

# EL TRIBUNAL DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES

# CONFLICTOS Y JURISPRUDENCIA PERIODO 1980/1990

FLACSO - Biblioteca

**Gil Barragán R.**  
**Galo Chiriboga Z.**  
**Patricio Peña R.**  
**Hernán Salgado P.**  
**Paúl Velasco R.**



REG. 36356

CUT. 27191

BIBLIOTECA - FLACSO

342.866

T431t



Es una publicación del Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS

Fundación Friedrich Ebert

ISBN - 9978 - 94 - 018 - 9 (Manuales Jurídicos del Ecuador)

ISBN - 9978 - 94 - 019 - 7 (El Tribunal de Garantías Constitucionales.

Conflictos y Jurisprudencia. Período 1980-90)

©ILDIS 1990

**Edición:**

Vjekoslav Darlic Mardesic

**Investigación:**

Galo Chiriboga Zambrano

Hernán Salgado Pesantes

**Asistente de Investigación:**

Elizabeth Ell

**Secretaría:**

María Victoria Espinal

**Diseño Gráfico:**

Editorial Compuediciones Cía. Ltda.

Portada: MARKA

ILDIS, Av. Colón 1346, Edif. Torres de la Colón, mezzanine, Of. 12, casilla 367-A, teléfono 562-103, telefax 504337, télex 2539 Ildis-ED, Quito - Ecuador.

## LOS AUTORES

### **Dr. Gil Barragán Romero**

#### **Abogado.**

Ex-profesor universitario de Derecho Constitucional. Ex-ministro de Estado y ex-legislador y Vicepresidente del Congreso Nacional.

Presidente del Tribunal de Garantías Constitucionales del Ecuador.

### **Dr. Galo Chiriboga Zambrano**

#### **Abogado.**

Ex-Intendente de Pichincha, ex-Secretario de la Comisión Especial de Ley Orgánica de la Función Legislativa y ex-Coordinador de Proyectos Legales de la Asesoría Jurídica de la Presidencia de la República en la Cámara Nacional de Representantes.

Consultor en ILDIS.

### **Prof. Hans Kelsen (1881 - 1973)**

Profesor de las Facultades de Derecho de las Universidades de: Viena, Colonia, Ginebra y otras. Mayor exponente del positivismo Jurídico de nuestro tiempo. Creador de la "Teo-

ría Pura del Derecho", punto de partida de una enorme producción bibliográfica.

**Dr. Patricio Peña Romero**

**Abogado.**

Vocal del Tribunal de Garantías Constitucionales del Ecuador. Presidente Ocasional de la Cámara de Industriales de Pichincha.

**Dr. Hernán Salgado Pesantes**

**Abogado.**

Profesor de Derecho Constitucional y ex-Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Doctor en Ciencias Políticas, Universidad Pantheón-Sorbona de París.

**Dr. Paúl Velasco Ruiz**

**Abogado y Sociólogo.**

Ex-profesor de Derecho Político de la Universidad Católica de Guayaquil. Investigador de la Corporación de Estudios Regionales, (CEREG).

## **CONTENIDO**

<b>Presentación .....</b>	<b>7</b>
---------------------------	----------

### **CAPITULO I**

<b>El Tribunal de Garantías Constitucionales</b>	
<b>Dr. Gil Barragán Romero .....</b>	<b>9</b>

### **CAPITULO II**

<b>La garantía jurisdiccional de la Constitución.</b>	
<b>La justicia constitucional</b>	
<b>Prof. Hans Kelsen .....</b>	<b>35</b>

### **CAPITULO III**

<b>Democracia y gobernabilidad</b>	
<b>Dr. Paúl Velasco Ruiz .....</b>	<b>45</b>

### **CAPITULO IV**

<b>Autonomía y constitucionalidad</b>	
<b>Dr. Patricio Peña Romero .....</b>	<b>59</b>

## **CAPITULO V**

Una década de práctica constitucional:

Algunas resoluciones

Dr. Galo Chiriboga Zambrano ..... 71

## **CAPITULO VI**

Organos de poder y conflicto constitucional

Dr. Hernán Salgado Pesantes ..... 301

## **PRESENTACION**

Animados por el deseo de que las Instituciones políticas del Ecuador sean ampliamente conocidas en todo el país, hemos acogido con particular interés el material que ha servido para la presente publicación sobre el T.G.C.

Si la Constitución Política de un Estado contiene los preceptos fundamentales sobre los derechos y garantías de que goza la nación y respecto de las funciones y atribuciones de los órganos de gobierno, resulta indispensable cuidar del cumplimiento de la Constitución; la cual por su mismo contenido esencial se ubica como la Ley de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico del Estado -la Ley Suprema-, cuyos preceptos no pueden ser alterados por las demás normas jurídicas ni violados por actos y decisiones del Poder Público. Por ello se dice que el control de la constitucionalidad es el corolario de la supremacía de la Constitución.

Este control lo realiza en el Ecuador el T.G.C. Sus funciones son de vital importancia para mantener un Estado de Derecho que permita una convivencia pacífica, ordenada

**y orientada por criterios de justicia y de democracia; donde se den las condiciones necesarias para el desarrollo humano y social.**

**En esta publicación se recogen importantes artículos y una variada jurisprudencia del T.G.C., buscando rescatar en algo la memoria institucional del primer decenio de actividades. Valga la ocasión para dejar constancia de nuestro agradecimiento al Dr. Gil Barragán Romero, Presidente del T.G.C., al Dr. Francisco Garcés, Secretario, a la Lcda Elizabeth Ell y a todos quienes intervinieron en la realización de esta obra que sin duda aportará al fortalecimiento institucional.**

**Dr. Reinhart Wettmann  
Director ILDIS**

**CAPITULO I**

**EL TRIBUNAL DE GARANTIAS  
CONSTITUCIONALES**

**Dr. Gil Barragán Romero**

## EL TRIBUNAL DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES

La esencial tarea impuesta al Tribunal de Garantías Constitucionales, "velar por el cumplimiento de la Constitución", demuestra la importancia que este organismo tiene en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y justifica los esfuerzos que tienden a una mejor comprensión de su alto cometido, de su naturaleza, organización y funciones.

Lo concerniente al Tribunal rebasa el campo de lo jurídico y se proyecta a la realización misma de la garantía del Estado de Derecho.

La defensa de la supremacía constitucional ha sido confiada a distintos órganos en las constituciones del Ecuador: generalmente a la Corte Suprema, a veces al Consejo de Estado y por último al Tribunal de Garantías Constitucionales. Pero, a pesar de las muchas constituciones políticas que el país se ha dado, no se ha elaborado una teoría que se vincule a la práctica institucional en este orden de cosas; fuera del discurso parlamentario, casi siempre superficial, el país no ha conocido las razones doctrinarias que inspiran decisiones trascendentales en la vida jurídico-política. En realidad, con honrosas pero muy raras excepciones, entre los

juristas de gran relieve con que el país ha contado no han habido especialistas en la ciencia del Derecho Constitucional que pudieren haber contribuido al propósito de orientar el criterio público sobre esta importante materia.

Por lo mismo, la revisión de las resoluciones adoptadas por el Tribunal de Garantías Constitucionales durante la década de su existencia es, en sí misma, una útil colaboración al empeño de contar en materia constitucional con datos que enriquezcan la modesta bibliografía del país y despierten el interés de los estudiosos.

Lo relativo a la defensa de la constitucionalidad es el tema central de cualquier gobierno democrático. Por lo mismo, me ha parecido útil el esbozo que se contiene en las líneas siguientes, que incluye ideas para mejorar el aún incipiente sistema que rige en el país.

### **1) El principio de supremacía de la Constitución**

La existencia de un tribunal constitucional se justifica por la vigencia, en un sistema democrático, de una ley que impera sobre todas las demás, que es suprema, que se halla fuera del alcance del legislador pues limita los poderes del Congreso como los de todos los órganos del Estado, y a la cual se subordina la totalidad del ordenamiento jurídico. La Constitución, norma de normas, encierra los atributos del poder y las garantías de la libertad.

El principio de la supremacía de la Constitución, que un tribunal constitucional está llamado a proteger y hacer efectivo, es familiar en el Derecho Público contemporáneo y condiciona cualquier régimen político democrático.

La formulación de este principio se atribuye, en la doctrina política, al magistrado inglés Eduard Coke, quien en el año 1610 al expedir un fallo expresó que los principios del

common law debían limitar y aun imponer la invalidez de leyes expedidas por el parlamento que se opusieran a aquellos. Esta doctrina se conforma con mayor firmeza y precisión en otro célebre instrumento inglés, el Agreement of the people de 1647, donde aparece la idea de ordenar todo el derecho bajo la inspiración de normas esenciales, así como en el Instrument of government de 1653, elaborado por el Consejo de Oficiales del Ejército de Cromwell, que separa el poder constituyente y el poder legislativo; el mismo Cromwell, inspirador de los dos documentos, afirmó que "en todo gobierno debe haber algo fundamental, algo como una Carta Magna, permanente e inalterable".

Pero si el principio indicado es tan viejo, la existencia de un tribunal que tenga por objeto aplicarlo e imponerlo en un Estado es más reciente. El profesor español Eduardo García de Enterría dice, a este respecto: "El Tribunal Constitucional es una pieza inventada de arriba a abajo por el constitucionalismo norteamericano y reelaborada, en la segunda década de este siglo, por uno de los más grandes juristas europeos, Hans Kelsen. Su punto de partida es, como se comprende, que la Constitución es una norma jurídica, y no cualquiera, sino la primera entre todas, *lex superior*, aquella que sienta los valores supremos de un ordenamiento y que desde esa supremacía es capaz de exigir cuentas, de erigirse en el parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas del sistema" <sup>1</sup>. La concepción misma de la Constitución como ley fundamental es la más importante aportación de los Estados Unidos al Derecho y recoge la tradición inglesa ya mencionada.

1 Eduardo García de Enterría - 'La posición jurídica del tribunal constitucional en el sistema español: posibilidades y perspectivas'.

Pero los Estados Unidos aportan técnicas precisas para hacer efectiva la superioridad de un conjunto de normas sobre las demás. La primera es concretarlas en una "fundamental law", la Constitución, y la segunda es la posibilidad de la "judicial review". La Constitución norteamericana de 1787, en su artículo VI, sección 2a., incorpora el principio de que la Constitución es el Derecho básico y, en tal sentido, vincula a los jueces, no obstante lo que expresen las constituciones o leyes de los Estados; esta es la famosa "supremacy clause".

El desarrollo de la "supremacy clause" se inicia en el Derecho norteamericano dos años después de expedida la Constitución, al dictarse su primera enmienda para establecer el "Bill of Rights" que faltaba en el texto original. Esta enmienda limita al poder legislativo al decir que "el Congreso no podrá hacer ninguna ley que tenga por objeto establecer una religión o prohibir su libre ejercicio, limitar la libertad de palabra o de prensa, o el derecho de reunirse pacíficamente, o de presentar peticiones al Gobierno".

En la práctica, la aplicación del principio se inicia en 1803 y continúa hasta nuestros días, en los que se ha llegado a afirmar que los Estados Unidos tienen un gobierno de jueces pues tanta es la fuerza de las decisiones de éstos. En ese año, el juez John Marshall elabora en el fallo expedido en el caso histórico *Marbury V. Madison* la doctrina de que, cuando una ley se encuentra en contradicción con la Constitución, la alternativa es simple y se aplica la ley, violando la Constitución, o se aplica ésta y se deja de aplicar la ley inconstitucional; Marshall se inclina por la aplicación de la Constitución pues éste es "the very essence of judicial duty" (la sustancia del deber judicial). Curiosamente, la Constitución misma de los Estados Unidos no confiere a su Corte

Suprema la facultad indicada, que ha sido -como algunos dicen- "usurpada" o autoatribuida, cosa que ha sido admitida por todos por la reverencia y acatamiento que el más alto tribunal inspira a los norteamericanos y que el autor español ya citado la explica como inspirada en una identificación del Tribunal Supremo con la más alta representación de la ideología americana, de la propia identidad nacional, en una especie de mitología religiosa: "la Constitución como texto inspirado por Dios, los Fundadores como los Santos, el Tribunal Supremo como los sumo sacerdotes que cuidan del culto al texto sagrado, en el 'Marbel Palace', en el Palacio de mármol donde tiene su sede y que extraen de ese texto poco menos que la infalibilidad"<sup>2</sup>.

## **2) Sistemas de control de la constitucionalidad**

La Constitución de los Estados Unidos, en su artículo 6o., dispone que "esta Constitución, las leyes de los Estados Unidos que en su consecuencia se dicten, y todos los tratados celebrados o a celebrarse bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la ley suprema del país, y los jueces en cada Estado estarán sujetos a ella, no obstante cualquier disposición en contrario contenida en la Constitución o en las leyes de cualquier Estado". De esta norma, no solo el Tribunal Supremo sino todos los jueces han asumido como facultad propia la de ser intérpretes de la ley fundamental.

El artículo transcrito fue materia de críticas muy duras de parte de los defensores de los derechos de los estados de la confederación, pero prevaleció el criterio de uno de los ideólogos más eminentes del país, Madison, quien en "El

2 ob. cit. p. 31

federalista" explicaba su fundamento y ponía, como ejemplo, el caso de un tratado o una ley nacional que estuviera en pugna con algunas de las constituciones de los estados miembros de la Unión, lo cual determinaría que fuera válido en algunos estados y no produciría ningún efecto en otros. Agregaba: "... el mundo habría visto por primera vez un sistema de gobierno fundado en la inversión de los principios fundamentales de todo gobierno; habría visto la autoridad de toda la sociedad subordinada en todos los aspectos a la autoridad de las partes; habría contemplado a un monstruo con la cabeza bajo las órdenes de sus miembros"<sup>3</sup>.

Para la rígida aplicación de la Constitución, otro de los padres de la patria norteamericana, también en "El Federalista", Hamilton, decía que los tribunales se han concebido como un cuerpo intermedio entre el pueblo y la legislatura, con la finalidad, entre otras varias, de mantener a esta última dentro de los límites asignados a su autoridad. "Una Constitución es de hecho una ley fundamental y así debe ser considerada por los jueces. A ellos pertenece, por lo tanto, determinar su significado, así como el de cualquier ley que provenga del cuerpo legislativo"<sup>4</sup>.

El sistema norteamericano resultante de estos antecedentes, confiere no solo al Tribunal Supremo sino a todos los jueces la facultad de interpretar la Constitución, aunque naturalmente todos se hallan vinculados a la jurisprudencia de la Corte Suprema. Esta forma de control de la constitucionalidad dio paso en Europa a otro, elaborado después de la Primera Guerra Mundial por un jurista genial, Hans Kelsen.

Kelsen introduce un cambio esencial, que consiste en concretar la jurisdicción de control de constitucionalidad de

3 "EL FEDERALISTA", cap. XLIV

4 "EL FEDERALISTA", cap. LXXVIII

las leyes en un solo tribunal; él lo llama de "jurisdicción concentrada" para oponerlo a la "jurisdicción difusa" de los Estados Unidos.

Pero el aporte científico de Kelsen no consiste únicamente en la concentración dicha sino en la naturaleza misma del nuevo sistema de control, del Tribunal Constitucional único.

Mientras, según el sistema tradicional, un tribunal aplica una norma previa a hechos concretos, el Tribunal Constitucional no enjuicia hechos concretos sino la compatibilidad entre dos normas abstractas: la Constitución y la ley. El problema de la constitucionalidad de una ley se aísla de otros tribunales para atribuirlo a uno solo que, en cierta forma, se convierte en legislador cuando se pronuncia con fuerza decisoria sobre la constitucionalidad de una ley o de una norma. El poder legislativo se ha escindido, dice Kelsen: el legislador positivo, que dicta la ley y el legislador negativo, que elimina aquellas leyes incompatibles con la Constitución.

El esquema de Kelsen pasa a la Constitución austriaca de 1920, la que se convierte en modelo de otros países europeos. La Constitución española de 1931 crea el Tribunal de Garantías Constitucionales que sirve de modelo al creado en la constitución del Ecuador de 1945 con igual nombre y que tuvo tan corta duración.

Un tercer sistema que se suma al norteamericano del control judicial y al vienés de un tribunal específico, es el del control por un órgano político. El tratadista Laferrière, citado por José Linares Quintana, señala la conveniencia de esta forma de control cuando afirma que "todo lo relacionado con los efectos de ese contralor posee una relevante importancia política, como que se trata de contener a los poderes públicos en la órbita que la Constitución les ha trazado.

Encargar a un órgano de tal misión es llamarle a desempeñar dentro del Estado un papel de una trascendencia política fundamental. En consecuencia, una misión susceptible de producir semejantes consecuencias políticas debe estar reservada a un órgano político". El mismo autor recuerda que el proyecto de Constitución montañesa de la Revolución Francesa instituyó un jurado nacional "para garantizar a los ciudadanos contra la opresión del poder legislativo y del poder ejecutivo y ante el cual tendrá el derecho de recurrir todo ciudadano perjudicado por una orden particular", tribunal considerado "imponente y consolador"<sup>5</sup>.

También el abate Sieyès, autor de "¿Qué es el tercer estado?", y a quien se llamó "el oráculo de la Revolución Francesa" pedía un jurado de la Constitución para juzgar sobre las violaciones a la misma.

En el fondo, aunque en el Ecuador existe actualmente un Tribunal de Garantías Constitucionales, éste no es el órgano llamado a un control constitucional efectivo pues no se ha conformado para ser, en la materia de defender la supremacía de la Constitución, un efectivo "juez de la administración, juez del legislador y juez de jueces". Baste recordar que solo al Congreso le corresponde interpretar la Constitución de un modo generalmente obligatorio y que la suspensión de leyes y otras normas inconstitucionales puede ser dejada sin efecto por el Congreso o el Plenario de las Comisiones; esto hace, en definitiva, que sea un órgano político, el Congreso, quien ejerce el control de la constitucionalidad no obstante que al dictar la ley pueda pervertir el ordenamiento jurídico, como a veces lo ha hecho.

5 Linares Quintana, "Tratado de la ciencia del Derecho Constitucional", T. 2 p. 278

### 3) La supremacía constitucional en el Ecuador

Las numerosas Constituciones que el país se ha dado, han determinado que el principio de supremacía haya sido puramente nominal y que no haya existido una tradición jurídica en esta materia. Únicamente durante los últimos años, con la creación del Tribunal de Garantías Constitucionales y su funcionamiento de una década, ha empezado a manifestarse una preocupación continuada a este respecto. La recopilación hecha por los autores del presente libro demuestra esta verdad así como el contenido de los pronunciamientos del organismo constitucional.

Una revisión de la Gaceta Judicial, órgano de la Corte Suprema de Justicia, evidencia lo escaso de los pronunciamientos de nuestro más alto tribunal en esta materia y la modestia de la doctrina sentada, cuando no las gravísimas equivocaciones en que ha incurrido por aplicar criterios extraños a la ciencia del Derecho Constitucional.

A quienes se interesen en conocer los fallos de la Corte Suprema en materia de inconstitucionalidad, que permiten llegar a una conclusión como la que se anota, les convendrá la revisión de los números 32 y 33, 52, 67, 68, 86, 134, 135 y 158 de la Gaceta Judicial de 5a. Serie de la Gaceta Judicial; 2, 3, 13 y 15 de la 6a. Serie; 15 de la 7a. Serie; 8, 10 y 14 de la 8a. Serie; 10 de la 9a.; 2, 3 y 6 de la 11a.; 5, 10, 11 de la 13a. De las indicadas sentencias no fluye una doctrina constitucional consistente, y, con muy raras excepciones, versan solo sobre desajustes entre ordenanzas o resoluciones de autoridades inferiores y la ley fundamental vigente, al resolver las cuales tampoco se nota la inspiración de los principios científicos en este campo. Cabe indicar, también que en las gacetas indicadas se encuentra la casi totalidad de los fallos

que en materia de inconstitucionalidad ha pronunciado el Tribunal Supremo del país.

Mientras la Corte Suprema mantuvo la facultad de suspender las leyes inconstitucionales, antes de la reforma de la ley fundamental en el año 1983 que determinó que esta facultad pase al Tribunal de Garantías Constitucionales, las resoluciones en este trascendental orden de cosas llegaron a ser lamentables.

En efecto, mientras la "judicial review" norteamericana se canalizó generalmente al impulso de las instituciones más progresistas y a la protección de los derechos fundamentales en el país del norte, entre nosotros la Corte Suprema, cuando declaró ciertas inconstitucionalidades, detuvo importantes procesos políticos que tendían a ordenar instituciones esenciales como el régimen de partidos y el sufragio.

El juez constitucional puede ejercer una "activismo" de los más positivos, como ocurrió en los Estados Unidos durante la presidencia de la Corte Suprema por el juez Warren, tiempo del que se afirmó con razón que el tribunal norteamericano había impulsado "la mayor revolución social de nuestra generación". En el Ecuador, con un análisis semántico bastante artificioso, la Corte Suprema eliminó de la ley la posibilidad de borrar el Registro de Partidos a las "astillas políticas", partidos que no alcanzaren el mínimo exigido; igualmente, declaró inconstitucional un Reglamento sobre publicidad electoral que tendía a controlar el gasto exagerado en las elecciones, que da lugar a que se elija por el oro y no por el voto. En ambos casos la Corte Suprema frenó cambios saludables para las instituciones políticas del país, haciendo ostensible lo que el tratadista Otto Bachof advierte: "Estas sentencias pueden ocasionar catástrofes no solo para el caso concreto, sino para un invisible número de casos;

cuando esas sentencias son "políticamente inexactas o falsas" (en el sentido de que desbaratan las tareas políticas legítimas de la dirección del Estado) la lesión puede alcanzar a la comunidad política entera".

La transferencia de la facultad de suspender las leyes, reglamentos, ordenanzas y resoluciones, al Tribunal de Garantías Constitucionales, reforma vigente desde 1984, ha dado lugar a mayores aciertos en la aplicación de facultad tan importante. Ello se ha debido, tal vez, al hecho de que un tribunal específicamente destinado a la interpretación de la norma constitucional y a la efectividad de la misma, alcanza una especialización imposible en la Corte Suprema, obligada a atender el trámite de todos los procesos de la República que le llegan por recurso, además de otros que son de su competencia exclusiva. Por ello se observa sin esfuerzo el contraste que existió, por ejemplo, en los fallos de la Corte Suprema respecto de las normas discriminatorias de los derechos de la mujer, en oposición a la Constitución, y la resolución del Tribunal de Garantías Constitucionales que suspendió la vigencia de ellas en varios códigos.

A pesar de lo que el Tribunal de Garantías Constitucionales ha hecho hasta ahora, por distintas razones no ha logrado ser el órgano estatal suficientemente eficaz para la protección del principio. Por ello, quienes lo han integrado durante el período 1989 a 1990 se han esforzado en crear una conciencia pública sobre la necesidad de reestructurarlo adecuadamente.

Una Constitución sin un tribunal constitucional que imponga los principios de la ley fundamental en los casos cuestionados, es incompleta y puede ligar su destino a los intereses del partido en el poder, que logra la interpretación que en ese momento le conviene.

#### **4) El Tribunal de Garantías Constitucionales del Ecuador**

El principio de la supremacía se halla declarado en el artículo 137 de la Constitución y, asimismo, en los artículos 138 y 139 se reafirman principios sobre la jerarquía y el control del ordenamiento jurídico; el 139 contraría a la naturaleza del Tribunal de Garantías Constitucionales, de ser el órgano que vela por el cumplimiento de la Constitución, al asignar al Congreso la facultad de interpretarla de un modo generalmente obligatorio. Los artículos 140 al 142 se ocupan del Tribunal de Garantías Constitucionales: su conformación y su competencia. El artículo 96 limita al Tribunal de Garantías Constitucionales al prohibir injerencias en los organismos de la Función Jurisdiccional.

Si se analizan las normas citadas, se concluye que el Tribunal de Garantías Constitucionales es un híbrido de los sistemas hegeliano y de simple control político antes descritos, y que no tiene poderes de control definitivo, pues su principal atribución, la de suspender leyes, reglamentos, ordenanzas y resoluciones inconstitucionales, está sujeta a revisión del Congreso.

Si, además, se considera que hasta ahora no se ha expedido la Ley del Tribunal, en la que se completen las declaraciones y principios constantes en la Constitución, es un Tribunal bastante disminuido en sus facultades y con una existencia institucional sumamente endeble.

La estructura misma del Tribunal resulta enteramente defectuosa si se atiende al objeto esencialmente jurídico que persigue y, más aún, de la más alta juridicidad.

Antes, sin embargo, de hacer un análisis de la composición y las competencias de este importante órgano estatal, conviene destacar su naturaleza jurídico-política. Con lige-

reza se menciona a veces la necesidad de "despolitizar" al Tribunal de Garantías Constitucionales, lo cual equivale a ignorar su origen, su finalidad y la naturaleza de los problemas que está llamado a resolver.

El Tribunal Constitucional decide sobre el parámetro de la Constitución, sobre principios jurídicos fundamentales contenidos en ella, pero no puede ignorar las consecuencias políticas de las decisiones jurídico constitucionales. Todo ello quizá se puede comprender mejor considerando lo que se ha dicho del Derecho Constitucional mismo: que es la teoría de la política, así como que la política debería ser Derecho Constitucional aplicado.

En un estudio sobre este punto, el abogado del Estado español, Hipólito Gómez de las Rocas, en el primer tomo de un tratado sobre el Tribunal Constitucional de España, recomienda la conveniencia de que los miembros del Tribunal no propicien actitudes de partido, pero aclara que no puede distinguirse dónde acaba el carácter político del Tribunal Constitucional y donde comienza su carácter jurídico. "Uno nunca sabe -dice- si la lucha que el T.C. va a afrontar y en la que nunca podrá elegir terreno, va a ser como la de Jerjes y el mar; nadie sabe, realmente, si será tan difícil dotar de normas a la política como poner cadenas a las olas, pero en todo caso la tarea del T.C. merecerá respeto y colaboración". Señala también que en las materias propias del Tribunal Constitucional, debe tenerse conciencia de que lo jurídico y lo político son inseparables y que "tampoco cabe decir maniqueamente que toda la bondad resida en el derecho y toda la maldad en la política. Digamos con mayor benevolencia que el primero aspira a pavimentar y dar seguridad a los caminos que la política va abriendo".

Estas ideas deben inspirarnos para comprender no solamente la naturaleza de un tribunal como el que analizamos sino sus diferencias con los tribunales judiciales comunes. También podría inspirarnos la conclusión a que el autor llega cuando se refiere a la oposición de criterios entre quienes desearían que los problemas constitucionales los resuelva la Corte Suprema de Justicia (idea que se ha expuesto varias veces entre nosotros), los "judicialistas", y quienes defienden la existencia de un tribunal constitucional: Como dice el proverbio oriental: "cásate o no te cases; de ambas cosas te puedes arrepentir".

Nuestra Constitución crea el órgano llamado Tribunal de Garantías Constitucionales, identificando la denominación del mismo con una de sus tareas: conocer las quejas por quebrantamientos de la Constitución que atenten contra los derechos y libertades garantizados por ella; posiblemente este nombre debería ser modificado, por cuanto parece limitar las facultades del órgano.

La composición del Tribunal es sui géneris. De sus once miembros, siete deben ser juristas con por lo menos quince años de ejercicio pero los cuatro restantes no deben cumplir este requisito esencial para quienes deben resolver sobre la más delicada e importante de las materias jurídicas, la constitucional; teóricamente, podrían ser aún analfabetos pues únicamente se les exige ser ciudadanos y para serlo no se requiere saber leer y escribir. Los miembros juristas proceden la postulación que hacen, mediante ternas, el Congreso, la Corte Suprema y el Presidente de la República; los restantes, de ternas elaboradas por los colegios electorales integrados por los consejos provinciales y alcaldes cantonales, por las centrales nacionales de trabajadores y por las Cámaras de la Producción. Los miembros del Tribunal duran dos años en sus funciones, tiempo realmente breve que vincula su fun-

ción, inevitablemente, a los resultados político-electorales y provoca una movilidad incompatible con una administración de justicia constitucional estable y seria.

La competencia asignada al Tribunal de Garantías Constitucionales es:

- 1) El control jurídico de la constitucionalidad de las leyes, a través del recurso directo o control abstracto y del recurso del control concreto en el caso previsto en el Art. 138 de la Constitución, parte final;
- 2) La suspensión de las leyes, los reglamentos, las resoluciones, vía recurso o de oficio, por inconstitucionalidad de forma o de fondo;
- 3) La vigilancia del cumplimiento de la Constitución, mediante la excitativa a las autoridades;
- 4) La observación acerca de decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones dictadas con violación de la Constitución "y las leyes" luego de oír a la autoridad;
- 5) El conocimiento de las quejas por atentados contra los derechos y libertades;
- 6) Otras atribuciones y deberes contenidos en distintas leyes, como la de Elecciones, la de Régimen Municipal, la de Bancos. El control de legalidad, que también le corresponde en ciertas ocasiones y la solución de conflictos en los órganos del Régimen Seccional, absorben gran parte del tiempo del Tribunal, siendo como son materias extrañas a su actividad específica.

Las facultades que mayor importancia tienen, suspender la vigencia de leyes y otras regulaciones inconstitucionales, deben supeditarse a la remisión al Congreso, órgano que tiene la potestad de dejar sin efecto lo resuelto por el Tribunal supuestamente llamado a decidir en definitiva sobre esta materia.

El Tribunal, durante el tiempo que ha funcionado, esto es desde que rige la Constitución actual, ha funcionado exclusivamente basado en las normas de la misma. No ha contado con su Ley Orgánica, verdadero reglamento de la Constitución en su área, lo que ha determinado que le falte poder compulsorio para hacer cumplir sus decisiones. No hay ley que le confiera facultades para hacer ejecutar lo resuelto; no hay norma que pene la desobediencia; no hay el tipo de delito de "desacato" a sus observaciones, que la Constitución declara punible.

Lo que el Tribunal ha hecho ha sido pronunciarse sobre los asuntos que han sido asignados a su competencia y, en general, aguardar la buena fe de los llamados a obedecerle. Su único poder efectivo se ha manifestado en las suspensiones de normas, cuando no han sido ellas revocadas por el Congreso.

Un tribunal de esta naturaleza no puede ni debe subsistir así y por ello los componentes del organismo que concluyen su gestión en agosto de 1990 han pedido con insistencia las reformas pertinentes para la Constitución así como la expedición de la Ley Orgánica. Curiosamente, la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso, al preparar un proyecto de reforma constitucional, en vez de darle al Tribunal mayor vigor ha propuesto reducir sus atribuciones. Si prevaleciera este criterio, más valdría, indudablemente, suprimirlo, pues carecería de razón de existir.

## **5) Ideas para una reforma**

La experiencia de los últimos años ha demostrado, sin lugar a dudas, la debilidad del Tribunal de Garantías Cons-

titucionales y su relativa ineficacia para el cumplimiento de su objetivo esencial.

Si bien durante buena parte de la existencia del organismo, los resultados negativos se han debido al autoritarismo y la arrogancia del poder, que no trepidaron en ignorar y menospreciar principios éticos y jurídicos que sustentan a la República, a estas causas se han sumado los vicios estructurales del Tribunal, la naturaleza de sus atribuciones, reducidas en la materia que le es propia y exageradas en materias extrañas; la supeditación de sus decisiones más importantes al Congreso y al Plenario de las Comisiones Legislativas; la falta de fuerza compulsoria para hacer respetar y ejecutar sus resoluciones. En realidad, lo esencial es la falta de una verdadera autonomía que le permita el desenvolvimiento acorde con su alto cometido.

La obligación que tiene el Tribunal de someter al Congreso las decisiones de suspensión de los efectos de leyes, reglamentos, ordenanzas y resoluciones, que es su misión más importante, pugna con la naturaleza misma de un órgano estatal llamado a ejercer el contralor de la constitucionalidad, pues las violaciones y perversiones pueden provenir también del Congreso; ya hemos recordado que el tratadista y magistrado Kelsen consideraba ingenuidad política conferir al Parlamento la facultad de decidir sobre la inconstitucionalidad de las leyes que él mismo expide. Estudiosos ecuatorianos de esta institución, como los doctores Julio César Trujillo, Juan Larrea Holguín, Hernán Salgado y Alberto Wray coincide en este punto de vista.

La primera sugestión de reforma constitucional del Tribunal debería ser, en mi concepto, conferirle autonomía de que carece, y fortalecer sus atribuciones en la materia de defensa de supremacía constitucional, además de eliminar de

su competencia atribuciones de simple control de la legalidad que le son ajenas y deberían asignarse a otros órganos estatales. Que el Tribunal de Garantías Constitucionales deje de resolver en los conflictos de los órganos del régimen seccional, que no sea el órgano llamado a nombrar Superintendente de Bancos, que no deba posesionar a los miembros del Tribunal Supremo Electoral y, en fin, que se supriman de las leyes las facultades que actualmente se le asignan y son extrañas a su naturaleza y objetivo

El legislador constitucional que analice la conveniencia de una reforma del título I de la Tercera Parte de la Constitución, "De la jerarquía y control del orden jurídico", debería detenerse también a examinar, respecto del Tribunal de Garantías Constitucionales, lo siguiente:

- a) La conveniencia de cambiar su nombre, que parecería circunscrito a la protección de los derechos constitucionales y no comprensivo de las otras atribuciones que tiene. El nombre de Tribunal Constitucional que tiene su homólogo en España, podría ser imitado; algunos han considerado que podría ser llamado también Corte Constitucional.
- b) La integración del Tribunal debe obedecer a su objeto, cual es uno de rigurosa técnica jurídica; la defensa de la jerarquía y el control del orden jurídico a que se refiere nuestra ley fundamental, por lo menos nominalmente se asigna al Tribunal. Por lo mismo, parecen extrañas en él las representaciones sectoriales, como las de las Cámaras de la Producción y las centrales de trabajadores, pues en el seno del Tribunal no se vela por intereses de clase sino por la vigencia del Derecho en su más alta expresión. Si por razones tradicionales o cualesquiera otras se decidiera mantener la nominación por las cámaras y centrales sindicales, para quienes compongan las ternas

enviadas por ellas deberían regir las mismas condiciones que para los nominados por los órganos del poder público, los requisitos que se establecen para ser ministro de la Corte Suprema.

Sería deseable, además, que los componentes del Tribunal cuenten con cierta especialización en ramas del Derecho Público; generalmente los abogados se capacitan para los litigios, pero frecuentemente es mínima su formación en las ramas del Derecho Político, Constitucional, el Administrativo, para citar algunas.

- c) El tiempo de dos años de duración en las funciones de los miembros es exageradamente corto. Si se considera, por ejemplo, que un proceso judicial cualquiera dura más de dos años en sus tres instancias, puede tenerse una idea de la complejidad del procedimiento que debe preceder a ciertas resoluciones constitucionales y el tiempo que en ellas debe emplearse; bien puede ocurrir que unas causas sean conocidas y tramitadas por los componentes actuales del Tribunal y resueltas por los siguientes, con distinto criterio rector de las decisiones.

Por otra parte, la vinculación de las personas que integran el Tribunal a los cambios políticos gubernamentales, hace inevitable que el Tribunal se convierta en un reflejo de la política general y de las fuerzas que prevalecen. Su función, que debe estar sobre las indicadas contingencias, es la de resolver conflictos constitucionales y tutelar derechos, cosa que en lo posible debería hacerse sin que el Tribunal soporte una instrumentalización partidista de la Constitución. Por todo esto, podría considerarse el período de seis años y la renovación en la mitad de ese tiempo de una parte de los componentes, lo que daría permanencia y estabilidad al órgano.

- d) La coraza de magistrados investidos de atribuciones tan importantes como las jurídico-políticas, es su inamovilidad, su permanencia, los resguardos jurídicos que le amparan.

Los miembros del Tribunal de Garantías Constitucionales están sujetos a juicio político, como otros altos funcionarios, pero no hay ninguna determinación de las causas para su juzgamiento y posible remoción; más aún: pueden ser juzgados por el Plenario de las Comisiones como lo expresa el Art. 99 de la Constitución. Las causas del juicio político a los magistrados del Tribunal deberían ser taxativamente determinadas, como ocurre en otros ordenamientos legales.

Paralelamente, con la inmunidad y la permanencia debe legislarse sobre las incompatibilidades; actualmente se declara esta incompatibilidad con el ejercicio de otra función pública y con funciones directivas en partidos políticos; debería examinarse la conveniencia de que se la amplíe al ejercicio de funciones directivas en sindicatos, asociaciones, fundaciones; con el desempeño de actividades profesionales y mercantiles y, en general, con las que se determinan al tratarse de magistrados judiciales;

- e) Las facultades asignadas al Tribunal en la Constitución configuran un tímido esbozo de las competencias de un órgano de esta naturaleza, lo que ha determinado extraños conflictos como los que se produjeron en el ejercicio gubernamental de 1984 a 1988, cuando al amparo de la facultad contenida en la letra a) del Art. 78 de la Constitución, el Presidente de la República se consideró llamado a velar, él, por la defensa de la Constitución, interpretarla y hacer primar sus decisiones, sobre los pronunciamientos del Tribunal de Garantías y el Congreso.

La Constitución de 1945, confirió al Tribunal de Garantías de entonces facultades que el actual no tiene, como el control previo de la constitucionalidad de proyectos de ley o decretos objetados por el Presidente de la República, objeción con la que hubiere discrepado el Congreso; el Tribunal, entonces, estaba llamado a dirimir.

Debe declararse la facultad irreversible del Tribunal, para la suspensión de los efectos de leyes, decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas y resoluciones inconstitucionales por el fondo o por la forma.

Debe declararse el poder compulsorio de que ahora carece; legislarse con precisión sobre los efectos de la desobediencia al organismo y penársela, dándole al Tribunal mismo la facultad de imponer las penas, independientemente de la competencia que también pudieren tener los jueces penales.

Debe establecerse como competencia del Tribunal el recurso de amparo, ya instituido en la Constitución de 1967.

Debe atribuirse al Tribunal la facultad de declarar la inconstitucionalidad de tratados internacionales; la verificación de los nombramientos de magistrados de otros tribunales, para determinar si reúnen los requisitos exigidos por la Constitución; podría permitírsele o atribuírsele el conocimiento de cuestiones prejudiciales e incidentales relacionadas con la materia constitucional, para determinar la procedencia del enjuiciamiento a un alto funcionario; conferírsele el deber de resolver conflictos de competencia entre las funciones del Estado o entre alguna de ellas y otro órgano; permitirle resolver en planteamientos de jueces o tribunales, antes de sentencia, sobre la inconstitucionalidad de leyes aplicables al caso.

Lo que aquí se expresa sobre reforma, se refiere principalmente a la requerida por la Constitución, pues reduce o amplía lo que ésta considera como competencia del organismo.

Independientemente de la reforma constitucional misma, la Ley Orgánica que debe expedirse lo más pronto debe llenar los vacíos que el actual texto evidencia, reglamentar éste y complementar disposiciones que no tienen aplicación por falta de la ley; entre las cosas que faltan se halla, por ejemplo, una delimitación de los alcances de lo dispuesto en el No. 3 del Art. 141 de la ley fundamental: Conocer de las quejas por atentados contra las garantías constitucionales, lo que ha permitido que lleguen al Tribunal quejas que por su naturaleza son materia de la competencia de otras autoridades u órganos.

Las ideas de reforma aquí expuestas son solo parte de un esquema de revisión integral de la institución. Hay otras que no han podido analizarse aquí con detenimiento: por ejemplo lo relativo a la no injerencia del Tribunal de Garantías Constitucionales en el área judicial, por lo dispuesto en el Art. 96 de la Constitución. Esta no injerencia, cuando significa inhibición en materias constitucionales, disminuye la posibilidad de integral defensa de la supremacía de la Constitución en cuanto impide al Tribunal de Garantías Constitucionales ser, también, juez de jueces en su respectiva esfera.

\*\*\*

En la España medieval se creó un funcionario llamado a velar por las libertades públicas que fue, sin duda, el mas viejo predecesor de los tribunales constitucionales de ahora.

El Fuero de Sobrarbe decía de este funcionario, el Justicia de Aragón, que se había creado "Para que no sufran daño nuestras libertades, velará un juez medio, al cual será lícito apelar del Rey si dañase a alguien y rechazarnos las injurias si tal vez las infiriese a la República".

El rey Felipe II acabó con la institución del Justiciazgo, pues no admitía los controles para los que se lo había creado. Igual ocurre en nuestros días con ciertos gobernantes que se consideran sobre la Constitución, cuando ésta existe. Esforcémonos todos, gobernantes y gobernados, por institucionalizar adecuadamente la protección que el actual Justiciazgo, el Tribunal de Garantías Constitucionales, intenta brindar para lograr el desiderátum de un Estado con gobierno fuerte y ciudadanos libres.

## **CAPITULO II**

### **LA GARANTIA JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCION (LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL)**

**Prof. Hans Kelsen**

# LA GARANTIA JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCION\*

## 1º. La Jurisdicción Constitucional

No existe hipótesis de garantía de la regularidad, en donde se pudiera, más que en el de la garantía de la Constitución, estar tentando a confiar la anulación de los actos irregulares al mismo órgano que los ha realizado. Y, ciertamente, en ningún caso este procedimiento estaría más contraindicado; puesto que la única forma en la que se podría ver, en una cierta medida, una garantía eficaz de la constitucionalidad-declaración de la irregularidad por un tercer órgano y obligación del órgano autor del acto irregular de

\* Por primera vez en el Ecuador, se publica una parte del trabajo del profesor Hans Kelsen, gracias a la labor de investigación del Dr. Hernán Salgado Pesantes, quien ha realizado la traducción del idioma francés.

Este artículo data del año de 1928 pero conserva un interés muy actual. Fue entregado originalmente por el jurista vienés a la "Revista de Derecho Público y de Ciencia Política" de Francia, la cual lo publicó en el tomo 45 de 1928, Kelsen es el creador de uno de los sistemas de control de la constitucionalidad.

anularlo- es aquí impracticable, porque el Parlamento no puede, por su propia naturaleza, ser obligado de manera eficaz. Sería ingenuidad política contar con que el Parlamento anularía una ley votada por él en razón de que otra instancia la hubiera declarado inconstitucional. El órgano legislativo se considera en la realidad como un libre creador del derecho y no como un órgano de aplicación del derecho vinculado de la Constitución, no obstante que lo está, teóricamente, bien que en una medida relativamente reducida.

No es pues el Parlamento mismo con quien se puede contar para realizar su subordinación a la Constitución. Es un órgano diferente a él, independiente de él y, por consiguiente, también de cualquier otra autoridad estatal, al que es necesario encargar la anulación de los actos inconstitucionales esto es, a una jurisdicción o tribunal constitucional.

A este sistema se dirigen, habitualmente, ciertas objeciones. La primera es, naturalmente, que tal institución sería incompatible con la soberanía del Parlamento. Pero -abstracción hecha de que no puede tratarse de la soberanía de un órgano estatal particular, la soberanía pertenece a todo el orden jurídico- este argumento se desploma solo por el hecho de que debe reconocerse, que la Constitución regula el procedimiento de legislación exactamente de la misma manera en que las leyes regulan el procedimiento de los tribunales y el de las autoridades administrativas; que la legislación se encuentra subordinada a la Constitución absolutamente de la misma forma en que lo están a la legislación, la jurisdicción y la administración, y, por tanto, que el postulado de la constitucionalidad de las leyes es, teórica como técnicamente, idéntica, por completo al postulado de la legalidad de la jurisdicción y de la administración.

Si, de manera contraria a estos puntos de vista, se continúa afirmando la incompatibilidad de la jurisdicción constitucional con la soberanía del legislador, es simplemente para disimular el deseo del poder público, expresado en el órgano legislativo, de no dejarse limitar -en contradicción patente con el derecho positivo- por las normas de la Constitución. Pero, si por razones de oportunidad se aprueba esta tendencia, no existe argumento jurídico que la pueda autorizar.

No sucede así con la segunda objeción que se deriva del principio de separación de poderes. Ciertamente que la anulación de un acto legislativo por un órgano distinto al órgano legislativo constituye una invasión al dominio del legislativo, como se dice habitualmente. Pero el carácter problemático de esta argumentación aparece si se considera que el órgano al que se confía la anulación de las leyes inconstitucionales, no ejerce, propiamente, una verdadera función jurisdiccional, aún reciba -por la independencia de sus miembros- la organización del Tribunal. Por más que se pueda distinguir la diferencia entre la Función Jurisdiccional y Función Legislativa, consiste, ante todo, en que ésta crea normas jurídicas generales, en tanto que la otra no crea sino normas individuales.

Ahora bien, anular una ley, equivale a establecer una norma general, puesto que la anulación de una ley tiene el mismo carácter de generalidad que su confección. No siendo, por así decirlo, más que una confección con signo negativo, la anulación de una ley es, entonces, una función legislativa y el Tribunal que tiene el poder de anular las leyes es, por consiguiente, un órgano del Poder Legislativo. Se podría, por tanto, interpretar la anulación por un tribunal ya sea, como una repartición del Poder Legislativo entre dos órganos, o bien, como una invasión al Poder Legislativo. Ahora bien,

en este caso, no se habla, generalmente, de una violación al principio de la separación de los poderes, como sucede cuando, en las constituciones de las monarquías constitucionales, la legislación se encuentra confiada, en principio, al Parlamento conjuntamente con el monarca, pero que, en ciertas hipótesis excepcionales el monarca tiene, conjuntamente con sus ministros, el derecho de dictar ordenanzas que derogan a las leyes. Nos llevarían muy lejos examinar aquí los motivos políticos que dieron origen a toda esta doctrina de la separación de poderes, aunque ésta sea la única manera de hacer aparecer el verdadero sentido de este principio: la función del equilibrio constitucional.

Si se quiere mantener este principio en la República democrática, de entre sus diferentes significaciones, solo puede ser tomada en cuenta, razonablemente, aquella que en lugar de una separación de poderes, indica una división de los mismos, es decir, indica un reparto del poder entre diferentes órganos, no tanto para aislarlos recíprocamente, sino para permitir un control recíproco de los unos sobre los otros. Y ello, no únicamente para impedirles la concentración de un poder excesivo en las manos de un solo órgano -concentración que sería peligrosa para la democracia- sino además, para garantizar la regularidad del funcionamiento de diferentes órganos. Pero, entonces, la institución de la jurisdicción constitucional no está, de ninguna manera, en contradicción con el principio de la separación, sino, por el contrario, es una afirmación de este.

La cuestión de saber si el órgano llamado a anular las leyes inconstitucionales puede ser un tribunal se encuentra, por tanto, fuera de discusión. Su independencia frente al Parlamento como frente al gobierno es un postulado evidente; puesto que son, precisamente, el Parlamento y el Gobier-

no, los que deben estar, en tanto que órganos participantes de procedimiento legislativo, controlados por la jurisdicción constitucional.

Habría lugar, cuando más, a examinar si el hecho de considerar la anulación de las leyes como una función legislativa no acarrearía ciertas consecuencias particulares, relativas a la composición y al nombramiento de esta instancia. Pero en realidad, no ocurre así ya que todas las consideraciones políticas que dominan la cuestión de la formación del órgano legislativo, no tomadas en cuenta, propiamente, cuando se trata de la anulación de las leyes.

Es aquí donde aparece la distinción entre la confección y la simple anulación de las leyes. La anulación de una ley se produce esencialmente en aplicación de las normas de la Constitución. La libre creación que caracteriza a la legislación prácticamente no se presenta en la anulación. En tanto que el legislador no está vinculado a la Constitución que en relación al procedimiento y solamente de manera excepcional en cuanto al contenido de las leyes que debe dictar y ello, únicamente, por principios o direcciones generales, la actividad del legislador negativo, esto es, la actividad de la jurisdicción constitucional, por el contrario, está absolutamente determinada por la Constitución. Es precisamente por ello que su función se asemeja a la de cualquier otro tribunal en general, constituye principalmente aplicación del derecho y, solamente en una débil medida, creación del derecho; su función es, por tanto, verdaderamente jurisdiccional. Son, pues, los mismos principios esenciales los que se toman en consideración tanto para su constitución como para la organización de los tribunales o los órganos ejecutivos.

A este respecto no se puede proponer una solución uniforme para todas las constituciones posibles. La organiza-

ción de la jurisdicción constitucional deberá modelarse sobre las particularidades de cada una de ellas. He aquí, sin embargo, algunas consideraciones de alcance y valor generales. El número de miembros no deberá ser muy elevado, considerando que es sobre cuestiones de derecho a que está llamada a pronunciarse, la jurisdicción constitucional cumple una misión puramente jurídica de interpretación de la Constitución. Entre los modos de designación particularmente típicos, no se podría pregonar sin reservas ni la simple elección por el Parlamento ni el nombramiento exclusivo por el jefe de Estado o por el gobierno. Posiblemente se les podría combinar, haciendo por ejemplo, elegir los jueces al Parlamento a propuesta del gobierno, quien podría designar varios candidatos para cada puesto o inversamente.

Es de gran importancia otorgar, en la composición de la jurisdicción constitucional un lugar adecuado a los juristas de profesión. Se podría llegar a esto concediendo, por ejemplo, a las Facultades de Derecho de un país o a una comisión común de todas ellas el derecho a proponer candidatos, al menos para una parte de los puestos. Se podría, asimismo, acordar al propio Tribunal el derecho a proponer aspirantes para cada puesto vacante o de proveerlo por elección es decir, por cooptación. El Tribunal tiene, en efecto, el más grande interés en reforzar su autoridad llamando a su seno a especialistas eminentes.

Es igualmente importante excluir de la jurisdicción constitucional a los miembros del Parlamento o del gobierno, puesto que son precisamente sus actos los que deben ser controlados. Es muy difícil, pero sería deseable, alejar de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional toda influencia política. No se puede negar que los especialistas pueden -consciente o inconscientemente- dejarse determinar por

consideraciones políticas. Si este peligro es particularmente grande es preferible aceptar, más que una influencia oculta y por tanto incontrolable de los partidos políticos, su participación legítima en la formación del Tribunal, por ejemplo, haciendo proveer una parte de los puestos por el Parlamento por vía de elección, teniendo en cuenta la fuerza relativa de los partidos. Si los otros puestos son atribuidos a especialistas, estos pueden tener mucho más en cuenta las consideraciones puramente técnicas puesto que su conciencia política se encuentra descargada por la colaboración de los miembros llamados a la defensa de los intereses propiamente políticos.

# **CAPITULO III**

## **DEMOCRACIA Y GOBERNABILIDAD**

**Dr. Paúl Velasco Ruiz**

## DEMOCRACIA Y GOBERNABILIDAD

A pesar de los enormes avances que en todos los órdenes de la vida social ha traído consigo el presente siglo, sin embargo parece ser que el gobernar en democracia constituye aún un desafío para el ser humano. No otra conclusión se obtiene de la lectura de los acontecimientos mundiales, de los cuales no escapan nuestras sociedades latinoamericanas caracterizadas más por la supremacía y personificación de la autoridad que por la vigencia de las instituciones. En efecto, tanto la "Crisis de Paradigmas" que se invoca para entender los fenómenos suscitados en la Europa Oriental, como la "Crisis de Gobernabilidad" a la cual hacen referencia quienes se abocan al conocimiento de los regímenes políticos que actualmente se ensayan en nuestros países, tienen como centro de preocupación un viejo pero persistente dilema en apariencia insoluto: Aquel que distancia o aproxima a la sociedad y el Estado, o viceversa.

Sin embargo, para uno y otro caso -desestructuración de un modelo de Estado en la Europa del Este y relatividad de la vigencia institucional en nuestros países- este antiguo problema tiene diversa explicación así como específicas resoluciones en el ámbito de los conflictos que desencadena;

aunque en el centro de estos conflictos los derechos de la persona adquieren relevancia para los dos casos: Mientras una suerte de laxitud en lo institucional desprotege al ciudadano en los países latinoamericanos, el exceso de "reglamentarismo" en los países socialistas atosigó al individuo construyendo sus prerrogativas frente al poder, lo que induce a pensar que este fundamento que inspiró la concepción democrática ha tenido realmente una vigencia episódica u ocasional para los dos tercios de la humanidad en lo que va de este siglo.

Particularmente para el caso que nos ocupa, el Ecuador de esta última década, poco es lo que se ha avanzado en términos de garantizar efectivamente los derechos individuales en el marco de los gobiernos democráticos que se han sucedido en estos diez años. En efecto, gobernar en democracia constituye en la actualidad el principal desafío frente a un escenario político en el que se ha ensayado modelos de autoridad contradictorios: tendencias que han reforzado el presidencialismo en provecho de un Ejecutivo autoritario; corrientes que obstruyen la participación del ciudadano privilegiando canales de representación cerrados y elitistas que impiden el desarrollo de órganos intermedios a nivel de la sociedad civil y a través de los cuales el individuo hace de su propuesta una demanda colectiva. En suma, los pre-requisitos de gobernabilidad en contextos democráticos hacen referencia a cuatro ámbitos sin cuya articulación difícilmente una democracia tiene vigencia.

Primero, la legitimidad del régimen político, la misma que preponderantemente debe ser institucional -lo que Max Weber denominaba "Legitimación Legal"- y que se sustenta fundamentalmente en la supremacía de la norma constitucional, la que constituye un principio básico de gobierno así

como una fuerza moral capaz de determinar las identidades en una sociedad, tal y como actúa para el mundo anglosajón: "Our Constitution".

Segundo, la presencia de una sociedad capaz de representarse -aquello en lo que tanto insistió Alexis de Tocqueville-, es decir, una sociedad cuya defensa contra los abusos del poder se sustenta en una red amplia de organizaciones civiles privadas, las mismas que permiten canalizar las demandas colectivas y la presencia de actores sociales no exclusivamente a través de espacios políticos.

Tercero, un Estado descentralizado, en el que las localidades y las regiones tengan peso específico en la precisión y definición de las prioridades nacionales.

Cuarto, que los derechos de la persona se hallen realmente garantizados no solo a través del texto constitucional sino que los procedimientos para precautarlos logren institucionalizarse e interiorizarse tanto en la esfera pública como privada.

Se trata pues, de los límites del poder al interior del Estado y de éste con respecto a la sociedad; fronteras de difícil demarcación en regímenes políticos como el ecuatoriano, de ahí la presencia permanente del conflicto institucional así como las rupturas que secuencialmente se producen entre lo público y lo privado. En efecto, si se comparan estas premisas teóricas con los acontecimientos suscitados en la presente década se arriba a la constatación de una serie de factores distorsionantes que hacen relación con la estructura misma del Estado, las modalidades de gobierno y el carácter de la sociedad ecuatorianos.

En un régimen de "preponderancia presidencial", tradicionalmente reforzado por las interrupciones dictatoriales, la instancia ejecutiva actúa como *factotum* del engranaje de

poderes, por lo que es común observar una fuerte influencia en las otras funciones del Estado, situación que en ciertas coyunturas tiende a agudizarse cuando intervienen formas de legitimación carismática que contribuyen a personificar la acción de gobierno en el "Jefe de Estado", desquiciando el marco institucional en provecho, la más de las veces, de soluciones autoritarias. Esta preminencia del Ejecutivo sumada a formas de legitimación tradicionales de personificación del poder impregna el comportamiento y la actuación de otras funciones, particularmente la Función Jurisdiccional y de otros órganos administrativos de control que en supuesto deberían ser autónomos e independientes. Además, el Parlamento en este contexto juega un papel secundario en términos de efectivamente influenciar en la acción de gobierno; de acuerdo a su composición política se desenvolverá entre el conflicto y la anuencia hacia el Ejecutivo, con lo cual se acrecienta la crisis del parlamentarismo y su deslegitimación como instancia de legislación a los ojos del ciudadano. Es comprensible que en un régimen que presenta tales características, el Control Constitucional como órgano encargado de garantizar el cumplimiento de la Ley Fundamental, tenga una vigencia precaria, de ahí que en nuestra tradición constitucional es prácticamente inexistente y, cuando ha existido como en la actualidad, su papel jurisdiccional ha sido mediaticado.

Bajo estos supuestos entendemos que para estabilizar y perennizar la democracia deberían desarrollarse esfuerzos creativos tendientes a provocar reformas en la estructura del Estado, las mismas que apunten a otorgarle a otras funciones la suficiente independencia con respecto al Ejecutivo. De igual forma, institucionalizar un tribunal constitucional de amplia jurisdicción cuyas actuaciones y resoluciones contri-

buyan a frenar con fuerza obligatoria todas aquellas distorsiones que violentan la vigencia de los principios constitucionales.

Un proyecto de tal envergadura implica a su vez la superación de otras formas de legitimación, lo que atañe directamente al sistema político entendido este como el espacio en que actúan las fuerzas políticas, pues, justamente a este nivel cobran relevancia propuestas de carácter clientelar y aun mesiánicas, sustentadas no en el orden institucional sino más bien en liderazgos que acentúan el papel personal de la autoridad. A pesar del extendido multipartidismo ecuatoriano, el escenario electoral de estos diez años ha visto renacer formas tradicionales de conducción política cuya vigencia en gran medida relativiza las expectativas que se podrían tener con respecto a un equilibrio en el juego político dentro de los marcos institucionales.

Estas tendencias no obedecen a un hecho voluntario, es decir, atribuible a factores intrínsecos a determinados liderazgos, revelan y son la expresión política de diversas situaciones que caracterizan a la sociedad civil ecuatoriana. Principalmente, la incipiente conformación de identidades políticas hacia proyectos ideológicos en los que los valores democráticos determinen las adhesiones populares, de ahí lo circunstancial de estas adhesiones que cambian sustancialmente en los episodios electorales; hecho que también demuestra una ausencia de representatividad real por parte de los partidos políticos con respecto a los grupos sociales que en supuesto representan.

Además, el multipartidismo que en otras latitudes puede ser sinónimo de una pluralidad de opciones, en nuestro medio aparece más como el resultado de un enorme fraccionamiento del sistema político, precisamente por lo heterogéneo

de nuestra composición estructural la misma que se degrada y precariza a pasos agigantados, especialmente en las capas medias y bajas de la población. Y, justamente, a este nivel cobran fuerza aquellas alternativas sustentadas en formas de representación autoritario-paternalistas, convirtiéndose estos sectores en la base de masas de posibles autoritarismos que contradicen los postulados democráticos.

La degradación del cuadro de vida de amplios sectores de la población en los últimos diez años es a nuestro entender el factor más adverso al que se enfrenta la democracia, ya que en una situación de precariedad de los estratos populares e impacto en las clases medias -más aún cuando estas crecieron en el período de auge económico de la década pasada- las urgencias en la satisfacción de necesidades básicas dificultan la percepción de las propuestas y proyectos políticos reformadores y de largo plazo, y que a la vez provoquen identidades democráticas estables. Esta crisis ahonda la diversidad estructural y heterogeniza el cuadro de clases sociales suscitando el fraccionamiento de los espacios políticos y una proliferación de demandas parcelarias hacia el Estado de compleja resolución. De ahí que el consenso tanto para gobernar como para producir acuerdos interpartidarios adolezca de una gran fragilidad; ello explica que los cuatro gobernantes ecuatorianos de esta década a pesar de sus importantes respaldos electorales les vean decrecer sustancialmente sus adhesiones en la mitad de sus períodos presidenciales, aunque precisamente por lo que se ha señalado antes, vuelven a convertirse en figuras opcionadas en el juego político nacional.

Mirada desde otra perspectiva, la heterogeneidad de los grupos sociales debilita a la sociedad civil pues, no se trata

en estricto sentido de una pluralidad de opciones articuladas a mecanismos u organismos civiles sino más bien de un proceso de descomposición de clases sociales que se desubican de sus entornos socio-económicos, fenómenos como la informalidad, la desagregación del mundo campesino y la explosiva urbanización, el desempleo, etc., son algunos de sus rostros. De ahí se avizoran movimientos sociales exteriores al sistema político así como la irrupción de nuevos actores sociales que podrían funcionalizar sus protestas fuera de las instancias institucionales e incluso en oposición a ellas. El último levantamiento indígena es una clara demostración de estos procesos.

En tal virtud, la debilidad de nuestra sociedad civil consiste en el poco desarrollo de organizaciones representativas que reivindiquen derechos civiles frente al Estado, principalmente a nivel de los estratos populares, pues, aunque los gremios privados que representan a grupos de interés, tradicionalmente han jugado un papel de presión con respecto a las políticas estatales lo han hecho más como reivindicaciones corporativas, en defensa de propuesta tendientes a lograr su asistencia y subsidios, antes que inscribiéndose en plataformas más globales e integradas al conjunto de las demandas individuales y colectivas del resto de la sociedad; por lo tanto, esta amplia movilidad del corporativismo lejos de haber sido un factor de robustez de la sociedad ha coadyuvado a su deterioro. Justamente, el permanente intento, logrado en determinadas coyunturas, de instrumentar al aparato de Estado a sus particulares intereses, no abona en provecho de una supuesta fortaleza de la sociedad civil sino, muy al contrario, indica un síntoma de debilidad en tanto revela una dependencia casi estructural de las élites hacia el Estado.

Además, se trata de un corporativismo acostumbrado más a actuar en escenarios cerrados y en coyunturas de restricción de los espacios democráticos.

En síntesis, una sociedad como la nuestra, en la que no se han desarrollado formas plurales de organización y cuya capacidad de representación es aún incipiente, en cierta forma se halla desprotegida ante el Estado, al interior del cual se han venido constituyendo estructuras burocráticas -civiles y militares- reacias a actuar en ámbitos consensuales y difícilmente aptas para ideológicamente asimilar la noción del "Servicio Público" como una categoría que determina prácticas de respeto a las garantías de persona y de los conglomerados sociales. Precisamente, a este nivel es donde mayormente se ha evidenciado la violentación de las garantías establecidas en el artículo 19 de la Constitución en todos los gobiernos de esta década, con mayor o menor intensidad en uno u otro, como lo demuestran otros autores en la presente publicación.

Otro aspecto que merece atención es aquel de las facultades extendidas del Poder Ejecutivo en los ámbitos de la administración local, específicamente a nivel de municipios, consejos provinciales y gobernaciones. Los gobiernos de Jaime Roldós y León Febres-Cordero instauraron un recurso inédito desde el punto de vista político-unidades ejecutoras provinciales-; recurso que significó una ampliación de las atribuciones ejecutivas en la realización, principalmente, de obras públicas a nivel provincial. Los desacuerdos legislativos, las contradicciones Ejecutivo-Parlamento y la búsqueda de espacios de apoyo político, aparecen como las causas que motivaron su adopción. En esencia este es un recurso atentatorio al fortalecimiento de la democracia local, pues acorta el campo de gestión administrativa, financiera y técnica de

los municipios y consejos provinciales para ofertar servicios; consecuencia de lo cual pierden credibilidad como instancias legítimas de respuesta ante las demandas sociales urbanas.

Políticamente significa una distorsión de los principios sobre los que deben asentarse una democracia que atienda las disparidades regionales, más aún cuando el factor regional vuélvese preponderante en el discurso político de los actores sociales. No siempre estas expresiones locales o regionales responden al deformante regionalismo, en más de una ocasión son la insurgencia frente a la postergación o la búsqueda de canales de integración equitativos, negados por el centralismo estatal o por las élites reinantes en el sistema político nacional. Es obvio que no siempre la democracia local encuentra realización en las instancias municipales, a cuyo interior se reproducen modalidades clientelares de gestión e incluso ellas han sido el refugio de fuerzas adversas al equilibrio institucional; pero, también no es menos cierto, que el respeto de sus autonomías contribuye a consolidar y a permitir el avance de los gobiernos en democracia.

La ausencia de mecanismos integradores en las decisiones y políticas nacionales por parte del Estado con respecto a las regiones y localidades, ha impedido la producción de un sistema de planificación que combine idóneamente lo nacional y regional. Además, la casi ausencia de esta última, es decir de la planificación regional y local, demuestra una de las falencias fundamentales que conspira contra los procesos participativos que generalmente se invocan para legitimar las propuestas electorales. Por ello, los planes se han convertido en meras referencias y nunca en estrategias consensuales de gobierno, alrededor de las cuales convergen actores institucionales, empresariales y gremiales sobre la base de acuerdos empla-

zados en objetivos nacionales trascendentes, por sobre los intereses inmediatos sectoriales. Es común en otras latitudes y países, que las fuerzas políticas y actores sociales diversos y contradictorios actúen por sobre sus divergencias de cara a temáticas y proyectos en los que lo nacional está en juego; sin embargo, en nuestra dimensión, al menos en la década, se comprueba una insuficiencia para arribar a acuerdos globales que permitan elaborar estrategias de largo plazo que establezcan una democracia social y política modernas.

Por último, no es contradictorio que lo que hemos señalado como laxitud institucional corresponda a una manera restrictiva de actuación de la administración pública con respecto a los derechos civiles, ya que ella permite la posibilidad de ejercicios autoritarios o impide la canalización de las demandas sociales, bloqueándose de esta manera las relaciones individuo-institución, que en último término equilibran la articulación entre la sociedad y el Estado. Mientras estas distorsiones subsistan y los pre-requisitos que se han enumerado no sean parte de nuestra cultura política, la democracia ecuatoriana seguirá siendo una aspiración.

Resulta necesario precisar, luego de haber descrito sumariamente los factores que restringen a la democracia ecuatoriana, las relaciones entre el Estado y el sistema político. Y ello, porque la lucha política ha presentado gran movilidad en lo que va de la transición, incluso, puede afirmarse que casi todos los conflictos han tenido como centro el Estado: Las demandas sociales no se transan entre los sectores sociales si no que tienden a procesarse en el sistema político que en último término, convierte al Estado en el objetivo de la confrontación, "es como si todos los actores decidieran lanzarse a un tiempo de control del Estado, destrozándose entre

ellos las cabezas, en ese embudo invertido. Entonces las Fuerzas Armadas se hacen cargo de la catástrofe suprimiendo por completo el sistema político"<sup>1</sup>.

En una democracia consolidada institucionalmente, las contradicciones entre grupos, clases y estratos sociales así como entre gremios y corporaciones y grupos de presión, se zanja y resuelvan primariamente a nivel de la sociedad, en tanto esta se sustenta en una diversidad de instancias transaccionales sin que necesariamente se desemboque a rupturas que requieren la presencia del Estado. No así en el caso ecuatoriano, en el que las demandas sociales y corporativas -salarios, equipamientos sociales, inversiones, subsidios, excepciones, etc.- son trasladadas a la esfera política; de ahí que se conforma una constelación heterogénea y yuxtapuesta de proyectos, propuestas y servicios que invaden al sistema político, corriendo la sociedad una suerte de politización excesiva que vulnera en ciertas situaciones los equilibrios institucionales.

Esto que algunos autores han llamado la hipertrofia del sistema político<sup>2</sup>, común a la mayoría de países latinoamericanos, es el reflejo de atomización y la inexistencia de mediaciones institucionales y aun ideológicas de solución de los conflictos a nivel de la propia sociedad civil. La irrupción en el sistema de partidos de composición elitista como los nuestros, de esta diversidad de demandas no resueltas, trae como consecuencia una lucha política acrecentada pero que se degrada permanentemente y que origina la rotación perenne de los actores políticos en encuadramientos partidarios a

- 1 ZERMENO, Sergio, "Las Fracturas del Estado en América Latina, en "Estado y Políticas en América Latina", Editorial Siglo XXI, 1981, Pág. 73.
- 2 TOURAINE, Alain.- *Les Sociétés Dépendantes*", édition J. Duculot, S.A., Paris.- Gembloux, 1976.

veces contradictorios. La dificultad de percibir proyectos políticos que se inscriban en tendencias ideológicas claras y diferenciadas, surge precisamente de un panorama como el observado, a pesar de que en el discurso electoral y de gobierno se use con prolijidad enunciados particularizadores. Además, esta permanente invocación al Estado como punto de referencia de los conflictos, no abona a su solidez; nos remite bien a constatar su debilidad como conjunto, aunque, como hemos señalado, reforzado en ciertas áreas que dicen relación más a la fuerza que al consenso. No es extraño que las Fuerzas Armadas y su élite militar aparezcan como el actor más sólido y con mayores prerrogativas, dentro de la atomización, para ejercer la Hegemonía cuando el sistema político se depreda, debilitando a la sociedad. En conclusión, al que una sociedad sea gobernable en democracia, supone la existencia de un sistema de representación política que no trastroque los diversos niveles de representatividad puramente sociales y, que estos a su vez, articulen las demandas hacia el Estado dentro de alternativas plurales y antagonismos que no pongan en riesgo la institucionalidad.

**CAPITULO IV**

**AUTONOMIA  
Y CONSTITUCIONALIDAD**

**Dr. Patricio Peña Romero**

## AUTONOMIA Y CONSTITUCIONALIDAD

La convivencia social exige, para que los hombres ejerciten sus actividades y mantengan sus relaciones mutuas en paz, alguna dirección, alguna norma. La humanidad, en su incesante lucha por conseguir este fin, puede mirarse a través de la historia, dividida en tres corrientes:

- 1) **EL UTILITARISMO**, que prescinde de las concepciones jurídicas que admiten la imposición del más fuerte y que a cambio de cualquier bien material sacrifica los bienes morales, el respeto que el individuo debe a la sociedad y que ésta tiene obligación de prestarle a la persona humana. El utilitarismo ha sido una tendencia no exclusiva de los pueblos salvajes, sino manifestada también en las muchedumbres embravecidas, que por ley sociológica obedecen a los "dominadores", que no siempre son hombres superiores ni mejor preparados.
- 2) **EL DESPOTISMO**, que impone en las relaciones de los hombres y en el gobierno de las sociedades una voluntad no sometida a normas racionales, que prescin-

de de los fríos y rígidos artículos de la ley para reemplazarlos por las reglas que el déspota, individuo o colectividad, estima como reglas de moral social. En ocasiones el despotismo ha sido inspirado exclusivamente por la pasión o el interés de uno o de muchos; otras veces ha resultado de un deseo sincero, aunque erróneamente realizado, de que no se sacrifique el derecho a la fórmula, y de que se haga más fácil y eficaz la función del poder social; con este criterio han procedido los gobiernos dictatoriales que por buscar el bien del país se han salido de los preceptos legales y el juez arbitrario que de buena fe se propone salvar el derecho, aun cuando tenga que fallar contra lo que mandan las leyes; y en general cuantos abusan del poder por el equivocado concepto de que las ligaduras legales impiden gobernar y hacer justicia como es debido.

- 3) **EL LEGALISMO**, que consiste en que la sociedad, a través de sus órganos legítimos, dicte normas que se cumplan, a pesar de que los encargados de ejecutarlas piensen que sería mejor o más equitativo haberlas formulado de otra manera.

Esta tercera tendencia, cuando no se la vicia por la práctica defectuosa, es la que más se acerca, hoy por hoy, a la meta que persigue la humanidad en su lucha evolutiva por conquistar el derecho. Cuando todos los residentes de un país saben con certidumbre que no se puede invadir ilícitamente el campo del derecho de otro, que los poderes públicos y las autoridades se ajustan a las leyes en sus determinaciones y medidas, se ha conseguido nada menos que el inefable bien de la tranquilidad personal, que consiste en la garantía de nuestro

derecho a la vida, a la integridad personal, a la libertad, a la honra, a la paz, garantías cuyo conjunto constituye la Patria.

En nuestra República, por fortuna, y salvo intermitencias que lo han hecho apreciar más, el acatamiento a las normas jurídicas impuestas en debida forma por el poder social, ha sido el cauce por donde corre y circula la actividad de los habitantes del país.

## LA CONSTITUCION POLITICA

La constitución política reglamenta las bases de la vida estatal y social. Sus disposiciones no se limitan a los principios sobre la estructura y la función de la organización estatal. La carta política es más bien un ordenamiento de valor fijo que reconocè la protección de la libertad y de la dignidad humana como base jurídica suprema.

Ahora bien, la concepción que del hombre tiene nuestra Constitución, no es la de un individuo autocrático, sino la de una personalidad dentro de la comunidad y unida a ésta de forma múltiple. Como una clara expresión de que es tarea del estado servir a los hombres, son los derechos fundamentales los primeramente protegidos.

Entre los derechos fundamentales que como ordenamiento de valor deben dominar toda Constitución, proteger al individuo frente a intervenciones del poder público y asegurar su participación en la vida de la comunidad, figuran los clásicos derechos de libertad, como la libertad general de acción, el derecho a la vida y a la salud, la libertad de credo, conciencia y opinión, la libertad de asociación y reunión, el secreto postal, la inviolabilidad de domicilio y el derecho de propiedad en todas sus formas.

Aparte del principio general de igualdad y de la igualdad de derechos de hombre y mujer, quedan así mismo garantizadas constitucionalmente la protección del matrimonio y de la familia, la libertad de profesión así como el derecho de petición.

Los derechos fundamentales son directamente derecho vigente; todos los órganos estatales están obligados en su actuación a observar las disposiciones de la norma suprema. Algunos derechos fundamentales son restringibles por leyes dentro de ciertos límites estrechos; pero nunca debe atentarse contra la base de la garantía constitucional. Según el principio del Estado de derecho, toda actuación por parte del Estado, está supeditada a la ley y al derecho. En virtud del principio de separación de los poderes, las funciones estatales son ejercidas por órganos de la legislación, del Poder Ejecutivo y Jurisdiccional, independientes unos de otros. Sin embargo, todas las medidas estatales pueden ser revisadas por jueces independientes, con arreglo a su legitimidad.

La tarea fundamental del Tribunal de Garantías Constitucionales, es velar porque se cumpla la ley suprema. Decide, entre otras cosas, problemas de descalificación de quienes conforman los gobiernos seccionales autónomos a petición o de oficio, revisa las leyes, decretos, acuerdos, ordenanzas o resoluciones, respecto a su compatibilidad con la Constitución Política, pudiendo declararlas inconstitucionales, por el fondo o por la forma con efecto vinculatorio. *Por la vía del recurso de inconstitucionalidad, todo individuo puede apelar a este Tribunal si cree que sus derechos fundamentales han sido violados por medidas estatales.*

El Tribunal de Garantías Constitucionales, ha velado como "Guardián de la Constitución" de que se observen los derechos fundamentales, adoptando resoluciones, siempre bajo la consideración de las siguientes premisas:

- a) La gran mayoría de los problemas constitucionales son políticos, pero tienen que ser resueltos jurídicamente;
- b) Las resoluciones del Tribunal de Garantías Constitucionales son aceptadas por la conciencia jurídica nacional en tanto en cuanto sean resoluciones jurídicamente adoptadas.

Sin riesgo a equivocarme, creo que la mayor parte de las resoluciones de trascendencia, con consecuencias político estatales y político-jurídicas, que ha adoptado el Tribunal de Garantías Constitucionales, han orbitado alrededor de la problemática de la *autonomía e independencia*, como característica constitucional de algunos organismos del Estado.

Efectuemos una revisión de los preceptos constitucionales:

1. Respecto de las universidades el Art. 28 de la Carta Política dice: "Las universidades y escuelas politécnicas tanto oficiales como particulares son autónomas y se regirán por la ley y su propio estatuto"  
¿Qué ha resuelto el Tribunal? En el caso No. 15/89 iniciado por Nelio Aguilar en contra de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte, por mayoría de votos, el Tribunal el 4 de mayo de 1989 se declaró competente para conocer respecto de una sanción disciplinaria impuesta a un estudiante y observó esa medida por encontrar que no se respetó el derecho de defensa.  
En el caso No. 216/89 iniciado por la Federación de Asociación de Profesores de la Universidad Central en contra del Rector y procurador Síndico de dicho centro de educación superior, el 19 de octubre de 1989, el Tribunal declarándose competente para conocer de la queja formulada por haber el Consejo Académico refor-

mado el Estatuto de la Federación sin que hubiere mediado la voluntad y decisión de los asociados, se inhibió de pronunciarse por no haber encontrado violación constitucional.

2. Respecto de los *gobiernos seccionales*, el Art. 122 de la Ley fundamental, dice: "Los consejos provinciales y los municipios gozan de autonomía funcional, económica y administrativa..."

¿Qué ha resuelto el Tribunal? En virtud de claras disposiciones de la Ley de Régimen Municipal y de la Ley de Régimen Provincial y por supuesto por la atribución conferida en el Art. 141, numeral 6) de la Constitución, en el caso No. 452/88, iniciado por Vicente Estrada en contra de la Alcaldesa de Guayaquil, el Tribunal observó a esta última por no haber notificado formalmente al actor de la descalificación dispuesta por el Concejo Municipal y la excitó para que proceda a convocar a Vicente Estrada a las sesiones del cabildo por no haber perdido condición de concejal y vicepresidente del Concejo.

Respecto de los gobiernos seccionales el Tribunal el 24 de Mayo de 1989 adoptó una resolución trascendental, al suspender los efectos de la última frase del numeral 44 del Art. 72 de la Ley de Régimen Municipal, en cuanto dispone que el Presidente del Concejo tendrá voz y voto y además voto dirimente. En virtud de la decisión adoptada, se concluye que el Presidente del Concejo tendrá únicamente voz y voto dirimente.

3. Respecto de las *Fuerzas Armadas y Policía*, el Art. 129 de la Constitución Política al determinar que no son deliberantes y que solo las autoridades emanantes son

responsables por las órdenes contrarias a la Constitución y a la ley, está asignándoles una especie de autonomía. ¿Qué ha resuelto el Tribunal? Usualmente se ha declarado competente para conocer de las quejas formuladas por el personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía con relación a disposiciones de bajas; en unos casos ha observado a la máxima autoridad de la rama; en otros casos se han inhibido de pronunciarse por no encontrar violaciones constitucionales; en unos y otros básicamente ha precautelado que se haya observado el derecho de defensa. Probablemente el caso más trascendental que le correspondió resolver al Tribunal de Garantías Constitucionales fue el relacionado con el Tte. Crnel. Arellano, quien pretendía que este organismo excite al Ejecutivo a efectos de que se cumpla un decreto ley expedido por el Congreso Nacional en el que se disponía el reintegro del quejoso a las Fuerzas Armadas y el reconocimiento como tiempo de servicios de casi 20 años de ausencia. En aquella oportunidad el Tribunal consideró que el requisito de generalidad de la ley está estrechamente ligado con el principio de división de poderes y que cuando por vía de ley se realizan actos singulares o específicos, se trata de actos no propiamente legislativos, sino que corresponden al ejercicio de otra función estatal y para que su emisión resulte válida es preciso que la Constitución le haya atribuido la competencia respectiva a la Función Legislativa. El Art. 39 de la Constitución ordena que las funciones del Estado no pueden delegar el ejercicio de sus funciones propias, más aun que la delegación no tiene el sentido de auto-atribución de potestades sino el de transferencia de las propias. El Tribunal de Garantías Constitucionales de-

claró, entonces, inconstitucional y suspendió los efectos del decreto ley que el accionante pretendía que se ejecute a través de una excitativa por parte del Tribunal.

4. Respecto de la Función Jurisdiccional, El Art. 96 le confiere no autonomía sino independencia, pues reza: "Los organismos de la Función Jurisdiccional son independientes en el ejercicio de sus funciones..."

Jamás al Tribunal se le ha ocurrido siquiera la posibilidad de revisar sentencias o fallos. Ha respetado y ratificado el principio de independencia al desechar todas las demandas que han pretendido la revisión de fallos.

Sin embargo, concentrémonos en la facultad conferida a la Corte Suprema de Justicia por el Art. 102 de la Constitución. La norma citada impone a la Corte Suprema de Justicia en pleno la facultad de dictar, en caso de fallos contradictorios sobre un mismo punto de derecho, la norma dirimente, la que en el futuro tendrá carácter obligatorio, mientras la ley no determine lo contrario.

Nadie cuestiona esa competencia. Pero hay que recalcar que la Corte Suprema dicta *la norma dirimente*.

Si esta facultad de la Corte Suprema emana de un precepto constitucional, la facultad de legislar también emana de otros preceptos constitucionales consagrados especialmente en los artículos 59 y 65 de la Carta Política y sin embargo el Tribunal de Garantías Constitucionales es plenamente competente para estudiar y calificar la constitucionalidad de las leyes.

El Art. 141, numeral 4), de la Constitución, permite al Tribunal de Garantías Constitucionales pronunciarse respecto de la constitucionalidad de las "resoluciones", entre otras normas. Lo que expide la Corte Suprema de

Justicia en pleno, es una "Resolución". La norma constitucional no discrimina ni sustrae de la competencia del Tribunal a ningún tipo de resoluciones es cierto que la norma dirimente que emana de la Corte Suprema de Justicia en pleno tiene el carácter de obligatoria mientras la ley no determine lo contrario. Pero también las leyes que emanan del Congreso son obligatorias, mientras otra ley no diga o determine lo contrario. En uno u otro caso el Tribunal de Garantías Constitucionales por la facultad que le franquea, el Art. 141 de la Constitución, tiene competencia para suspender los efectos de una norma si la considera inconstitucional.

La Corte Suprema de Justicia en el mes de abril de 1989, en pleno, resolvió que en aplicación del inciso final del Art. 386 del Código de Procedimiento Penal y del Art. 432 del mismo cuerpo de leyes, no cabe el recurso de revisión de las sentencias dictas en los juicios de acción penal privada.

El Tribunal de Garantías Constitucionales luego de una prolongado análisis, el 29 de marzo de 1990 consideró que las disposiciones de la Ley Procesal Penal en las que se basó la Corte Suprema para mediante resolución, dictar la norma dirimente, eran inconstitucionales y suspendió los efectos de las mismas.

A la autonomía, entonces, hay que entenderla en estricta subordinación al orden y control constitucional, pues el Art. 137 de la norma suprema así lo impone. Consecuentemente la autonomía que confiere la Constitución a ciertos organismos resulta restringible bien sea por las leyes, dentro de ciertos límites sin atentar a la base de la garantía constitucional, o por la conducta de los hombres que manejan y dirigen

esos organismos en la medida en que se apartan de las normas fundamentales.

Al inicio de este trabajo afirmé que las resoluciones del Tribunal tienen repercusiones de carácter político-jurídico, y económico-jurídico.

Efectivamente el 21 de septiembre de 1989, el Tribunal de Garantías Constitucionales excitó al Gobierno central, a las autoridades y funcionarios de la administración pública para que, en cumplimiento de diferentes mandatos constitucionales; ejecuten los actos que sean menester para la delimitación y legalización del territorio Huaorani. Es gratificante y alentador leer en los medios de comunicación que el Presidente de la República ha acatado esta excitativa y ha delimitado en 600.000 mil hectáreas el territorio de este grupo étnico.

El 25 de mayo de 1989 el Tribunal de Garantías Constitucionales suspendió los efectos de 9 disposiciones constantes en el Código Civil, de 10 disposiciones constantes en el Código de Comercio y de una disposición constante en el Código Penal, todas ellas discriminatorias en contra de la mujer. Ello motivo que el Congreso Nacional reformase el Código Civil.

El 22 de marzo de 1990 el Tribunal de Garantías Constitucionales, luego de un exhaustivo análisis determinó que las regulaciones expedidas por la Junta Monetaria en las que se prevé la contratación de créditos con tasas reajustables no contravienen la Constitución, pues considero que tal expedición se produjo al amparo de lo que dispone el Art. 54 de la Constitución y la Ley de Régimen Monetario.

Restan por resolverse casos muy importantes y estoy seguro que el comportamiento del Tribunal de Garantías Constitucionales será un comportamiento de cuerpo colegiado estrictamente apegado a su función específica.

**CAPITULO VI**

**ORGANOS DE PODER**  
**Y**  
**CONFLICTO CONSTITUCIONAL**

**Dr. Hernán Salgado Pesantes**

## Indice

Introducción .....	305
Impugnación de la elección de Vicepresidente de la República por la H. Cámara Nacional de Representantes	
Desechado el Recurso	
Causa No. 132/81 .....	307
El Congreso Nacional clausura un período de sesiones extraordinarias sin agotar la materia de la convocatoria y convoca a otro	
Desechado el Recurso	
Causa No. 39/85 .....	314
Presidente de la República promulga Decreto-Ley de Elevación de Sueldos y Salarios negado por el Congreso Nacional	
Observación	
Causa No. 47/85 .....	320
Suspensión del Reglamento que regula las huelgas solidarias	
Suspensión	
Causa No. 285/86 .....	332

**Resolución del Directorio del IETEL  
cancelando la concesión de frecuencia  
correspondiente al Canal 5 de Televisión  
(Caso ORTEL: Primera Demanda)**

**Suspensión**

**Causa No. 109/85 ..... 341**

**Decreto Ejecutivo 1424 reservando para el Estado  
la frecuencia concedida al Canal VHF 5.  
(Caso ORTEL: Segunda Demanda)**

**Suspensión**

**Causa No. 42/86 ..... 347**

## INTRODUCCION

La doctrina del Control de la Constitucionalidad propugna que los Organos del Estado -sus titulares y cuerpos colegiados- subordinen sus actos a los preceptos de la Constitución y de las Leyes, para hacer una realidad el Estado de Derecho.

Es en el Derecho que los Organos de Poder encuentran el fundamento de su legitimidad y de la autoridad que ejercen, por ello no pueden violentar el ordenamiento jurídico sin comprometer la regularidad de sus decisiones y dar lugar al conflicto.

En este bregar por la observancia de los preceptos contenidos en la Ley Suprema, el Tribunal de Garantías Constitucionales ha acogido muchas demandas y peticiones impugnando determinados actos del Poder Público.

He seleccionado unos pocos casos para presentarlos a la opinión nacional. Ellos son expuestos en forma resumida sin perder de vista los criterios y argumentos vertidos por las partes. Busca ser una síntesis objetiva, donde se privilegian los elementos jurídicos. Y se cierra con un comentario muy personal que solamente busca originar ideas e inquietudes en esta materia.

# IMPUGNACION DE LA ELECCION DE VICEPRESIDENTE DE LA REPUBLICA POR LA H. CAMARA NACIONAL DE REPRESENTANTES

**CAUSA No. 132/81**  
**Desechado**  
**el Recurso**

"La resolución en virtud de la cual la H. Cámara Nacional de Representantes designó vicepresidente de la República al Abg. León Roldós Aguilera, ha sido expedida con sujeción a la Constitución y leyes de la República y en consecuencia, no cabe que se haga observación alguna a la H. Cámara Nacional de Representantes por supuesta inconstitucionalidad o ilegalidad".

## **1.- LA DEMANDA**

El 2 de junio de 1981 la Cámara Nacional de Representantes, en sesión extraordinaria, elige al Vicepresidente de la República por encontrarse vacante el cargo. Esta designación es impugnada por el Dr. Jaime Damerval Martínez y lo fundamenta en los siguientes puntos:

- 1) Por haber sido Presidente de la Junta Monetaria 6 meses antes y a la fecha de su designación. Y dicho cargo le otorga "administrativamente" el "rango de Ministro Secretario de Estado", según el Art. 124 de la Ley de Régimen Monetario. Por lo cual, estaría incurso en una de las incompatibilidades que señala el Art. 79 de la Constitución, numeral 4: "Quien sea Ministro Secretario de Estado al tiempo de la elección o seis meses antes de ésta".

También el denunciante apoya su argumento en el Art. 4 del Reglamento de la Ley de Elecciones, relativo a

quienes no pueden participar como candidatos para dignidades de elección popular y cuyo numeral b) señala como caso de incompatibilidad a "los funcionarios de las entidades del Estado".

- 2) Según el Art. 37 de la Constitución corresponde únicamente a los partidos políticos "presentar candidatos para una elección popular". Y, además, para intervenir como candidato se debe "estar afiliado a un partido político". Siendo la Vicepresidencia de la República una dignidad de elección popular debía cumplirse con el Art. 37 de la Constitución. Sin embargo, la candidatura del Abg. León Roldós no fue presentada por un partido reconocido legalmente, ni estuvo afiliado al momento de su elección como Vicepresidente de la República, en consecuencia se estaría violando esta norma constitucional.
- 3) Por último, de 41 votos obtuvo 21 cuando debía haber obtenido al menos 22 votos de conformidad con la Ley de Elecciones, Ley que en este caso excluye al Reglamento de la Cámara Nacional (Congreso). El Art. 79 de la Ley de Elecciones dispone que el Presidente y el Vicepresidente "serán elegidos por mayoría absoluta de sufragios computados sobre el número total de votos válidos".

Dice el denunciante: "Siendo 21 la mitad cabal de 41 seres humanos votantes, solo 22 constituyen mayoría absoluta, es decir, la mitad más uno".

## **2.- EL INFORME**

Los dos vocales comisionados por el Tribunal, en su informe, observan que:

- 1) El Presidente de la Junta Monetaria tiene rango de Ministro para efecto de los ceremoniales o actos oficiales, donde los funcionarios públicos deben guardar una jerarquía en relación con el protocolo. Lo cual confirma la palabra "rango" que utiliza el Art. 124 de la Ley de Régimen Monetario. Se trata, pues, de un enunciado meramente protocolario. No puede asimilarse el cargo de Presidente de la Junta Monetaria con el de Ministro Secretario de Estado y la incompatibilidad que trae la norma constitucional es para este último.
  
- 2) Respecto de "la presentación de candidatura por un partido político (1), forma de establecer la mayoría y prohibiciones señaladas por la Ley de Elecciones y sus reglamentos, no serían aplicables -dice el informe- y como consecuencia entrarían dentro de la salvedad que señala la parte final del Art. 84 de la Constitución" (2).

La Ley de Elecciones reglamenta "el ejercicio de la soberanía popular en virtud de la cual el pueblo ecuatoriano elige directamente a sus mandatarios". El requisito de presentar candidatura no cabe en el caso de una designación indirecta, ya que no existe una reglamentación.

El informe de asesoría jurídica dice sobre este punto que: no se trata de una elección popular, con la participación directa de los ciudadanos, sino de una designación privativa de la Cámara Nacional de Representantes, donde no cabe suponer la aplicación de las normas que rigen el sufragio universal directo.

**Conclusión:** No cabe observar a la Cámara Nacional de Representantes porque la designación del Vicepresidente de la República se hizo con sujeción a la Constitución y leyes.

La denuncia debe ser rechazada por improcedente. Asesoría jurídica dice que debe archivar por carecer de fundamento.

### **3.- LA RESOLUCION**

El Tribunal, luego de discutir los puntos contenidos en el informe de los vocales comisionados, adopta la conclusión de dicho informe y resuelve que no hay lugar a que se haga observación alguna a la Cámara Nacional de Representantes y que la designación del Vicepresidente se hizo de acuerdo con la Constitución y leyes de la República. Se rechaza la denuncia por improcedente.

### **4.- COMENTARIO**

- 1) La calidad de Presidente de la Junta Monetaria, efectivamente, no puede asimilarse a la de Ministro de Estado para deducir que existe incompatibilidad. Si la Ley de Régimen Monetario le otorga el rango de Ministro es por cuestiones puramente protocolarias, como sucede en otros casos.

No es correcto fundamentarse en el Art. 4 del Reglamento de la Ley de Elecciones por dos razones:

Primero, porque las incompatibilidades están taxativamente enumeradas en el Art. 79 de la Constitución (y, en tal caso, no hay que acudir a la ley, menos a un reglamento);

Segundo, porque en este caso no se trata de una elección popular.

- 2) Igualmente, el hecho de que la candidatura sea presentada por un partido político rige en elecciones populares, lo cual está de acuerdo con la idea -generalmente

aceptada- de que los partidos deben jugar un papel preponderante en el sufragio. Muy diferente es el caso en que el Congreso Nacional, por excepción y mandato constitucional, deba llenar la vacante de Vicepresidente de la República.

Por el contrario, el requisito de estar afiliado a un partido legalmente reconocido sí tendría lugar. Así lo considera el Art. 37 de la Constitución, como otro requisito semejante al de la edad, a ser ecuatoriano por nacimiento o a estar en goce de los derechos de ciudadanía. Y mientras dicha norma no sea cambiada tendrá que exigirse afiliación para los cargos de elección popular, aunque por especiales circunstancias -como en este caso-la designación lo haga la Legislatura.

En este caso sí se probó tal afiliación. Sin embargo el informe del Tribunal no se detuvo a analizar este punto.

- 3) En cuanto a la impugnación (aunque señalada como secundaria por el propio denunciante) por no haber alcanzado una votación favorable equivalente a la mitad más uno del número de votantes, es una cuestión que llevará a una reforma constitucional en 1983.

Para entonces, la Constitución en su Art. 83 no establecía la votación requerida simplemente decía:

**"Cuando la falta fuere definitiva, la Cámara Nacional de Representantes procede a designar Vicepresidente por el tiempo que faltare para completar el correspondiente período constitucional".**

Ante tal situación correspondería a la Ley Orgánica de la Función Legislativa dar la respuesta, pero al no existir

dicha Ley Orgánica cualquier solución entraña dudas. ¿Será el Reglamento Interno de la Cámara Nacional de Representantes o rige la Ley de Elecciones, como insiste el denunciante?

Me inclino a pensar que en esta situación debemos atenernos al Reglamento Interno vigente en 1981, pues, la Ley de Elecciones, como se ha dicho, tiene que ver con el sufragio popular y la votación ciudadana. No podría regular una votación que la realizan los legisladores en el Congreso Nacional. Incluso el Art. 79 de la Ley de Elecciones (hoy Art. 80), que se invoca en la impugnación viene a ser el punto de partida para efectuar las dos vueltas electorales.

El Reglamento Interno vigente para 1981, y que sigue rigiendo al Congreso Nacional, determina cual es la votación necesaria, en su Art. 75 que lo transcribiré textualmente:

**"Para la aprobación de todo asunto en la Cámara Nacional de Representantes (hoy Congreso Nacional), se requiere de la mayoría absoluta de los legisladores votantes, a menos que la Constitución o esta Ley establezca otra mayoría.**

**Se entiende por mayoría absoluta, el voto conforme de más de la mitad del número de votantes.**

**Cuando de este cálculo resultare un número con fracción, la mayoría absoluta será el número entero, correspondiente a la indicada fracción. Por ejemplo, en sesenta y nueve votantes, (69) la mayoría absoluta será treinta y cinco (35)".**

Por lo tanto era mayoría absoluta para elegir Vicepresidente: 21 votos de 41 votantes.

La reforma constitucional de 1983 introdujo al Art. 83, relativo a la designación del Vicepresidente de la República por el Congreso Nacional, la frase: "**con el voto conforme de la mayoría absoluta de sus miembros**". Lo cual tampoco es demasiado claro y siempre habrá que regirse por lo que la Ley Orgánica de la Función Legislativa estableciere por "mayoría absoluta" y, en su defecto, por lo que dice el Reglamento Interno del Congreso Nacional.

**EL CONGRESO NACIONAL CLAUSURA  
UN PERIODO DE SESIONES EXTRAORDINARIAS  
SIN AGOTAR LA MATERIA DE LA  
CONVOCATORIA Y CONVOCA A OTRO**

**CAUSA No. 39/85  
Desechado  
el Recurso**

**"...el Congreso ha seguido los procedimientos ajustados a Derecho para cumplir con el mandato expreso del Art. 65 de la Carta Política del Estado..."**

**1.- LA DEMANDA**

El 14 de diciembre de 1984 el Presidente del Congreso Nacional convocó a los legisladores a un período de sesiones extraordinarias, a partir del día 19 de diciembre. La materia de la convocatoria es numerosa, existen once cuestiones a ser tratadas.

El 7 de marzo de 1985, mientras se desarrollaba la sesión extraordinaria, se presenta y aprueba una moción de clausura del actual Congreso Extraordinario, para dar paso de inmediato a la convocatoria de un nuevo que sólo tenga el tratamiento exclusivo de la Ley de Salarios enviada por el Presidente de la República con el carácter de urgente.

En base de esta resolución el Presidente del Congreso Nacional clausura el período extraordinario sin haberse agotado la enorme agenda de puntos a ser tratados y, a su vez, convoca a los legisladores a un nuevo período de sesiones extraordinarias a partir del día 11 de marzo/85, para conocer el Proyecto de Ley sobre Elevación de Sueldos y Salarios remitido por el Ejecutivo.

El peticionario impugna la clausura intempestiva y la convocatoria en el mismo día a un nuevo Congreso Extraordinario para tratar un tema ajeno a la primera convocatoria.

Los procedimientos deben encuadrarse en lo dispuesto por la Constitución, mientras no se agote su objetivo no puede realizarse otro.

La resolución del Congreso Nacional es inconstitucional en el fondo y en la forma, pues viola claramente lo determinado en el Art. 64 de la Constitución. Se pide la suspensión de dicha resolución y de la convocatoria del 7 de marzo de 1985 para un nuevo período de sesiones extraordinarias. (Además de esta petición o denuncia hubieron otras dos solicitudes pidiendo el pronunciamiento del Tribunal sobre este asunto).

## **2.- EL INFORME**

El Tribunal es competente para conocer esta impugnación en virtud del Art. 141, numeral 4o. de la Constitución. Sobre las cuestiones de fondo manifiesta el informe que:

- 1) La denuncia alega que la clausura del período extraordinario de sesiones del Congreso Nacional es inconstitucional por cuanto no hay ninguna disposición en la Constitución que permita expresamente la clausura de dicho período antes de agotar la agenda, materia de la convocatoria. Tal afirmación la fundamenta en el inciso 2o. del Art. 39 de la Constitución que dice:

**"Todo órgano del poder público es responsable y no puede ejercer otras atribuciones que las consignadas en esta Constitución y en las demás leyes".**

En efecto, comentó el informe, en base a dicha norma se repite constantemente, como principio inconcuso, que

"a diferencia de lo que ocurre en el ámbito del derecho público, solo se puede hacer lo que la ley permite", con el propósito de limitar la acción de los organismos del poder público a lo dispuesto en el texto de la ley.

No se niega la validez general de este principio, mas en el presente caso hay que examinar si la resolución del Congreso Nacional -de clausurar un período extraordinario y convocar otro-contradice directamente alguna norma constitucional, porque sólo entonces se podría hablar de violación de la Constitución. Este es el sentido, continúa el informe, del Art. 137 de la Constitución que señala la conformidad que las normas deben guardar con la Constitución, de lo contrario no tienen valor alguno. Es decir, mientras no se observe contradicción no hay violación de la Carta Política.

2) El Art. 64 de la Constitución establece:

**"El Congreso puede sesionar extraordinariamente, convocado por su Presidente, por el Presidente de la República o por las dos terceras partes de sus miembros, para conocer exclusivamente de los asuntos materia de la convocatoria".**

De su lectura se deduce que la única limitación que establece la norma constitucional es de no salirse de la materia de la convocatoria para entrar a estudiar y resolver una temática diferente, aun cuando sea de competencia del Congreso Nacional.

Pero de esta norma no puede inferirse, como requisito indispensable la obligatoriedad de agotar la agenda de la convocatoria para que proceda la clausura del Con-

greso Extraordinario, porque esto constituiría una clara limitación de su autonomía e independencia, máxime si esa clausura obedece al imperativo constitucional señalado en el inciso 4o. del Art. 65 que da quince días de plazo al Legislativo para resolver un proyecto de ley urgente en materia económica y el Ejecutivo había enviado el proyecto de elevación de salarios.

- 3) Finalmente, si hubiera alguna duda sobre la capacidad o incapacidad del Congreso Nacional para clausurar un período extraordinario de sesiones, antes de agotar la agenda de la convocatoria, debemos recurrir al Art. 139 de la Constitución que prescribe:

**"En caso de duda sobre el alcance de las normas contenidas en esta Constitución, sólo el Congreso Nacional las interpretará de un modo generalmente obligatorio".**

### **3.- LA RESOLUCION**

El Tribunal aprueba el informe como criterio básico y resuelve en igual sentido: El Congreso Nacional ha seguido un procedimiento ajustado a Derecho para cumplir con el mandato expreso del Art. 65 de la Carta Política del Estado. No existe violación a la Constitución. Se desecha el recurso de inconstitucionalidad.

### **4.- COMENTARIO**

Como se sabe, la Constitución vigente al regular lo relativo al período extraordinario de sesiones que puede tener el Congreso Nacional, sólo puntualiza que en tales

sesiones se tratará exclusivamente el o los asuntos materia de la convocatoria. No se determina la duración que debe tener un Congreso Extraordinario, pero se entiende que demorará el tiempo necesario para resolver el asunto específico para el cual fue convocado. Tampoco señala si puede clausurarse un período extraordinario antes de agotar la materia de la convocatoria ni se refiere a la posibilidad de que puedan coexistir simultáneamente dos períodos extraordinarios, si las circunstancias lo requiriesen.

Estos aspectos complementarios y otros más deben ser puntualizados en la Ley Orgánica de la Función Legislativa y en los respectivos reglamentos. Lamentablemente al no existir la Ley Orgánica se producen las dudas y sobrevienen los conflictos. Insisto valga la ocasión para insistir en que el ordenamiento jurídico ecuatoriano es muy pobre en leyes orgánicas, no se les ha dado la debida importancia: son ellas las que complementan y desarrollan las normas constitucionales. Luego nos quejamos de los vacíos y vaguedades que presenta la Constitución, que por su propia naturaleza contiene preceptos muy breves. En España, cuando en 1978 se dio la Constitución, inmediatamente se elaboró una docena de leyes orgánicas para los diversos ámbitos institucionales; igual ocurrió en Francia, con la Constitución de 1958. Es que no se puede concebir una consolidación institucional sin dar una estructura jurídica propia a cada órgano estatal.

En el caso que nos ocupa, estoy de acuerdo con el razonamiento del informe. No existiendo impedimento jurídico expreso, creo que está en las atribuciones del Congreso la clausura de un período extraordinario, incluso sin haber agotado la materia de la convocatoria. En tal caso podría decirse que el Congreso Nacional no sobrepesó bien si los asuntos eran realmente urgentes o que actuó precipitadamen-

te, pero estas y otras opiniones similares pertenecen al dominio del comportamiento político.

Me atrevería a sostener que el Congreso podría, incluso, sin recurrir a la clausura, convocar al mismo tiempo a otro período extraordinario (unas sesiones podrían realizarse en la mañana para atender la primera convocatoria y otras en la tarde para dar trámite a la segunda). Este criterio se basa en aspectos prácticos. Si el Congreso Extraordinario no puede conocer otros asuntos por relevantes que sean, si sólo debe tratar la materia de la convocatoria ¿qué hacer si se presentan hechos graves e imprevistos? Esperar a que se agote el temario de la agenda significaría dar las espaldas a la realidad; clausurar no sería conveniente; ¿porqué no tener dos períodos extraordinarios simultáneamente?

No veo impedimento para ello, siempre y cuando tales Congresos Extraordinarios respondan a verdaderas necesidades nacionales que no pueden esperar hasta la reunión ordinaria de la Legislatura. Y quizá este es el punto débil: se convocan Congresos Extraordinarios por asuntos que no lo ameritan <sup>1</sup>.

Finalmente, reiteramos el criterio de que mientras un acto o una norma jurídica no contradiga ni altere la Constitución no puede alegarse inconstitucionalidad.

1 Véase el interesante trabajo del Dr. Luis Tobar Ribadeneira: *Los Congresos Extraordinarios, en La Reforma de la Constitución*, ILDIS JURISPUCE, 1988.

**PRESIDENTE DE LA REPUBLICA  
PROMULGA DECRETO-LEY DE ELEVACION  
DE SUELDOS Y SALARIOS NEGADO POR  
EL CONGRESO NACIONAL**

**CAUSA No. 47/85  
Observación**

**\*En conformidad con lo prescrito en el numeral 2 del Art. 141 de la Constitución, observa al señor Presidente de la República por haber dispuesto la publicación y vigencia del Proyecto de Ley de Elevación de Sueldos y Salarios..., que fuera válidamente negado por el Congreso Nacional dentro de los quince días contemplados en el Art. 65 de la Constitución...\*.**

**1.- LA DEMANDA**

El 6 de marzo de 1985, el Presidente de la República en uso de sus atribuciones envió al Congreso Nacional un proyecto de ley en materia económica y calificado de urgente, sobre la elevación de sueldos y salarios e incremento de la compensación al incremento del costo de la vida, fijándose un salario mínimo de S/.8.500,00 para la población activa del país.

El Presidente del Congreso para dar trámite al proyecto presidencial, convocó a los legisladores a un período de sesiones extraordinarias a partir del día 11 de marzo de 1985. El Congreso Nacional conoció el proyecto y decidió negarlo, lo cual fue comunicado al Presidente de la República el 18 de marzo, mediante el oficio respectivo. Al día siguiente el Presidente acusó recibo de la antedicha comunicación. De este modo, el Congreso Nacional actuó dentro del plazo de quince días para resolver sobre un proyecto de ley urgente y

en materia económica, cumpliendo con el precepto constitucional establecido en el Art. 66 inciso cuarto.

No obstante lo resuelto por el Congreso Nacional, el Presidente de la República promulga como Decreto-Ley el proyecto que había sido negado por la Legislatura y se publica en el Registro Oficial No. 150 de marzo 22 de 1985, poniéndolo en vigencia desde el 10. de marzo de 1985, es decir, con efecto retroactivo.

El actor pide:

- a) Observar al Presidente de la República "por quebrantamiento de la Constitución y atentado contra los derechos y libertades que ella garantiza";
- b) Prevenir al Presidente "por cualquier desacato por parte del mismo a las observaciones del Tribunal";
- c) Suspender totalmente los efectos de la Ley de Salarios "promulgada con violación absoluta de las disposiciones constitucionales, en la forma y en el fondo", conforme el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución.

## **2.- LA CONTESTACION**

El Presidente de la República a través del Director de Asesoría Jurídica plantea como cuestiones previas: que se cuente con el Procurador General del Estado; que se oiga al Ministro Fiscal General; y, que se conceda el respectivo término de prueba.

En cuanto al fondo del problema, la contestación alega:

- 1) Incompetencia del Tribunal;

- 2) Indebida acumulación de acciones que da lugar al rechazo de la demanda;
- 3) Que, jurídicamente, no existió negativa alguna del Congreso Nacional al Proyecto de Ley de Elevación de Sueldos y Salarios, razón por la cual el Presidente de la República se encontraba constitucionalmente facultado para promulgarlo como Decreto-Ley.

Independientemente de lo anterior se alega que el Tribunal de Garantías Constitucionales está impedido de actuar por falta de Ley Y Reglamento.

### **3.- EL INFORME**

Respecto del alegato de la Asesoría Jurídica de la Presidencia de la República, el informe de los vocales comisionados del Tribunal puntualiza lo siguiente:

- No se puede aceptar que el Tribunal se halle impedido de toda acción por falta de Ley y Reglamento. El Tribunal debe velar por el cumplimiento de la Constitución y ejercer todas las atribuciones señaladas en el Art. 141 de la Ley Suprema. Además, se hallan en vigencia y rigen los actos del Tribunal la Ley Orgánica de 1968 y el Reglamento de 1969, "aunque la una y el otro deben ser aplicados con las naturales modificaciones y enmiendas impuestas por el texto constitucional en actual vigencia".
- Sobre el pedido de que se cuente con el Procurador General del Estado, se indica que el Tribunal, en sesión anterior del 25 de abril de 1985, ya negó por unanimidad

dicho pedido. Asimismo se recuerda que el Tribunal suspendió, de oficio y totalmente, los efectos del Decreto Ejecutivo No. 603, promulgado en el Registro Oficial No. 146 de 18 de marzo de 1985, que disponía que el Ministro Fiscal General dictamine en las reclamaciones y demandas propuestas ante el Tribunal de Garantías Constitucionales; en consecuencia, es improcedente disponer que se oiga al Ministro Fiscal.

- En cuanto a que se conceda el respectivo término de prueba también es improcedente; tendría lugar si se aceptara que el Tribunal carece de Ley y Reglamento y que por ello debe regirse exclusivamente por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil. El Art. 27 del Reglamento del Tribunal establece que sólo el propio Tribunal o la respectiva Comisión podrán pedir que se presenten los documentos que hagan falta para la debida inteligencia del problema.
- Respecto de la competencia del Tribunal, dice el informe, que debe dilucidarse al examinar cada uno de los tres petitorios que contienen la demanda:
  - 1) Se pide que se observe al Presidente de la República "por quebrantamiento de la Constitución y atentado contra los derechos y libertades que ella garantiza". Aquí el informe observa que el Congreso Nacional negó el Proyecto de Ley dentro del término de quince días contemplado en el Art. 65 de la Constitución (el informe comete el error de hablar de término en vez de plazo). Y constata que el Presidente de la República dispuso su promulgación en el respectivo Registro Oficial.

Luego, el informe se refiere al criterio presidencial de que la negativa del Congreso Nacional no existe jurídicamente, por cuanto el Proyecto de Ley no fue sometido a dos debates en la Legislatura. Se recuerda que tal criterio ya fue desechado por el Tribunal cuando conoció una demanda del Presidente de la República en contra del Congreso Nacional por un hecho similar.

- 2) Sobre la petición del denunciante de que se prevenga al Presidente de la República por cualquier desacato a las observaciones del Tribunal, el informe estima que "el pedido excede del ámbito de las atribuciones del Tribunal, ya que no le corresponde formular prevención de ninguna naturaleza para el evento de que sus observaciones fuesen desoídas". El Tribunal debe pronunciarse sobre hechos consumados.
- 3) En cuanto al pedido de suspensión total de los efectos de la Ley de Elevación de Sueldos y Salarios (Decreto-Ley 02), el informe contiene singulares razonamientos que luego serán analizados, textualmente dice:
  - a) Según el Art. 65, inciso "4" de la Constitución, el proyecto formulado por el señor Presidente de la República tiene el carácter de Decreto-Ley, cuya vigencia se limita **hasta que el Congreso Nacional lo reforme o derogue;**
  - b) El Art. 141, numeral 4) de la Carta Fundamental dispone la suspensión de los efectos de leyes, decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones que se contrapongan a la Constitución y no consigna esa misma facultad a efecto de que el Tribunal pueda suspender los

efectos de los Decretos-Leyes. Ello se debe, a nuestra manera de ver, a las dos razones siguientes:

- a) A que, según ya lo vimos, los Decretos-Leyes promulgados por el Presidente de la República, entran en vigencia hasta que el Congreso Nacional los reforme o derogue; y,
- b) A que la suspensión total o parcial de los efectos de leyes, decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones es diferente de lo que podría ser la suspensión de los Decretos-Leyes, especialmente porque la decisión del Tribunal en esta materia tiene carácter provisional, ya que su obligación es la de someter tal decisión a resolución del Congreso Nacional o, en receso de éste, del Plenario de las Comisiones. De lo dicho se deduce que la decisión del Tribunal constituye una instancia intermedia, que desaparece al tratarse de un Decreto-Ley, dado que el Congreso entra directamente a resolver lo que sea procedente, tanto por lo dispuesto en el inciso 4o. del Art. 65, cuanto por lo previsto en el numeral 4) del Art. 141 de la Constitución".

Finalmente se concluye que el Tribunal debe resolver:

- 1) De conformidad con el numeral 2o. del Art. 141 de la Constitución, observar al Presidente de la República por disponer la publicación y vigencia del Proyecto de Ley de Elevación de Sueldos y Salarios, negado válidamente por el Congreso Nacional;
- 2) Negar el pedido de prevenir al Presidente de la República por cualquier desacato a las observaciones del Tribunal;

- 3) "Declarar que no es atribución del Tribunal de Garantías Constitucionales la de suspender total o parcialmente los efectos del Decreto-Ley publicado en el Registro Oficial No. 150 de 22 de marzo de 1985, puesto que al Congreso Nacional le corresponde resolver lo que constitucionalmente estime procedente".

#### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal adopta las conclusiones del informe: de observar al Presidente de la República y de negar el pedido de que se prevenga al Primer Mandatario. Sobre la cuestión de la suspensión de los efectos del Decreto-Ley, el Tribunal no acoge los razonamientos del informe y saca a relucir otro singular criterio, políticamente aceptable.

La resolución dice, textualmente, en este punto:

"Que el Tribunal de Garantías Constitucionales, una vez que ha declarado su competencia para conocer la solicitud de suspensión de los efectos del Decreto-Ley 02, publicado en el Registro Oficial 150 del 22 de marzo de 1985 y en ejercicio de esa competencia, declara que no procede la suspensión porque tratándose de materia laboral esta vulneraría la garantía constitucional contemplada en el Art. 31, literales c) y d) que establecen la intangibilidad e irreversibilidad de los derechos adquiridos por los trabajadores".

#### **5.- COMENTARIO**

Este caso reviste muchos aspectos de interés jurídico. En primer lugar me referiré al hecho, sostenido por algunos, de que el Tribunal no tiene Ley Orgánica ni Reglamento, pues

las normas que existen han perdido su vigencia. Pienso que tal criterio no es exacto.

No puede aceptarse, por obvias razones jurídicas, que al dictarse una nueva Constitución todas o casi todas las leyes, reglamentos y demás cuerpos jurídicos pierdan su validez y vigencia. La derogatoria tácita no puede ser general e indiscriminada, ella opera únicamente respecto de aquellos preceptos o artículos que están en contraposición con la Ley Suprema.

En tal virtud, si no ha habido una derogatoria expresa la Ley Orgánica y el Reglamento del Tribunal de Garantías están vigentes. Más aún, hasta antes de las reformas constitucionales de 1983, la estructura del Tribunal y sus atribuciones eran muy semejantes a lo establecido en la anterior Constitución de 1967. Desde 1983 se introducen modificaciones y es lógico pensar que a partir de entonces no podrán ser aplicadas aquellas normas que no guarden conformidad con los Arts. 140 y 141 de la Constitución vigente.

Cuando se utiliza este argumento para negar al Tribunal una actuación válida, se advierte una clara intencionalidad política incompatible con el fortalecimiento institucional que necesita todo Estado.

En segundo lugar, comparto el análisis que hace el informe del Tribunal respecto de los puntos planteados en la contestación a la demanda, enviada por la Presidencia de la República. Querer optar por las normas que rigen el procedimiento judicial ordinario entraña un desconocimiento de lo que constituye la jurisdicción constitucional, de su naturaleza y principios. De esa jurisdicción constitucional que se aplica en España, Francia, Italia, Alemania Federal, Austria, Checoslovaquia, Yugoslavia, entre otros estados. Son países que tienen un órgano creado específicamente para el control

de la constitucionalidad, siguiendo de cerca el modelo kel-seniano, en contraposición al modelo norteamericano de la Corte Suprema de Justicia. Por desgracia, en nuestro país hay un desconocimiento en todo lo relacionado con esta materia.

Mal puede pedirse que intervenga el Procurador General o el Ministro Fiscal General, puesto que no hay lugar en esta materia y la Constitución no lo establece así. En el Art. 140 se permite a los Ministros de Estado, al Contralor General y a los directores de los partidos políticos concurrir a las sesiones y participar sin voto en las deliberaciones del Tribunal. Igualmente podemos interrogarnos sobre si cabe hablar de términos de prueba en la resolución de cuestiones de puro derecho. Para proceder a la suspensión de los efectos de una ley, decreto, reglamento, etc. el Tribunal deberá examinar si dicha norma jurídica se ajusta o no a los preceptos constitucionales. Se trata de una operación intelectual de carácter jurídico que lleva a aprehender el contenido de las normas constitucionales para establecer lo que dicen, hacerlas cumplir y determinar su posible violación.

Paso a referirme a lo que considero el fondo del problema. La demanda, presenta tres pedidos que los resumimos en: observar, prevenir y suspender. De ellos, el único pedido que debió ser aceptado -en mi criterio- era el de la suspensión. Por el contrario, el Tribunal resolvió que solo cabía observar al Presidente de la República. Analicémoslo.

- 1) Comencemos precisando lo que es un Decreto-Ley. Es una norma jurídica semejante a la ley. De igual jerarquía que la ley en la gradación del ordenamiento jurídico. En nuestro sistema jurídico actual el Decreto-Ley es originalmente un **proyecto de Ley** que al darse ciertas condiciones señaladas por la Constitución se convierte en

Decreto-Ley. Generalmente suele darse esta denominación para diferenciarlo de las leyes expedidas mediante el procedimiento ordinario de la Legislatura. No creo que pueda sostenerse válidamente que el Decreto-Ley es semejante a un decreto, sea de aquellos que emanan del Legislativo o menos aún del Ejecutivo.

- 2) Luego, si examinamos la Constitución vigente para determinar los casos en los cuales el Tribunal puede formular observaciones encontramos que sólo hay dos posibilidades. La primera en que no se hace mención ninguna a las leyes, el numeral 2 del Art. 141:

**"formular observaciones acerca de decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones dictadas con violación a la Constitución y las leyes, luego de oír a la autoridad u organismo que los hubieren expedido";**

Las leyes no constan en este numeral porque las leyes inconstitucionales únicamente pueden ser suspendidas, según nuestra Constitución (numeral 4 Art. 141). Ellas no dan lugar a formular observaciones. Por lo tanto, el numeral 2 del Art. 141 no corresponde ni puede servir de fundamento al presente caso, pues, este numeral no contempla a la Ley o Decreto-Ley o simple proyecto de Ley negado por el Legislativo, como sucede aquí.

La segunda posibilidad para formular observaciones es cuando se presentan quejas "por quebrantamiento de la Constitución que atente contra los derechos y libertades garantizados por ella..." (numeral 3 Art. 141). Se trata de violaciones a los derechos humanos y constitucionales. En el caso que nos ocupa no existe este tipo de

violaciones aunque el demandante así lo haya expresado.

En virtud de lo señalado, pienso que no había lugar a la observación porque la Constitución no da este tratamiento a la Ley o Decreto-Ley. Si además de la suspensión, que es lo que corresponde, se quería llamar la atención presidencial por incumplimiento de la Constitución se podía acudir a la excitativa, de conformidad con el numeral 1ro. del Art. 141.

- 3) Cuando el Tribunal de Garantías en su informe primero y en la resolución después, constata que el Presidente de la República no dio cumplimiento al inciso 4 del Art. 65 de la Constitución, están señalando el camino a seguir, cual es el de la suspensión total de los efectos de un proyecto de Ley promulgado indebidamente como Decreto-Ley, por cuanto ya había sido negado por el Congreso Nacional, dentro del plazo constitucional de quince días. Se trata de una inconstitucionalidad de forma.

Sin embargo, el informe del Tribunal desecha la suspensión con los singulares razonamientos que vimos. Tal parece que no se tuvo claro la naturaleza de las funciones del Tribunal y del Congreso Nacional. Este, por disposición constitucional, puede reformar o derogar el Decreto-Ley, lo cual ocurrirá si el Legislativo considera inconveniente al Decreto-Ley por razones políticas, económicas, sociales u otras; pero **no podría reformarlo o derogarlo por ser inconstitucional**, pues tal función y competencia han sido atribuidas al Tribunal de Garantías Constitucionales. ¿Por qué los Decretos-Leyes deben excluirse del control constitucional que ejerce el Tribunal de Garantías? Cada uno de los

órganos del Estado tiene funciones específicas y cuenta con competencias propias; a ello contribuye la teoría de la separación de poderes.

Igualmente, la resolución del Tribunal considera improcedente la suspensión del Decreto-Ley basándose en otro razonamiento: la suspensión vulneraría la garantía constitucional de la intangibilidad e irreversibilidad "de los derechos adquiridos por los trabajadores".

Decía que este criterio es políticamente aceptable, pero no lo es desde el punto de vista jurídico. ¿Acaso la teoría del Derecho y, en particular, la doctrina constitucional no enseñan que carece de validez todo acto jurídico o norma jurídica que se dé en contraposición al ordenamiento jurídico de un Estado? Puede examinarse toda la teoría jurídica sobre la validez de actos y normas, donde Hans Kelsen es uno de los mejores exponentes contemporáneos. Y la Constitución del Ecuador sigue esta orientación cuando dice en su Art. 137:

"No tienen valor alguno las leyes, decretos, ordenanzas, disposiciones y tratados o acuerdos internacionales que, de cualquier modo, estuvieren en contradicción con la Constitución o alteraren sus prescripciones".

Me pregunto: ¿el Decreto-Ley que nos ocupa no fue promulgado en contradicción con la Constitución, alterando sus prescripciones? ¿Tendrá validez jurídica? De acuerdo a lo que nos enseña el Derecho y dispone la Constitución ecuatoriana tal Decreto-Ley no tiene ninguna validez, no existe jurídicamente. Lo que hay es un simple proyecto de Ley negado por el Legislativo. En estas condiciones ¿dónde están los derechos adquiridos?

## SUSPENSIÓN DEL REGLAMENTO QUE REGULA LAS HUELGAS SOLIDARIAS

**CAUSA No. 285/86**  
**Suspensión**

**"Los Arts. 1,2,5 y 7 de dicho Reglamento introducen restricciones relativas al tipo de empresa... restringiendo la posibilidad de hacer efectivo el derecho de huelga y limitándolo en el tiempo y en el espacio, al margen de lo establecido en los literales c) e i) del Art. 31 de la Constitución, el Tribunal de Garantías Constitucionales resuelve suspender totalmente, por inconstitucionalidad de fondo..."**

### **1.- LA DEMANDA**

El Presidente de la República ha expedido mediante Decreto Ejecutivo 2205 un Reglamento al Art. 498 del Código de Trabajo, publicado en el Registro Oficial No. 521 del 12 de septiembre de 1986. Dicho Reglamento viola la garantía constitucional establecida en el literal i) del Art. 31 de la Constitución, al limitar en el tiempo y en el espacio el derecho de huelga, y además establecer sanción que ni la Constitución ni el Código de Trabajo lo impone.

Este Reglamento reforma a la Ley al limitar el derecho de huelga solidaria, al circunscribirla para una sola zona territorial y restringirla a ser utilizada hasta dos veces en el año. Es inconstitucional por el fondo y es extemporáneo por cuanto pretende reglamentar al Código de Trabajo (expedido en 1938) después de cuarenta y ocho años. Lo cual no guarda relación con el literal c) del Art. 78 de la Constitución que da al Presidente de la República 90 días para expedir el reglamento.

Además, el Ministro de Trabajo y Recursos Humanos ha señalado que se encuentran en plena vigencia la Ley 105, publicada en el Registro Oficial No. 161 de 3 de julio de 1967, y la Ley 1475, publicada en el Registro Oficial No. 344 de 26 de mayo de 1977. Se pide que el Tribunal declare inconstitucionales a dichas Leyes y que no se encuentran vigentes por estar derogadas aquellas normas represivas. Por último, se pide citar con la demanda al Presidente de la República, al Ministro de Trabajo y al Procurador General del Estado.

A la demanda interpuesta por la CEOLS se acumulan otras demandas, presentadas posteriormente, que piden también la inconstitucionalidad del Reglamento para la aplicación del Art. 498 del Código de Trabajo.

## 2.- LA CONTESTACION

Las contestaciones fueron dadas por el Presidente de la República a través del Director de Asesoría Jurídica, por el Ministro de Trabajo y por el Procurador General (a quien el denunciante pidió que se le citara con la demanda). En ellas se establece y analiza la potestad reglamentaria que tiene el Presidente de la República, quien puede ejercitarla en cualquier tiempo.

El Ministro de Trabajo señala que son innumerables los reglamentos expedidos fuera del plazo de 90 días, o de prórroga, tanto por éste como por el anterior gobierno y, a manera de ejemplo, menciona ocho casos. Igualmente expresa que la potestad reglamentaria es propia del Ejecutivo, sin que las reformas constitucionales de 1983 hayan tenido el propósito de limitar dicha potestad, sino que fueron hechas con el exclusivo fin de agilizar la aplicación de las leyes y, más bien, de impedir que el Presidente de la República

demore excesivamente la expedición de los reglamentos para la aplicación de las leyes.

El Reglamento que ha dictado el Presidente de la República para la aplicación del Art. 498 del Código de Trabajo, obedece a la necesidad de frenar abusos en el ejercicio del derecho a declarar huelgas solidarias, para evitar los innecesarios perjuicios que de este modo se irrogan a las empresas y a los propios trabajadores. Manifiesta el Ministro de Trabajo que dentro de este contexto se inscriben las disposiciones contenidas en los Arts. 1,2,3 y 5 del Reglamento, mientras que las de los Arts. 4 y 6 no hacen sino recoger principios ya establecidos en la propia ley.

Por último, no cabe hablar de que se haya infringido el principio de la intangibilidad de los derechos de los trabajadores.

### **3.- EL INFORME**

- 1) No se discute la facultad reglamentaria del Presidente de la República, se establece que el plazo de 90 días para dictar reglamentos y su respectiva prórroga por 90 días más -que dispone la Constitución- es un plazo que debe ser considerado a partir de la vigencia de las reformas constitucionales de 1983, las cuales fijaron dichos plazos. De este modo se guarda el principio de irretroactividad. Y no se impide que las leyes más antiguas puedan ser eficazmente aplicadas mediante disposiciones reglamentarias adecuadas a la época.

En suma, el Ejecutivo para ejercer su potestad reglamentaria dispone de 90 días y de la prórroga en el caso de las leyes que el Legislativo dictó a partir de las reformas constitucionales de 1983 y que siga dictando hacia el futuro. Sobre este punto no cabe señalar incons-

titucionalidad de forma en el Reglamento que se impugna.

- 2) En cuanto a que el Reglamento al Art. 498 del Código de Trabajo establece limitaciones al derecho de huelga, el informe comienza precisando el alcance del literal i) del Art. 31 de la Constitución. El Tribunal en ocasión anterior, al resolver el caso No. 54/85 a propósito de otras restricciones al derecho de los trabajadores para declarar huelgas solidarias, partió del criterio de que la norma constitucional citada garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga "de conformidad con la Ley", de manera que para ejercer tal derecho no hay más restricciones que las previstas en normas con jerarquía de leyes.

El Código de Trabajo no establece restricción alguna ni contempla un trámite especial para las huelgas solidarias, aparte de que el propio Art. 498 exonera al empleador del pago de la remuneración a los huelguistas solidarios. Por lo tanto, cualquier restricción adicional al ejercicio de este derecho está fuera del marco establecido en la Constitución, salvo que la norma restrictiva conste en la Ley.

En un detenido análisis de las disposiciones que contiene el Reglamento expedido por el Presidente de la República, el informe concluye que en los Arts. 1,2,5 y 7 del Reglamento se imponen restricciones cuyo origen no está en la Ley, se crean y establecen en el Reglamento y, por lo mismo, limitan indebidamente el alcance del principio constitucional. Esto implica, además, que también se ha atentado contra el principio de la intangibilidad de los derechos de los trabajadores garantizado con el literal c) del Art. 31 de la Constitución.

3) Respecto de que el Tribunal declare inconstitucionales y que no se encuentran vigentes las Leyes 105 y 1475, de 1967 y 1977 respectivamente, el informe dice que no le corresponde al Tribunal determinar con carácter imperativo si una norma legal se halla o no en vigencia. Es incuestionable, también, que antes de pronunciarse sobre la suspensión de los efectos de una norma jurídica, el Tribunal debe constatar si tal norma está vigente, pues no tendría sentido suspender normas derogadas.

a) Se analiza la Ley 105 expedida por la Asamblea Nacional Constituyente en 1967, que tipifica como infracción penal a la provocación, dirección y participación en paros colectivos, determinándose para el efecto que hay paro "cuando se produzcan cesación colectiva de actividades; imposición de cierre de fábricas fuera de los casos permitidos por la ley, paralización de vías de comunicación y otros hechos antisociales semejantes".

El informe dice textualmente:

"No consta que esta Ley haya sido derogada en forma expresa, y la circunstancia de que no se la haya incorporado en la codificación del Código Penal hecha en 1971, no puede tenerse por derogatoria tácita... han existido y existen muchas otras leyes penales, que no tienen porque ser incorporadas a dicho Código. Además, una codificación nueva, deja sin efecto a la anterior pero, por su carácter, no afecta la vigencia de las leyes especiales para cuya derogación, de acuerdo a los principios generales sobre la vigencia de la ley, se requiere de norma expresa (Art. 39 del Código Civil)".

Agrega el informe: "Puede discutirse la conveniencia de estas normas, o su oportunidad, pero de ninguna manera aparece que su vigencia contravenga algún precepto constitucional. No se trata de desconocimiento o restricción al derecho de huelga, garantizado por el literal i) del Art. 31 de la Constitución, puesto que expresamente se deja a salvo los casos permitidos por la ley". En consecuencia, el Tribunal debe desechar la petición de inconstitucionalidad de la Ley 105.

- b) El Decreto Supremo 1475 dictado por el Consejo de Gobierno en 1977, asigna la calidad de "Jueces especiales para el conocimiento y juzgamiento de las infracciones relativas al paro colectivo, a los intendentes de Policía". Este Decreto Supremo está derogado, pues al expedirse el nuevo Código de Procedimiento Penal, publicado en el Registro Oficial de 10 de junio de 1983, quedaron derogadas en forma expresa, porque así lo dice el artículo final de dicho Código, todas las normas especiales que se le opusieron.

El informe concluye con el proyecto de resolución, el cual será acogido por el Tribunal en lo esencial.

#### **4.- LA RESOLUCION**

"... el literal i) del Art. 31 de la Constitución, garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga de conformidad con la ley, de manera que para el ejercicio de tal derecho no caben otras restricciones que las constantes en normas con jerarquía de ley y el Art. 498 del Código de Trabajo no establece restricción alguna ni contempla un trámite especial para las huelgas solidarias por consiguiente, los Art. 1,2,5 y

7 de dicho reglamento introducen restricciones relativas al tipo de empresa en la que podría declararse la huelga en atención al género de actividad y a la ubicación geográfica, así como al tiempo de duración de la huelga y al trámite que a de observarse para declararla, restringiendo la posibilidad de hacer efectivo el derecho de huelga y limitándolo en el tiempo y en el espacio, al margen de lo establecido en los literales c) e i) del Art. 31 de la Constitución, el Tribunal de Garantías Constitucionales resuelve suspender totalmente, por inconstitucionalidad de fondo, los efectos de los Arts. 1,2,5 y 7 del indicado Reglamento dictado mediante Decreto Ejecutivo 2205 y promulgado en el Registro Oficial 521 de 12 de septiembre de 1986. Remítase la presente resolución al Congreso Nacional ó al Plenario de las Comisiones Legislativas Permanentes, para los efectos previstos en el No. 4 del Art. 141 de la Constitución, y también al Registro Oficial para su publicación inmediata. Deniégase el pedido de suspensión de los efectos de la Ley 105 publicada en el Registro Oficial de 3 de junio de 1967 y del Decreto Supremo 1475 publicado en el Registro Oficial de 26 de mayo de 1977 por cuanto la primera no contraviene ningún precepto constitucional y el segundo quedó expresamente derogado por el Art. 1 de la ley expedida por la Cámara Nacional de Representantes el 29 de agosto de 1979 promulgada en Registro Oficial No. 32 de 25 de septiembre de 1979.- Notifíquese".

## **5.- COMENTARIO**

El informe del vocal comisionado analiza de modo claro, preciso y completo los diversos aspectos jurídicos concernientes al Decreto Ejecutivo que reglamenta la huelga solidaria, establecida en el Art. 498 del Código de Trabajo.

Examina detenidamente los puntos contenidos en las demandas que fueron acumuladas, a igual que los criterios vertidos en las contestaciones del Ministro de Trabajo, de la Asesoría Jurídica de la Presidencia y del Procurador General, cuya intervención se pidió -quizá por error- en una de las demandas (la primera en presentación). Las conclusiones a las que llega y que sirven de fundamento a la resolución del Tribunal, están estrictamente enmarcadas en el campo del Derecho y corresponden al ordenamiento jurídico vigente en el Ecuador.

Al exponer el informe, he creído útil transcribir textualmente algunos puntos del análisis que, a no dudarlo, servirán para la jurisprudencia constitucional.

A propósito de la potestad reglamentaria que posee el Ejecutivo remarcaré algunos aspectos. Como lo dice el informe, el plazo para dictar reglamentos (de 90 días y una prórroga igual) debe ser considerado únicamente para las leyes que se han expedido a partir del 10 de agosto de 1984, fecha en la cual entraron a regir la mayoría de las reformas efectuadas en 1983 a la Constitución actual, entre ellas el literal c) del Art. 78 que contiene la potestad reglamentaria del Presidente de la República y establece el plazo.

Entre estas reformas está la del Art. 67 de la Constitución que en su inciso tercero reitera el plazo de 90 días "contado desde la promulgación de una ley" para que el Ejecutivo dicte el reglamento, salvo el caso de prórroga. Pero lo que hay de nuevo en esta norma es lo relativo a que la ley debe establecer la necesidad del reglamento, pues en caso contrario -si la ley omite decirlo- el Ejecutivo no estaría facultado a dictar el reglamento. Me parece que esto no es conveniente, que está demás en la norma constitucional la frase: "... y cuando ésta (la ley) lo establezca..." (inciso 3 Art. 67).

Igualmente vale señalar, aunque fuera del presente caso, que al analizar el texto constitucional vigente aparece como único depositario de la potestad reglamentaria el Presidente de la República. Lo cual, además de no ser conveniente, es erróneo. La doctrina constitucional y el Derecho Administrativo son unánimes en considerar que la facultad de dictar reglamentos para la aplicación de las leyes corresponde a todos los órganos y organismos del Estado, lo cual guarda conformidad con el principio de la separación de poderes. Esta facultad, obviamente, es más utilizada por el Ejecutivo, por el extenso ámbito de sus funciones.

No es aceptable que el Contralor del Estado, el Tribunal de Garantías, la Corte Suprema de Justicia o un Municipio del país -para dar ejemplos- tengan que recurrir al Ejecutivo para que dicte o apruebe el reglamento de dichas instituciones. Sin embargo, la Ley de Elecciones vigente, en su Art. 19, literal 11) al establecer las competencias del Tribunal Supremo Electoral, dice:

**"Elaborar los Proyectos de Reglamentos que serán sometidos a consideración del Presidente de la República para su expedición";**

y la Ley Orgánica de la Función Jurisdiccional en la primera disposición transitoria expresa:

**"La Corte Suprema presentará al Presidente de la República, para su aprobación, el Reglamento General de la Función Judicial, y los reglamentos relativos a la Carrera Judicial, Caja Judicial y Policía Judicial, en el plazo improrrogable de noventa días."**

¿Será este un procedimiento adecuado? ¿Es compatible con un sistema político que preconiza la separación de Poderes?

**RESOLUCION DEL DIRECTORIO DEL IETEL  
CANCELANDO LA CONCESION DE  
FRECUENCIA CORRESPONDIENTE  
AL CANAL 5 DE TELEVISION  
(CASO ORTEL: PRIMERA DEMANDA)**

**CAUSA No. 109/85**  
**Suspensión**

"... dicha resolución es violatoria de las garantías consagradas en los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución Política, al haber sido dictada en ejercicio de facultades públicas excediéndose de los límites previstos en la ley, para impedir el funcionamiento de un canal de televisión".

**1.- LA DEMANDA**

El Colegio de Periodistas de Pichincha, por decisión de su Directorio, interpone la primera demanda (12 de julio de 1985) para solicitar la suspensión total de la resolución adoptada por el Directorio del IETEL el 6 de mayo de 1985.

**Antecedentes:**

El 7 de agosto de 1984, el Instituto Ecuatoriano de Telecomunicaciones (IETEL) y la empresa Organización Ecuatoriana de Televisión C. Ltda. (ORTEL) celebraron mediante escritura pública un contrato de concesión para el uso de la frecuencia correspondiente al Canal 5 de Televisión de la ciudad de Quito, por el plazo de 5 años.

El 21 de abril de 1985, doce días antes del vencimiento del plazo concedido por IETEL para instalar los equipos, se inician las emisiones de prueba del Canal 5.

El 22 de abril, funcionarios de IETEL, auxiliados por miembros de la fuerza pública, ordenaron la suspensión de las emisiones de prueba y tomaron posesión de las instalaciones.

El 27 de abril, efectivos del Ejército nacional impiden el acceso de los directivos y técnicos de ORTEL a las instalaciones en las faldas del Pichincha, y retienen en su poder los equipos televisivos.

El 7 de mayo, el Gerente de IETEL notifica a ORTEL la decisión del Directorio de dar por terminado el contrato, de acuerdo con la Ley de Radiodifusión y Televisión, Art. 67, literal d): "por no haber instalado sus equipos en el lugar señalado y dentro del plazo estipulado y además que los equipos instalados e inspeccionados no corresponden en su totalidad a los especificados en la respectiva escritura pública...".

### **Petición:**

La suspensión total de la resolución del IETEL, que ha sido adoptada al margen de la ley y pone en evidencia que la cancelación del contrato es por motivos políticos. Se viola a los derechos constitucionales: de libre expresión del pensamiento y de opinión; de participar en la vida cultural de la comunidad; a la libertad de trabajo, comercio e industria y al derecho de transitar libremente por el territorio nacional.

## **2.- LA CONTESTACION**

Se corre traslado con la denuncia al Ministro de Obras Públicas, por ejercer la presidencia del Directorio del IETEL, y al Gerente General de dicho Instituto, quienes en su contestación analizan y explican el problema y formulan las siguientes excepciones:

- a) Incompetencia del Tribunal, porque el problema tiene que ver, no con violación constitucional alguna, sino con el incumplimiento por parte de ORTEL de sus obligaciones contractuales;
- b) Falta de derecho del actor para presentar reclamo alguno, porque ni el doctor Larrea Benalcázar ni el Colegio de Periodistas de Pichincha han sido parte en el contrato de concesión de frecuencia;
- c) Inexistencia de infracción alguna a la Constitución, así como inexistencia de abuso de poder y de infracciones a la Ley de Radiodifusión y Televisión. Se reitera que la cancelación del contrato de concesión de frecuencia de televisión se fundamenta en la Ley de Radiodifusión y Televisión, en su Art. 67 literal d), conforme consta en la notificación del 7 de mayo de 1985 entregada a ORTEL.

En suma, la resolución de IETEL se fundamenta en dos puntos: 1) incumplimiento del plazo para la instalación; y, 2) irregularidades de orden técnico, como el haber instalado los equipos en un lugar distinto al fijado y el haber utilizado equipos cuyas especificaciones no se ajustaban a lo previsto en el contrato.

### **3.- EL INFORME**

El Director de Asesoría Jurídica del Tribunal presenta un minucioso informe que será acogido por la institución y servirá para fundamentar su resolución.

Con respecto a las excepciones propuestas por IETEL se establece:

- a) El Tribunal de Garantías tiene competencia por cuanto el Art. 141 numeral 4 de la Constitución le faculta expresamente a suspender los efectos de resoluciones que fueren inconstitucionales por el fondo o por la forma. En este caso se trata de una resolución administrativa que ha sido impugnada por violar la Constitución.
  
- b) Ni la Constitución ni la Ley Orgánica del Tribunal establecen que el reclamante sea el titular del derecho vulnerado; incluso se puede proceder de oficio según el precepto constitucional. Esto es así, porque la sujeción de los órganos del Estado a la Constitución y el respeto a las garantías constitucionales, son cuestiones que deben interesar e interesan a todo ciudadano. Además, el reclamante interviene en cumplimiento de las normas estatutarias de una organización gremial entre cuyos propósitos está la defensa de la libertad de expresión.
  
- c) "Si un órgano administrativo, expresa el informe, invocando potestades públicas, llegare a impedir el funcionamiento de un canal de televisión mediante el arbitrio de dar por terminado el contrato de concesión fuera de los casos y sin observar las formalidades previstas en la ley y en el contrato, infringirá las garantías consagradas en los números 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución". Por ello hay que examinar si la resolución del IETEL se sujetó a las normas legales y contractuales o fue un caso de ejercicio ilegal de poder.

Luego de analizar las cláusulas del contrato de concesión se concluye que ORTEL tenía plazo hasta el 3 de mayo de 1985 y que inició sus emisiones de prueba mucho antes, el

21 de abril de 1985, como consta de los datos de prensa y lo reconoce el propio IETEL. Por lo tanto, no existe incumplimiento en el plazo.

Respecto de los defectos de orden técnico, según el Art. 27 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, no son causa de terminación inmediata del contrato, sino de multa y de suspensión, hasta por un año; si en este lapso no se soluciona, el canal de frecuencia revierte al Estado. Además, el Art. 71 de la misma Ley señala que la cancelación es una sanción, debiendo ésta sujetarse al procedimiento determinado en el Art. 74 de la antedicha Ley y esto no consta que se haya observado. Lo que consta es que la fuerza pública impidió la continuación de las emisiones de prueba.

La conclusión a que llega el informe será adoptada por el Tribunal.

#### **4.- LA RESOLUCION**

Se suspenden totalmente los efectos de la resolución del Directorio del IETEL, por considerar que fue dictada en ejercicio de facultades públicas excediéndose de los límites previstos en la Ley y que es violatoria de las garantías consagradas en los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución, relativos a "la libertad de opinión y a la expresión del pensamiento por cualquier medio de comunicación social" y a "la libertad de trabajo, comercio e industria, con sujeción a la ley".

#### **5.- COMENTARIO**

La actuación del Tribunal de Garantías Constitucionales en esta primera demanda del caso ORTEL, se ajusta a lo preceptuado en la Carta Política del Estado. Si una Resolu-

**ción que proviene de una Entidad Pública infringe expresas normas legales y contractuales y si a causa de ello se derivan violaciones a los derechos y garantías constitucionales, el Tribunal es competente para actuar.**

**Frente a una resolución inconstitucional e ilegal el Tribunal tiene doble opción: puede observar al organismo que dictó tal resolución o bien, suspender sus efectos. En este caso, se optó por la suspensión de los efectos de la resolución, con el propósito de que cese el atentado a las garantías constitucionales y el perjudicado recupere el goce de sus derechos.**

**DECRETO EJECUTIVO 1424 RESERVANDO  
PARA EL ESTADO LA FRECUENCIA  
CONCEDIDA AL CANAL VHF 5  
(CASO ORTEL: SEGUNDA DEMANDA)**

**CAUSA No. 42/86**  
**Suspensión**

**"... fue expedido mientras se hallaba pendiente de resolución ante este Tribunal la demanda de inconstitucionalidad... lo que evidencia el propósito de enervar la acción del Tribunal de Garantías Constitucionales mediante la consumación de un hecho cuya juridicidad dependía, precisamente, de lo que este resolviera sobre la reversión al Estado de la frecuencia de televisión materia del reclamo..."**

### **1.- LA DEMANDA**

Por segunda ocasión el Presidente del Colegio de Periodistas de Pichincha, por resolución del Directorio, presenta una demanda (7 de febrero de 1986) en relación con el caso ORTEL. Esta vez los hechos son los siguientes:

El Presidente de la República mediante Decreto Ejecutivo No. 1424, publicado en el Registro Oficial No. 342 de 26 de diciembre de 1985, dispone que: "El Estado se reserva para sí la frecuencia concedida al Canal VHF 5, y que éste será utilizado para el sistema de televisión nacional del Ecuador". Se alega la inconstitucionalidad de este decreto por los siguientes motivos:

- a) Al momento de ser dictado por el Ejecutivo el asunto estaba en conocimiento del Tribunal de Garantías, pendiente de resolución; "El decreto que apareció con fecha anterior a dicha resolución, quedaba, por

elemental hermenéutica jurídica, tácitamente sin efecto y anulado";

- b) según la doctrina constitucional y administrativa, "los actos emanados del Ejecutivo pueden ser anulados por vicios en forma, error en los motivos, violación de la ley y desvío o desviación de poder";
- c) ORTEL presentó en noviembre de 1985, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la demanda correspondiente contra IETEL; al dictar el Presidente de la República el Decreto 1424 viola la norma del Art. 96, inciso 2 de la Constitución que dice: "Ninguna autoridad puede interferir en los asuntos propios de aquella" (de la Función Jurisdiccional);
- d) Se viola el numeral 12 del Art. 19 de la Constitución, por cuanto no se garantiza "la libertad de contratación con sujeción a la ley";
- e) Se violan las garantías constitucionales de los numerales 4 y 11 del Art. 19, por los motivos que ya se expusieron en la anterior demanda y que fue resuelta favorablemente por el Tribunal;
- f) El Colegio de Periodistas de Pichincha considera que este decreto viola la Ley de Radiodifusión Y Televisión, cuyos artículos 9 al 18 establecen el procedimiento al cual deben ajustarse las concesiones de canales de televisión. El Estado al "reservarse" la frecuencia VHF 5 se está otorgando una concesión sin cumplir con las normas jurídicas.  
La demanda analiza detenidamente los considerandos del Decreto 1424 para demostrar los motivos de

error que lo originaron y que no corresponden a la realidad. Se pide la suspensión total.

## **2.- LA CONTESTACION**

El Director de Asesoría Jurídica de la Presidencia de la República al contestar la demanda comienza refiriéndose a que "los actuales Presidente y Vicepresidente del Tribunal fueron designados antes de que las autoridades a las que sustituyeron hayan cumplido un año en el ejercicio de sus funciones. Por lo tanto, lo actuado por el Tribunal adolece de nulidad".

Alega "la ilegitimidad de personería del solicitante, pues no ha justificado legalmente la calidad que invoca para comparecer dentro del proceso".

Sobre el Decreto Ejecutivo 1424 señala que fue expedido "en cumplimiento de expresas disposiciones constitucionales y legales que norman la existencia y el establecimiento del servicio de telecomunicaciones en el Ecuador". Que la Constitución en su Art. 46, numeral 1, literal b), "dispone que el servicio de telecomunicaciones es un área de explotación económica reservada al Estado";

Recoge normas generales de la Constitución (Arts. 73 y 78 literal a), de la Ley de Radiodifusión (Arts. 1 y 5) y de la Ley Básica de Telecomunicaciones (Art.1) para demostrar que el Presidente de la República dio cumplimiento a dichas normas jurídicas y que como Titular del Gobierno ha ejercido su atribución y responsabilidad.

Afirma que es improcedente relacionar el Decreto 1424 (que se publica el 26 de diciembre de 1985) con la resolución de suspensión del Tribunal de Garantías (que se dicta el 27 de diciembre de 1985). El decreto es anterior. La Resolución del Tribunal no puede "privar al Presidente de la República

de sus facultades así como del deber y el derecho que tiene para cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes".

Examina y desvirtúa cada una de las "hipotéticas violaciones" que fueron puntualizadas en la demanda. Finalmente se pide que el Tribunal "debe rechazar la solicitud planteada".

### **3.- EL INFORME**

Se establece la competencia del Tribunal y se lo fundamenta en el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución vigente. el Decreto 1424, dice el informe, "es la culminación de todo un proceso en contra de ORTEL que se inició con la resolución del Directorio del IETEL de 7 de mayo de 1985...". Si hay un contrato no resuelto, resciliado o rescindido entre ORTEL y el Estado ¿cómo puede el Estado "reservar para sí" algo que legalmente no se encuentra en su poder? Algo que está en reclamo y donde el propio Estado es una de las partes comprometidas.

Más aún, expresa el informe, este decreto se interpone en un proceso legal iniciado para esclarecer los derechos de la parte afectada y deja en entredicho la facultad de los particulares para reclamar ante los Tribunales cuando hubieren sido conculcados sus derechos por el Poder Público. Esto determina una interferencia en la Función Jurisdiccional, puesto que hay una demanda en el Tribunal Contencioso Administrativo; existe pues violación al Art. 96, inciso 2o. de la Constitución.

Se determina de que modo el decreto ha vulnerado los derechos y garantías constitucionales de la parte reclamante, especialmente hay quebrantamiento de los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Carta Polftica. En consecuencia el Tribunal debe suspender totalmente sus efectos.

#### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal en los considerandos establece que el Decreto Ejecutivo 1424 "ha sido dictado a pesar de existir controversia pendiente relativa al contrato de concesión de dicha frecuencia, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo...".

Además, fue expedido mientras en el Tribunal de Garantías estaba pendiente la demanda de inconstitucionalidad de la Resolución del IETEL, "cuyo contenido el mencionado decreto reitera en lo substancial, lo que evidencia el propósito de enervar la acción del Tribunal de Garantías Constitucionales mediante la consumación de un hecho cuya juridicidad dependía, precisamente, de lo que éste resolviera sobre la reversión al Estado de la frecuencia de televisión materia del reclamo".

"A más de violar las libertades de expresión y de trabajo garantizadas en los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución Política, entraña una interferencia en asuntos propios de la Función Jurisdiccional, que está prohibida por el inciso segundo del Art. 96 de la propia Carta Fundamental".

El Tribunal resuelve "Suspender totalmente los efectos del Decreto Ejecutivo No. 1424".

#### **5.- COMENTARIO**

Al existir un asunto en litigio como en el presente caso (en el Tribunal de Garantías y en el Contencioso Administrativo), un litigio en el cual una Entidad Pública -vale decir el Estado- es una de las partes del conflicto, no puede ni debe el Primer Mandatario del Estado intervenir, a través de un Decreto Ejecutivo, para dirimir la controversia jurídica con la solución del "nudo gordiano".

Cualquier interés político tiene que subordinarse al ordenamiento jurídico existente. El Derecho no puede tomarse como la política de la fuerza. En otras palabras y recogiendo la idea del jurista Ihering, en un Estado de Derecho no puede aceptarse el derecho de la fuerza, tiene que primar la fuerza del Derecho.

Por otro lado, aquel criterio de que el Presidente de la República tiene "el deber y el derecho" de hacer cumplir la Constitución y las leyes, va demasiado lejos, con un alcance que no se lo da ni la doctrina constitucional ni la misma Carta Política vigente.

La Constitución al señalar las atribuciones y deberes presidenciales en el Art. 78, literal a) dice: "Cumplir y hacer cumplir la Constitución, leyes, decretos y convenciones internacionales". Algunos quieren ver en esta disposición no exenta de vaguedad el fundamento para que el Presidente de la República se convierta en una especie de órgano de supercontrol de la constitucionalidad, con un poder tan amplio que incluso podría imponer el cumplimiento de la Constitución y de las leyes a la Función Legislativa y al Tribunal de Garantías Constitucionales, a pesar de que este último fue creado exclusivamente para ejercer el control constitucional con jurisdicción nacional. Una tesis semejante desborda los principios de doctrina y de sana lógica.

El verdadero alcance de esta disposición es de que el Presidente cuide de hacer cumplir la Constitución y las leyes dentro de la esfera que corresponde a la Función Ejecutiva, de la cual es su titular. De este modo lo concibió el constitucionalismo ecuatoriano a partir de la Carta Política de 1845 en que se establece con claridad una doble disposición en este sentido.

Por último, en la contestación a la demanda se objeta la legitimidad de los nombramientos del Presidente y Vicepre-

sidente del Tribunal por cuanto fueron designados antes de que los dignatarios anteriores cumplieran el año de duración en las funciones, como lo dispone la Constitución. Y de este hecho se deduce la nulidad de lo actuado por el Tribunal.

Efectivamente, el Art. 140 de la Constitución en su inciso 4o. establece un año de duración para el Presidente y Vicepresidente del Tribunal, lo cual se complementa con la Ley Orgánica de 1968 y el Reglamento de 1969, determinando que la designación se hará "en los diez primeros días de enero de cada año". Ya señalé que tanto la Ley Orgánica como el Reglamento del Tribunal no fueron derogados expresamente, en consecuencia están vigentes, aunque hayan normas inaplicables. Actualmente el Tribunal derogó el Reglamento al expedir uno nuevo, el 6 de julio de 1989.

El Presidente y Vicepresidente del Tribunal en el año de 1986 fueron elegidos en sesión de 8 de enero, es decir dentro de los primeros diez días. Los dignatarios anteriores, por diversas circunstancias, fueron elegidos el 11 de febrero de 1985. Al respecto cabe señalar que si por hechos que están fuera de la voluntad del Tribunal, hay un retraso en tal elección no significa que deben también retrasarse las futuras designaciones con el fin de conseguir que el período dure matemáticamente un año.

En mi criterio, no es este el espíritu que anima a la Constitución ni a la Ley cuando determinan la duración de una dignidad o de un mandato. Supongamos que el Presidente de la República por causa de enfermedad no puede posesionarse de su cargo el 10 de agosto y lo hace posteriormente, no por ello va también a retrasarse la posesión del próximo mandatario a fin de permitir que la duración del período sea exactamente de cuatro años.

# **CAPITULO V**

## **UNA DECADA DE PRACTICA CONSTITUCIONAL: ALGUNAS RESOLUCIONES**

**Dr. Galo Chiriboga Zambrano**

## Indice

Introducción .....	81
--------------------	----

### DERECHOS DE LA PERSONA

#### Derecho a la vida

##### Excitativas

Causa No. 4/86 .....	87
Causa No. 38/86 .....	90
Causa No. 214/89 .....	93

#### Derecho a la integridad personal

##### Excitativa

Causa No. 52/86 .....	96
-----------------------	----

##### Observación

Causa No. 135/86 .....	102
------------------------	-----

#### Derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación

##### Excitativas

Causa No. 144/86 .....	104
Causa No. 220/87 .....	105

<b>Derecho a la honra y buena reputación</b>	
<b>Pronunciamiento</b>	
Causa No. 36/85 .....	109
<b>Derecho a la libertad de opinión y expresión</b>	
<b>del pensamiento por cualquier medio de</b>	
<b>comunicación social</b>	
<b>Desechado el recurso</b>	
Causa No. 165/82 .....	110
<b>Derecho a la libertad de opinión y libertad de trabajo,</b>	
<b>comercio e industria con sujeción a la ley</b>	
<b>Suspensión</b>	
Causa No. 109/85 .....	113
<b>Igualdad ante la ley</b>	
<b>Excitativa</b>	
Causa No. 117/81 .....	116
<b>Se prohíbe toda discriminación por</b>	
<b>motivos de sexo</b>	
<b>Suspensión</b>	
Causa No. 148/86 .....	118
<b>Derecho de petición</b>	
<b>Excitativas</b>	
Causa No. 134/81 .....	132
Causa No. 159/83 .....	134
Causa No. 113/85 .....	136
<b>Pronunciamientos</b>	
Causa No. 36/83 .....	140
Causa No. 109/85 .....	140
<b>Libertad de asociación</b>	
<b>Observación y suspensión</b>	
Causa No. 176/87 .....	141
<b>Suspensión</b>	
Causa No. 315/87 .....	148

<b>Derecho de libre reunión con fines pacíficos</b>	
<b>Excitativa</b>	
Causa No. 149/87 .....	152
<b>Libertad de asociación y organización sindical</b>	
<b>Suspensión</b>	
Causa No. 94/85 .....	155
<b>Se garantiza el derecho de asociación sindical de los trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento sin autorización previa, conforme a la ley</b>	
<b>Observación</b>	
Causa No. 201/86 .....	167
<b>Ninguna persona puede sufrir prisión por deudas</b>	
<b>Excitativa</b>	
Causa No. 122/81 .....	170
<b>No podrá aplicarse una pena no prevista en la ley</b>	
<b>Suspensión</b>	
Causa No. 237/87 .....	173

## **TRABAJO**

<b>Derecho al trabajo</b>	
<b>Observaciones</b>	
Causa No. 121/81 .....	178
Causa No. 144/81 .....	180
<b>Pronunciamiento</b>	
Causa No. 171/83 .....	184
<b>Derecho a percibir remuneración</b>	
<b>Excitativa</b>	
Causa No. 8/81 .....	185

El Estado garantiza la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores	
Pronunciamiento	
Causa No. 285/86 .....	187
La remuneración del trabajo es inembargable, salvo en los casos previstos en la ley	
Excitativa	
Causa No. 171/83 .....	188
Derecho de huelga	
Observación	
Causa No. 23/85 .....	191
Derecho a declarar huelga solidaria	
Excitativa	
Causa No. 51/85 .....	194
Exigencia del cumplimiento de las garantías constitucionales en materia laboral	
Desechado el recurso	
Causa No. 65/83 .....	197
Causa No. 45/85 .....	198

## **SEGURIDAD SOCIAL**

Todos los ecuatorianos tienen derecho a la seguridad social	
Excitativa	
Causa No. 168/86 .....	199
Los fondos y reservas del Seguro Social, que son propios y distintos de los del fisco, no se destinarán a otros fines que a los de su creación y funciones.	
Observación	
Causa No. 155/86 .....	200

## **PROPIEDAD**

<b>Derecho a la propiedad</b>	
<b>Excitativa</b>	
Causa No. 220/81 .....	210
<b>Observaciones</b>	
Causa No. 239/81 .....	215
Causa No. 139/82 .....	217
<b>Desechado el recurso</b>	
Causa No. 186/82 .....	220
<b>Derecho a la propiedad y exigencia a que el sector público respete la norma del Artículo 47 de la Constitución</b>	
<b>Excitativa y observación</b>	
Causa No. 112/85 .....	222

## **DERECHOS POLITICOS**

<b>No hay autoridad exenta de responsabilidad</b>	
<b>Excitativas</b>	
Causa No. 220/81 .....	225
Causa No. 32/86 .....	226
<b>Excitativa y observación</b>	
Causa No. 51/81 .....	229
<b>Pronunciamientos</b>	
Causa No. 02/81 .....	231
Causa No. 112/85 .....	232
<b>Los órganos de poder público no pueden ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y las leyes.</b>	
<b>Excitativa</b>	
Causa No. 24/87 .....	233
<b>Observación y suspensión</b>	
Causa No. 162/87 .....	235

Suspensión	
Causa No. 120/88 .....	259

## SISTEMA TRIBUTARIO

El Régimen Tributario se rige por los principios básicos de igualdad, proporcionalidad y generalidad

Observación y Suspensión	
Causas Nos.213/89-2; 11/90-2; 18/90-2 .....	264

Sólo se puede establecer, modificar o extinguir tributos por acto legislativo de órgano competente

Suspensión	
Causa No. 177/85 .....	273

## ARTICULO 125 DE LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

Derecho a ser considerados trabajadores, al amparo del Artículo 125 de la Constitución

Observación	
Causa No. 125/85 .....	277

Las autoridades no pueden seguir exigiendo calificaciones que no constan en el Artículo 125 de la Constitución.

Observación	
Causa No. 201/86 .....	284

## FUNCION EJECUTIVA

Presidente de la República

Suspensión	
Causa No. 229/88 .....	285

Estado de emergencia nacional	
Excitativa	
Causa No. 301/87 .....	289

## **FUNCION JURISDICCIONAL**

### **Principios básicos**

Los organismos de la Función Jurisdiccional son independientes en el ejercicio de sus funciones	
Suspensión	
Causa No. 42/86 .....	293

## **REGIMEN MUNICIPAL**

Supremacía legal de la Constitución	
Suspensión .....	295

## INTRODUCCION

El presente trabajo pretende rescatar las resoluciones que, a juicio del autor, han sido las más significativas que el Tribunal de Garantías Constitucionales ha dictado desde 1980 a 1990. Ciertamente el criterio de selección puede ser arbitraria, pero aspira redimir algunas líneas de pensamiento institucional del TGC sobre las garantías consagradas en el Art. 19 de la Constitución, fundamentalmente.

Además, se incorporó también otras resoluciones sobre diversos principios y garantías constitucionales que se consagran, independientes a las disposiciones del Art. 19, tales como Derecho al Trabajo, Seguridad Social, Propiedad, Derechos Políticos, Función Jurisdiccional, del Sistema Tributario y Sector Público, habiéndose excluido las que tienen que ver con las apelaciones de los conflictos relativos al régimen seccional.

La clasificación de los casos se la presenta en orden a las atribuciones que la Constitución le otorga al Tribunal, esto es:

**EXCITATIVAS** : a funcionarios y órganos de poder público, por comportamientos que atentan a las garantías constitucionales.

**OBSERVACIONES** : a decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones y actos de autoridad que tengan que ver, principalmente, contra las garantías prescritas en el Art. 19; y,

**SUSPENSIONES** : de normas jurídicas (leyes, decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas, o resoluciones) que afecten a los derechos constitucionales.

Adicionalmente y sólo por razones de presentación, algunas de las resoluciones se las presenta en dos categorías que no están previstas en la Constitución, pero que en la práctica procesal ocurren y son:

**PRONUNCIAMIENTOS** : esto es, constancias de opiniones emitidas por el Tribunal que, en muchas ocasiones, no están incorporadas en las resoluciones; y,

## **DESECHADO**

### **EL RECURSO**

: cuando la resolución ha sido dictada en este sentido, bien por falta de pruebas, o falta de competencia, entre otros.

Con el concurso de la Lcda. Elizabeth Ell, quien ha desempeñado la tarea de Asistente de Investigación en este Proyecto, con acierto, agilidad y agudo sentido crítico, se pudo recuperar de los archivos del TGC, información general, seleccionada en forma primaria.

Luego sobrevino una segunda clasificación, en la que se contó con las valiosas opiniones del doctor Hernán Salgado.

De esta última depuración, el autor ha elaborado versiones resumidas de cada caso, subdividiéndolo, por razones de estudio, en:

### **LA DEMANDA**

: en la que se contiene, fundamentalmente, los hechos denunciados como violatorios.

### **LA CONTESTACION**

: en ella se presentan los argumentos de la autoridad requerida.

### **LA COMPETENCIA**

: esto es la opinión del escritor sobre las bases legales por las cuales el TGC decidió intervenir y, por último,

**LA RESOLUCION** : en la que se destacan los principales análisis sobre los cuales el TGC basa su Resolución, estas opiniones en unos casos provienen del Vocal comisionado a informar sobre el asunto y, en otros, de la opinión del órgano interno del TGC, esto es la Asesoría Jurídica.

Las resoluciones se presentan con una transcripción de alguna parte fundamental, bien de la resolución, o de los criterios que fundamentaron aquella.

El rescate de estos principios de opinión institucional, tienen el propósito de presentar las resoluciones a manera de "jurisprudencia" y así orientar al lector sobre la materia objeto de la Resolución.

Adicionalmente, las resoluciones presentadas responden a los siguientes criterios: uno, el cronológico y, el otro, en función del bien jurídico tutelado y al cual la resolución aporta, precisando el tipo de resolución en: excitativas, observaciones o suspensiones.

Cabe, por último, precisar que los casos aquí presentados, no son los únicos resueltos por el Tribunal de Garantías Constitucionales durante estos diez años, sino únicamente los más representativos, definiendo por tales, aquellas causas en las que se presente alguno de estos elementos:

- 1.- El impacto social, político o jurídico, por la gravedad de los hechos denunciados.
- 2.- La proyección de generalidad que puede extraerse; y,
- 3.- El aporte con el que el caso pueda contribuir a enriquecer la "doctrina" sobre la materia tratada.

Cuando se cumplen diez años de la reinstauración de la democracia en el país, considero que difundir ampliamente estas resoluciones fortalecerá el conocimiento del ciudadano sobre la aplicación práctica de los derechos constitucionales y aspiro que este esfuerzo sea un homenaje a quienes han sufrido algún agravio a sus derechos, por autoridades desaprensivas.

# DERECHOS DE LA PERSONA

## DERECHO A LA VIDA

**CAUSA No. 4/86**  
**Excitativa**

"La Policía Nacional, a fin de que, en cumplimiento de la misión fundamental de garantizar el orden interno y la seguridad individual y social, que la Constitución les asigna, debe agotar los medios que le permita dar una respuesta a este Tribunal, a los denunciantes y a la ciudadanía, dentro de un razonable tiempo, sobre los hechos denunciados".

### 1.- LA DEMANDA

Luis Banavides Cevallos consigna por escrito afirmaciones que inquietan gravemente, como ser que el 4 de diciembre de 1985 fueron detenidos Serapio Ordoñez y Elisa Consuelo Benavides Cevallos, detención producida en horas de la noche en la finca de propiedad del detenido Serapio Ordoñez, ubicada en el cantón Quinindé, provincia de Esmeraldas. Según el denunciante, la detención fue realizada por "miembros de fuerzas especiales militares que se hallan en la provincia de Esmeraldas, y conducidos, presumiblemente, a Latacunga, donde está la Brigada Cotopaxi".

### 2.- LA CONTESTACION.

Se ha corrido traslado de la denuncia al señor Ministro de Defensa para que la conteste. De la misma manera se ha dado traslado al señor Ministro de Gobierno y Policía. El señor Ministro de Gobierno, mediante Oficio No. 86-0053-

DMG, de 28 de enero de este mismo año, da contestación y envía fotocopias de las comunicaciones telegráficas que ha recibido de parte del Comando Provincial de la Policía de Esmeraldas y del Jefe Provincial del Servicio Rural de Quindé, comunicaciones de las cuales se desprende que las personas por las cuales se interesa la denuncia no han sido detenidas, por ninguna razón por la Policía Nacional.

El señor Ministro de Defensa da respuesta y especialmente destaca que las Fuerzas Armadas no utilizan personal de inteligencia para aspectos políticos, ni para hacer investigaciones sobre hechos delictivos; no ordenan, ni proceden a apresar a ciudadanos en ninguna circunstancia o por ningún motivo; ellas -dice- no poseen cárceles ni centros de detención y finalmente añade que ni las Fuerzas Armadas ni el Ministerio de Defensa Nacional pueden ser acusados ni responsabilizados "por el uso arbitrario de disfraces similares a los uniformes militares, que utilizan delincuentes y elementos subversivos, procurando que sus acciones, reñidas con la ley y atentatorias contra los derechos de las personas sean achacadas a los militares o sirvan para desprestigiarlos".

"No podemos ocuparnos constantemente de contestar infundados reclamos como el que origina esta nota" y pide que se rechace la denuncia.

### **3.- LA COMPETENCIA.**

Esta radica en el Tribunal de Garantías Constitucionales por expresa disposición del Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION.**

En éste caso, el Tribunal de Garantías Constitucionales adoptó dos resoluciones:

- a.- "El Tribunal de Garantías Constitucionales excita al señor Ministro de Gobierno y Policía, y al señor Comandante General de la Policía Nacional, a fin de que, en cumplimiento de la función fundamental de garantizar el orden interno y la seguridad individual y social, que la Constitución les asigna, agoten los medios que les permite dar una respuesta a este Tribunal, a los denunciantes y a la ciudadanía, dentro de un razonable tiempo".
- b.- "El Tribunal de Garantías Constitucionales excita a los señores ministros de Gobierno y de Defensa Nacional; al primero, para que exija de la Policía Nacional el cumplimiento de la misión fundamental que le señala el Art. 136 de la Constitución; y, en consecuencia, agote los medios para esclarecer lo que haya podido suceder con la señorita Consuelo Benavides Cevallos; y, en cuanto al segundo, para que en atención de los indicios que se desprenden del hecho de haberse encontrado detenido Serapio Ordoñez en un cuartel de Latacunga y de que la detención de Consuelo Benavides se produjo simultáneamente, agote las medidas de esclarecimiento de ese hecho y dé una respuesta que pueda tranquilizar a la ciudadanía".

## DERECHO A LA VIDA

**CAUSA No. 38/86**  
**Excitativa**

**"La Policía debe cumplir la misión que le encomienda el Art. 136 de la Constitución, evitando el empleo de la violencia en todo cuanto la prudencia y las circunstancias lo permitan"**

### **1.- LA DEMANDA.**

Los señores Presidente de la FEUE, Filial de Quito y representante estudiantil ante el Consejo Universitario por la Facultad de Ciencias Administrativas, el 5 de febrero de 1986 denuncian que en los alrededores de la Plaza Indoamérica, entre las 11h30 fueron objeto de un brutal, alevoso y criminal ataque por parte de elementos de la fuerza pública, que culminó con el asesinato del estudiante Boris Rathmir Chiriboga Alvarez, alumno del primer año de la Facultad de Ciencias Administrativas.

### **2.- LA CONTESTACION.**

Tramitada la denuncia con la disposición de que se le corra traslado a los señores Ministro de Gobierno y Comandante General de la Policía, para que la contesten, dentro del término concedido, el señor Comandante General de la Policía Nacional, a fs. 21 expresa que ha solicitado al Juez del Primer Distrito de la Policía Nacional que inicie la causa penal correspondiente, con cuyo objeto le ha enviado copias de los oficios Nos. 86-856-GTP y 86-857-GTP, de 5 de febrero de 1986, que contienen los partes policiales relacionados con los hechos ocurridos en la Plaza Indoamérica y en la Av. América y calle La Gasca. Dice que también acom-

pañó el certificado conferido por el médico residente del Policlínico de la Policía, que demuestra que el Sub-oficial 1o. de Policía Carlos Freire Andrade presenta herida en la región parietal derecha y traumatismo en el brazo derecho.- Añade que el policía José Vicente Pasquel Chamorro ha quedado detenido en el interior del cuartel y que con fecha 7 de febrero de 1986 se ha dictado el respectivo auto cabeza de proceso, en el cual se sindicaba también al subteniente de Policía Edwin Albán Borja, perteneciente al Grupo de Tránsito de Pichincha.

Por su parte, el señor Ministro de Gobierno responde en comunicación que consta a fs. 29 y dice que ha sido el primero en lamentar la muerte del estudiante universitario y que tan pronto como tuvo conocimiento de los hechos ordenó que el policía causante de la muerte, sea puesto a órdenes del juez competente, cosa que está cumplida, siendo así que se ha levantado el auto cabeza de proceso con orden de detención en contra de José Vicente Pasquel Chamorro y el Subteniente Edwin Albán Borja.

### **3.- LA COMPETENCIA.**

Radica en el Tribunal de Garantías Constitucionales por expresa disposición del Art. 141 numeral uno de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION.**

Se toma en base a las siguientes consideraciones del Vocal informante:

- 1) Si bien tranquiliza la diligencia del señor Ministro y del señor Comandante General de la Policía a efecto

de que se emprenda el respectivo enjuiciamiento penal, del cual se espera que los jueces competentes establecerán la verdad e impondrán la sanción.

- 2) De todo lo relatado se desprende que la Policía, que por misión fundamental debe garantizar tanto el orden interno como la seguridad individual y social, en casos como éste aparentemente se excede en el uso de los medios a su alcance y ejerce violencia, que bien podría evitarse.
- 3) Dejando constancia de que en ninguna forma trata de interferir el libre e independiente ejercicio de sus funciones a los órganos de la Función Jurisdiccional, a quienes les compete decidir de la suerte que hayan de correr los autores de los hechos denunciados.

**RESOLUCION.-** "El Tribunal de Garantías Constitucionales excita al señor Comandante General de la Policía a efecto de que por todos los medios a su alcance cumpla con la misión que le encomienda el Art. 136 de la Constitución, evitando el empleo de la violencia en todo cuanto la prudencia y las circunstancias lo permitan, lo cual el Tribunal se ve en el deber de consignar, en atención a su misión de velar por el cumplimiento de la Constitución y de los derechos y garantías que ella consagra, entre los cuales nada más importante que el derecho a la vida; excitativa que se hace al señor Comandante General de Policía para que él la tenga presente e imparta las correspondientes instrucciones a todo el personal de la institución".

## **DERECHO A LA VIDA**

### **CAUSA 214/89 Excitativa**

**Nota del autor: Dada la gran preocupación despertada en la ciudadanía por varias denuncias referidas a la mala práctica médica las que han sido conocidas por varios medios de comunicación social en las últimas semanas del mes de Julio/90, se presenta al lector la presente resolución que sobre la materia adoptó el Tribunal el 14 de junio de 1990.**

### **1.- LA RESOLUCION**

**El Tribunal De Garantías Constitucionales considerando:**

**La denuncia presentada por supuestos casos de impericia y negligencia profesional cometidos por médicos del Hospital Enrique C. Sotomayor de la Junta de Beneficencia de Guayaquil, en el período correspondiente a los años 1980 a 1987, que habrían determinado el fallecimiento de múltiples pacientes asiladas en dicho centro asistencial; que en la sustanciación del caso, se ha determinado por una parte la omisión de las diligencias de autopsia en pacientes fallecidos en los quirófanos del Hospital Enrique C. Sotomayor, y por otra la existencia de un elevado índice de mortalidad materno-infantil, desde el año 1980, según estadísticas hospitalarias publicadas por el Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos INEC, cuyas proporciones contrastan de manera significativa y alarmante con el bajo porcentaje de mortalidad anotado para otra casa asistencial de similares características; que estos hechos hacen presumir la existencia de irregularidades en la atención clínica de las pacientes de Hospitalidad Enrique C. Sotomayor de Guayaquil; que es**

obligación del Ministro de Salud Pública, ejercer la vigilancia y control de las casas asistenciales y precautelar la salud de la población; que en el derecho positivo ecuatoriano no existen normas para prevenir, reprimir y sancionar de manera efectiva la negligencia e impericia en el ejercicio de la medicina; y, en uso de las facultades que le confiere el Art. 141, numeral 1) y de lo que dispone el numeral 1) del Art. 19 de la Constitución Política del Estado, resuelve:

1.- Excitar de oficio al Ministerio de Salud Pública, doctor Plutarco Naranjo, para que efectúe en forma directa y exhaustiva la investigación de las causas del elevado índice de mortalidad materno-infantil, que según los Anuarios de Estadísticas Hospitalarias publicados por el Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos INEC, se viene produciendo desde el año 1980 en el Hospital Gineco-Obstétrico Enrique C. Sotomayor de la ciudad de Guayaquil; así como de las razones por las cuales en algunos casos se omiten diligencias de autopsias en pacientes fallecidos en los quirófanos de dicho Hospital.

2.- Que de existir evidencias de responsabilidad de los médicos de dicha casa asistencial, o de la administración de la misma, en los resultados de la investigación que practiquen las Autoridades de Salud, se apliquen las sanciones previstas en el Código de Salud y se remita el caso al Ministerio Fiscal para los fines legales pertinentes; ello sin perjuicio de que el Ministerio de Salud adopte de manera perentoria las medidas necesarias para que no se repitan tales hechos.

3.- Excitar a las autoridades responsables de la administración del Hospital Gineco-Obstétrico Enrique C. Sotomayor

yor, de la ciudad de Guayaquil, a fin de que en forma inmediata se arbitren todas las medidas necesarias para la optimización de sus servicios clínicos y garantizar de esta manera la calidad del servicio público de salud que presta dicho Hospital.

4.- Excitar a los órganos y funcionarios competentes en razón de la materia, contemplados en el Art. 65 de la Constitución Política del Estado, para que en conocimiento del informe de este caso y de la resolución del Tribunal, asuman la iniciativa para la expedición de una Ley que sancione la mala práctica de la profesión médica, prescribiéndose normas típicas que traten entre otros aspectos sobre la responsabilidad médica por actos de ligereza, impericia, negligencia e ignorancia inexcusables que pudieran cometerse en cumplimiento de esa trascendental labor así como sobre la obligación de practicar autopsias cuando el fallecimiento de los pacientes se produzca en procesos operatorios o post-operatorios o como consecuencia de ellos, y las correspondientes penalidades para cada evento.

Notifíquese con esta resolución a las partes y a los organismos a los que se refiere el numeral 4) de esta resolución".

## **DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL**

**CAUSA No. 52/86  
(varias denuncias)  
Excitativa**

**"Los problemas analizados forman parte de numerosos casos de violación a los derechos humanos, que deben examinarse en conjunto.**

**Dada la gravedad de los hechos que constituyen infracciones penales debe oficiarse al Ministro Fiscal General, a fin de que ordene la iniciación del enjuiciamiento correspondiente".**

### **1.- LA DEMANDA.**

El Presidente de la Comisión de Derechos Humanos de la provincia de Imbabura, presenta una síntesis de las denuncias de violaciones de los derechos humanos ocurridas en los últimos meses en la provincia, adjunta la documentación correspondiente y las peticiones que cada uno de los casos amerita y que se concretan en las siguientes:

- 1) De los moradores de la parroquia Mariano Acosta, que informan que el pueblo entero vive en constante zozobra, debido a los múltiples atropellos que viene sufriendo de parte de personas pudientes del cantón Pimampiro, de lo cual deducen que mejor les convendría pertenecer al cantón Ibarra.
- 2) De los estudiantes secundarios, organizaciones campesinas comerciantes y padres de familia del cantón Cotacachi, quienes manifiestan que viven en permanente "estado de sitio" por la alteración de la tranquilidad, al extremo de que las actividades comerciales y turísticas se han visto gravemente afectadas. Citan varios casos, como el de la señora Angelina Proaño

de Chávez, de quien se dice que sufrió el allanamiento de su domicilio el 17 de octubre de 1985, por parte de dos individuos que maltrataron a su hijo y pretendieron detenerlo, dejándolo en libertad porque reconocieron que la persona a quien buscaban era un hermano de aquel a quien maltrataron y que, según su afirmación integraba el grupo "Alfaro Vive". Esta denuncia se concreta a solicitar que se levante el cerco y vigilancia policial de que se ha hecho objeto a Cotacachi y que se sancione, de conformidad con la ley, a los autores de los atropellos, allanamientos y torturas.

También se incluye en la denuncia la muerte de varios niños a consecuencia de haberse caído en la acequia que bordea la populosa parroquia denominada Guayaquil de Alpachaca, en el cantón Ibarra y se solicita el embovedamiento de la misma.

- 3) Denuncias de los campesinos de la que fuera hacienda Yaracruz, quienes aseguran haber sido objeto de varios atropellos cometidos por accionistas de la Compañía Agro-industrial "Yaracruz Alto", por problemas de posesión de tierras. Puntualizan la destrucción de chozas y habitaciones, la imposibilidad de circular libremente, desalojo de las tierras y la cosecha de cultivos pertenecientes a los denunciantes.

Como hecho separado se menciona el secuestro del estudiante Angel Gustavo Suárez Vásquez, alumno del Colegio Luis Ulpiano de la Torre, secuestro realizado desde el parque San Antonio de Ibarra, por cinco individuos que provistos de armas de fuego y de un vehículo tipo furgón, consumaron el 24 de enero de 1986, sin que se haya logrado ningún resultado de las

gestiones realizadas ante el Gobernador de la provincia, como el recurso de Habeas Corpus, cuyos trámites resultaron infructuosos; pero que después de 17 días de odisea, el estudiante reapareció en casa de sus padres, en estado de salud física y mental muy deplorable a consecuencia de haber sufrido torturas, golpes y otros maltratos. Se dice también que los señores Wilson Cevallos Moreno y Luisa Cobos Echeverría, el primero Presidente del Círculo Estudiantil del Colegio Luis Ulpiano de la Torre y la segunda profesora en la ciudad de Ibarra, fueron víctimas, el 30 de enero de 1986, de allanamiento de sus domicilios por un grupo de seis individuos, armados de ametralladoras, quienes procedieron a destruir sus muebles y útiles escolares, aduciendo que buscaban pruebas de responsabilidad como integrantes del grupo Alfaro Vive, para lo cual, tales agresores, dejaron pintadas las paredes de su casa con leyendas alusivas a los grupos Alfaro Vive y Montoneras Patria Libre.

## **2.- LA CONTESTACION**

El señor Director Nacional de Investigaciones de la Policía Nacional, mediante Oficio No. 556-DN-SIC, de 18 de marzo de 1986, remite al Tribunal una copia del informe enviado a esa Dirección por el Jefe Provincial de Investigación Criminal respecto de las denuncias y que se concreta a informar del resultado logrado en todas las investigaciones practicadas.

El señor Ministro de Gobierno, por su parte, con Oficio No. 86-0140-DNG, de 21 de marzo de 1986, manifiesta que se atiende al informe y documentación antes indicado, sin que estime necesaria ninguna otra información adicional.

### **3.- LA COMPETENCIA.**

El Tribunal de Garantías Constitucionales avoca conocimiento de este caso, por cuanto es competente para resolver excitar a funcionarios de la Administración Pública que hubieren menoscabado el pleno ejercicio de las garantías constitucionales, en virtud de lo dispuesto en el Art. 141 numeral 1 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal de Garantías Constitucionales basó su resolución en los siguientes criterios básicos elaborados por el Vocal informante:

- 1) En el expediente consta agregado el Oficio No. 0166-DNG de 10 de abril de 1986, con el cual el señor Ministro informa, de manera amplia, sobre los diferentes casos que sobre violación de los derechos humanos le fueran comunicados, entre los cuales en la pág. 6 se refiere a la denuncia de arresto arbitrario del estudiante Angel Gustavo Suárez Vásquez, en Cotacachi y en que concluye expresando que la gobernación de Imbabura y el SIC de esa provincia recibieron denuncias relativas a la desaparición de Angel Gustavo Suárez Vásquez y que han desplegado las actividades investigativas correspondientes para localizar a la persona desaparecida y que el resultado definitivo se hará conocer oportunamente.
- 2) También en este oficio del señor Ministro se analiza la denuncia sobre violación de los domicilios de las familias Cobos Echeverría y Cevallos Moreno, asegurando que en ello no tiene ninguna responsabilidad

la Policía Nacional y, por ende, tampoco el Ministerio; pero que se está realizando la investigación pertinente para descubrir a los autores.

- 3) Los problemas analizados forman parte de los numerosos casos o denuncias que sobre violación de los derechos humanos han sido puestos en consideración del Tribunal y como éste resolvió examinar en conjunto la problemática que se viene suscitando sobre tan importante como delicada materia, a fin de llegar a una conclusión de conjunto.
- 4) En consideración a que las respuestas especialmente del señor Ministro de Gobierno y del Director Nacional de Investigaciones de la Policía Nacional, no contienen explicaciones satisfactorias que permitan justificar la intranquilidad a que fuera sometida la población de Cotacachi, por espacio de muchos días, en lo que se llegó a calificar de verdadero "estado de sitio", con cerco y vigilancia policial que permitió numerosos atropellos, allanamientos y torturas, se excite al señor Ministro de Gobierno y policía para que disponga la pertinente investigación y sanción de quienes resultaren responsables de aquellos hechos contrarios a la dignidad humana y a las garantías fundamentales que consagra la Constitución.
- 5) En cuanto al secuestro y desaparición del estudiante Angel Gustavo Suárez Vásquez, quien reapareció después de 17 días, con muestras evidentes de haber sido torturado y experimentado golpes y maltratos, todo lo cual constituye grave infracción penal, recomendó que se oficie al señor Ministro Fiscal General a fin de que ordene la iniciación del enjuiciamiento correspondiente para descubrir autores, cómplices y

encubridores de la infracción y la sanción de los mismos.

**RESOLUCION.-** El Tribunal de Garantías Constitucionales considerando que las respuestas del señor Ministro de Gobierno y del Director Nacional de Investigaciones de la Policía Nacional no contiene explicaciones satisfactorias que permitan justificar la intranquilidad a que fuera sometida la población de Cotacachi, por espacio de muchos días, en lo que se llegó a calificar de verdadero "estado de sitio", con un cerco y vigilancia policial que permitió numerosos atropellos, allanamientos y torturas, excita al señor Ministro de Gobierno y Policía para que disponga la pertinente investigación y sanción de quienes resultaren responsables de aquellos hechos contrarios a la dignidad humana y a las garantías fundamentales que consagra la Constitución en el Art. 19. En cuanto al secuestro y desaparición del estudiante Angel Gustavo Suárez Vásquez, quien reapareció después de 17 días, con muestras evidentes de haber sido torturado y experimentado golpes y maltratos, todo lo cual constituye grave infracción penal, dispone que se oficie al señor Ministro Fiscal General, a fin de que ordene la iniciación del enjuiciamiento correspondiente para descubrir autores, cómplices y encubridores de la infracción y la sanción de los mismos, solicitando al señor Ministro Fiscal nos dé la respuesta de su gestión.

## **DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL**

**CAUSA No. 135/86**

**Observación**

### **LA RESOLUCION**

El Tribunal resuelve: "De la documentación que obra en el expediente No. 135/86, aparece que el ciudadano fue detenido el 2 de abril de 1986, por sospecha de robo, sin que mediara orden librada por autoridad competente; habiéndose retenido en el SIC por 48 horas. Estos hechos constituyen violación de los derechos de las personas, inequívocamente perpetrada por personas a órdenes del Jefe del Servicio de Investigación Criminal de Pichincha. Además, del informe relativo al examen practicado en la persona del ciudadano, por el servicio médico de la Policía, se desprende que durante el tiempo que estuvo ilegalmente privado de libertad, sufrió lesiones provenientes de la acción traumática de un cuerpo contundente, lo que se confirma además con el certificado de fs. 19 extendido por un médico del IESS. Estos informes médicos permiten aceptar como verídicas las declaraciones del ciudadano, rendidas ante la Comisión de Derechos Humanos de este Tribunal y de las cuales se desprende que fue maltratado y torturado por varios agentes del Servicio de Investigación Criminal de Pichincha, entre los que ha podido identificar al No. 076 y que, en el mismo local en que era torturado, había otra persona que sufría igual tratamiento. Con tales antecedentes, en ejercicio de la facultad que le confiere el No. 3 del Art. 141 de la Constitución, el Tribunal resuelve observar al señor Jefe del SIC de Pichincha por haberse comprobado que en la dependencia a su cargo se han utilizado prácticas que contravienen las garantías personales

reconocidas en los numerales 1 y 17 literal h) del Art. 19 de la Constitución. Como de autos aparecen suficientes indicios de responsabilidad penal que, a juicio del Tribunal, ofrecen méritos suficientes para que se inicie enjuiciamiento en contra del agente de Policía Luis Alberto Vallejo González, detective 076-SICP, y de otros agentes no identificados, remítase copia de esta Resolución y del expediente al señor Ministro Fiscal General, así como al Juez del correspondiente Distrito Judicial para que procedan de conformidad con la ley".

**DERECHO A VIVIR EN UN MEDIO AMBIENTE  
LIBRE DE CONTAMINACION**

**CAUSA No. 144/86  
Excitativa**

**"Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado.-"**

**"Preocupa sobremanera que, de los numerosos informes que obran de autos y de los cuales aparece que las instalaciones de la empresa funcionan dentro de una zona residencial inadecuada para éste tipo de industrias, que la empresa no cuente con el permiso de funcionamiento y que las emanaciones y los residuos de esa actividad industrial no autorizada son perjudiciales a la salud, las autoridades competentes hayan demorado más de seis meses en cumplir su deber."**

**LA RESOLUCION.-**

El Tribunal de Garantías Constitucionales resuelve excitar a las autoridades provinciales de salud y a las municipalidades de higiene, a fin de que velen por la observancia y eficaz cumplimiento de la mencionada disposición constitucional.-"

## DERECHO A VIVIR EN UN MEDIO AMBIENTE LIBRE DE CONTAMINACION

**CAUSA No. 220/87**  
**Excitativa**

**"El decreto ejecutivo facilita la importación, distribución y comercialización de productos tóxicos, exonerándolos de las normas mínimas de control, que permitirían detectar con anterioridad, a productos que no tienen su registro vigente".**

### **1.- LA DEMANDA**

Mediante Decreto Ejecutivo número 2260, expedido el 29 de septiembre de 1986, y publicado en el R. O. No. 533 del 30 de los mismos mes y año, el señor Presidente de la República, Ing. León Febres Cordero, procedió a reformar el "Reglamento para la fabricación, formulación, importación, comercialización y empleo de plaguicidas y productos afines de uso agrícolas", expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 2331 y promulgado mediante Decreto.No. 649 del 21 de diciembre de 1983, en el R. O. No. 649 del 28 de los mismos mes y año.

En el indicado Decreto Ejecutivo No. 2260 se procedió a suprimir y/o reformar los siguientes artículos, numerales y literales:

Los literales "c" y "k" del Art. 17, fueron suprimidos.

El Art. 18 fue reformado, incluyendo un nuevo inciso.

Los Arts. 35, 36, 37, 38, 44 y 45, fueron igualmente suprimidos.

Del Art. 46 se sustituyó el texto original.

### **FUNDAMENTOS DE HECHO**

Al suprimir los literales "c" y "k" del Art. 17, se facilita la importación, distribución y comercialización de productos

tóxicos, exonerándolos de normas mínimas de control que permitirían detectar con anticipación la posible importación de productos que no tienen su registro vigente, así como el control previo que permitirían establecer cuáles productos se sujetan a las normas de control y subsecuentemente, se cumplirían con el deber del Estado de preservar la salud a sus miembros.

Lo que hemos señalado se aprecia con mayor crudeza, si tomamos en cuenta que al suprimir los Arts. 35, 36, 37 y 38, se elimina la obligación que tienen los importadores y comerciantes de pesticidas de inscribirse en el Ministerio de Agricultura y Ganadería; ya no se exige presentar la copia del registro de los pesticidas que se vayan a importar, distribuir o comercializar; no es necesario describir las características físicas del establecimiento y anexar la copia del permiso de funcionamiento concedido por el Ministerio de Salud.

De igual manera se procede con los establecimientos de expendio de pesticidas. Así, al eliminarse los Art. 44 y 45, se faculta a cualquier persona al expendio de plaguicidas, sin que sean obligatorias y periódicas las inspecciones que debían realizar funcionarios del Programa Nacional de Sanidad Vegetal, así como la inscripción y autorización correspondiente a este programa.

La eliminación del control por parte del Programa Nacional de Sanidad Vegetal y de la obligación de contar con el debido asesoramiento técnico, indirectamente, también anula la mayor parte de los mecanismos que el reglamento para la fabricación, formulación, importación, comercialización y empleo de plaguicidas y productos afines de uso agrícola establecía para la protección de la salud, del medio ambiente y de los intereses económicos y sociales del con-

sumidor; es decir que en nombre de estimular al mercado, se atenta contra las condiciones de vida de los ecuatorianos, principalmente su salud, violando expresas disposiciones de la Ley y la Constitución.

## **2.- LA CONTESTACION**

Conforme lo establece la contestación a la demanda, por parte del Sr. Ministro de Agricultura y Ganadería, constante a fs. 33 y 34 del expediente, el objetivo de la expedición del Decreto No. 2260, publicado en el Registro Oficial No. 533 de 30 de septiembre de 1986 (reformatorio del "Reglamento para la fabricación, formulación, importación, comercialización y empleo de plaguicidas y productos afines de uso agrícola", promulgado mediante Decreto Ejecutivo No. 849, en el Registro Oficial No. 848, de 28 de los mismo mes y año), impugnado en la demanda, ha sido el de desburocratizar el procedimiento para la importación de plaguicidas y posibilitar que más personas naturales o jurídicas tengan acceso a ese género de importaciones, manteniendo la obligación de registro previo de plaguicidas en la Dirección Nacional Agrícola.

## **3.- LA COMPETENCIA**

El TGC es competente en base a lo dispuesto por el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.

## **4.- LA RESOLUCION**

Se tomó fundamentándose en el criterio básico del vocal informante, el cual fue:

Los accionantes expresan que se halla comprobado científicamente, que todos los alimentos básicos constituyentes de la dieta media ecuatoriana, incluidas hortalizas y frutas, así como en la leche materna, se ha determinado la existencia de residuos de insecticidas clorinados como son BHC, Lindano, Hectacoloro, Aldrín, Dieldrín, Clordano, DDT y pp'DDE, excediendo en muchos casos los límites establecidos en el Codex Alimentarius de la FAO y OMS (fs. 26 a 29 del expediente). Sustentan sus afirmaciones, en estudios efectuados conjuntamente por el Ministerio de Agricultura y Ganadería y el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología ("Estudio de la contaminación por plaguicidas en alimentos básicos constituyentes de la dieta media ecuatoriana" y, "Determinación de residuos de pesticidas clorados en la leche materna"), que igualmente constan en el proceso.

"El Tribunal de Garantías Constitucionales, en ejercicio de la facultad que le confiere el numeral 1 del Art. 141 de la Carta Política excita al Sr. Ministro de Agricultura, para que cumpla con el deber inherente a su cargo en materia de tanta trascendencia como la de velar por la salud de los habitantes del país, cuyo derecho constitucional a la vida, a la salud y al medio ambiente libre de contaminación se halla consagrado en el Art. 19, numerales 1, 2 y 14 de la Carta Fundamental. Notifíquese".

## **DERECHO A LA HONRA Y BUENA REPUTACION**

### **CAUSA No. 36/85 Pronunciamiento**

**"El Tribunal de Garantías Constitucionales del Ecuador, no cuenta, entre sus facultades, con la de rehabilitar la honra de las personas que han sido objeto de injusta deshonra; aún estando facultado para velar por el cumplimiento de la Constitución, tampoco puede excitar al Juez de la causa, por estar prohibida toda interferencia en los asuntos propios de la Función Jurisdiccional, según el Art. 96 de la Carta Política".**



# DERECHO A LA LIBERTAD DE OPINION Y EXPRESION DEL PENSAMIENTO POR CUALQUIER MEDIO DE COMUNICACION SOCIAL

**CAUSA No. 165/82**  
**Desechado**  
**el recurso**

**"El Presidente de la República había decretado el estado de emergencia y el TGC aprobó el informe por el cual se reconoció que el Presidente de la República hizo uso de sus poderes, conforme a la Carta Fundamental, sin que hubiere quebranto de la misma ni de otra Ley secundaria".**

## **1.- LA DEMANDA**

El día viernes 22 de octubre de 1982, se denuncia que en esta ciudad de Quito, el propietario de la emisora "Noticia" y el propietario de Radio "Centenario de Guayaquil", recibieron una notificación del Director Nacional de Frecuencias, encargado, quien "aplica la sanción de suspensión de emisiones por ocho días a cumplirse a partir de esta fecha (22 de octubre de 1982) y bajo prevención legal de que en caso no se cumpla con lo dispuesto se aplicará lo contemplado en el literal e) del Art. 71 de la Ley de Radiodifusión y Televisión", es decir, la cancelación de la concesión de frecuencia.

## **2.- LA CONTESTACION**

El Gerente General de IETEL al contestar la denuncia formula varios asuntos de orden legal, siendo el más importante aquel por el cual menciona que dicha limitación impuesta, obedecía a razones de orden legal por varias violaciones a la Ley de Radiodifusión y Televisión por parte de

los radiodifusores y que tales sanciones se impusieron al amparo del estado de emergencia decretado por el Presidente de la República, de acuerdo a la facultad constitucional establecida en el Art. 78, literal ñ.

### **3.- LA COMPETENCIA**

Intervino el Tribunal de Garantías Constitucionales, en base a lo dispuesto por el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.-

### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal de Garantías Constitucionales adoptó la Resolución correspondiente, fundamentando ésta en el informe que presentara el Vocal comisionado, cuyos principales argumentos fueron:

1. El Tribunal de Garantías Constitucionales, en sesión de 15 de diciembre de 1982, aprobó el informe de la Comisión integrada para conocer la nota dirigida al Tribunal por el señor Presidente de la República, quien, en acatamiento de lo dispuesto en el Art. 78, letra ñ), dio a conocer a este organismo que había resignado las facultades que asumió después de declarar el estado de emergencia, a raíz de los incidentes que son de público conocimiento y que afectaron la estabilidad interna del Estado en los últimos meses de 1982. La Comisión del Tribunal de Garantías Constitucionales, reconoció en el antedicho informe, que el señor Presidente de la República hizo uso de sus poderes, conforme a la Carta Fundamental, sin que hubiere quebranto de la misma, ni de otra ley secundaria.

2. Dados estos antecedentes, estimo que el Tribunal de Garantías Constitucionales ha emitido ya su criterio, juzgando la actuación del titular de la Función Ejecutiva y encontrándola ajustada a Derecho. No cabe que, con posterioridad a tal pronunciamiento, deba emitirse un nuevo análisis o juicio sobre el caso concreto que ha correspondido conocer, es decir, la suspensión de las dos emisoras antes señaladas, pues las sanciones referidas se ejecutaron mientras duró el estado de emergencia, en aplicación de lo que dispone el numeral 6 de la letra ñ) del Art. 78 de la Constitución Política de la República.
  
3. En el Derecho Público, con las variantes que reconoce la doctrina y la ley, opera el imperio de la cosa juzgada, que en el presente caso se ha producido, cuando en el informe aprobado por la Comisión, se consigna de modo claro y explícito que mientras duró el estado de emergencia, no se produjeron hechos violatorios de la Constitución o de la ley.

RESOLUCION.- "En el Derecho Público, con las variantes que reconoce la doctrina y la ley, opera el imperio de la cosa juzgada que en el presente caso se ha producido, cuando en el informe aprobado por la Comisión que conoció el informe del señor Presidente de la República, se consigna de modo claro y explícito que mientras duró el estado de emergencia no se produjeron hechos violatorios de la Constitución o de la ley. Por lo expuesto, la denuncia presentada por las entidades clasistas, representadas por los licenciados Marcelo Cevallos Rosales y Rodrigo Santillán, no puede ser conocida por este organismo, y por lo mismo, se dispone el archivo del expediente".

# DERECHO A LA LIBERTAD DE OPINION Y LIBERTAD DE TRABAJO, COMERCIO E INDUSTRIA CON SUJECION A LA LEY

**CAUSA No. 109/85**  
**Suspensión**

"La concesión de canales de frecuencia para televisión, se formaliza mediante un contrato, de manera que, siendo inicialmente discrecional en cuanto a que el Estado puede otorgarla o no a determinada persona, una vez otorgada queda sujeta a las normas del contrato y a las de la ley y no puede terminarse o cancelarse sino en los casos previstos por tales normas"

"Si un organismo administrativo, invocando potestades públicas, llegare a impedir el funcionamiento de un canal de televisión mediante el arbitrio de dar por terminado el contrato de concesión fuera de los casos y sin observar las formalidades previstas en la ley y en el contrato, infringiría las garantías consagradas en los números 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución".

## **1.- LA DEMANDA**

El Presidente del Colegio de Periodistas de Pichincha pide que el Tribunal, en ejercicio de la facultad que le confiere el número 4 del Art. 141 de la Constitución, suspenda totalmente la resolución dictada por el Directorio del Instituto Ecuatoriano de Telecomunicaciones el 6 de mayo de 1985, mediante la cual se da por terminado el contrato de concesión de frecuencia para el funcionamiento del Canal 5 de Televisión, suscrita entre ese Instituto y la Compañía ORTEL, y se declara dicha frecuencia revertida al Estado.

## **2.- LA CONTESTACION**

El señor Ministro de Obras Públicas, por ejercer la Presidencia del Directorio del IETEL, y el señor Gerente General de dicho Instituto, quienes en la contestación realizan una amplia explicación del problema y formulan las excepciones siguientes:

- a.- Incompetencia del Tribunal, porque el problema tiene que ver, no con violación constitucional alguna, sino con el incumplimiento por parte de ORTEL de sus obligaciones contractuales.
- b.- Falta de derecho del actor para presentar reclamo alguno, porque el Colegio de Periodistas de Pichincha no ha sido parte en el contrato de concesión de frecuencia cuya terminación fue declarada por la resolución del IETEL a que se refiere la demanda.
- c.- Inexistencia de infracción alguna a la Constitución, así como inexistencia de abuso de poder y de infracciones a la Ley de Radiodifusión y Televisión.

## **3.- LA COMPETENCIA**

La competencia del Tribunal de Garantías Constitucionales está asegurada desde que el Art. 141 de la Carta Política le atribuye la facultad de suspender los efectos de resoluciones administrativas que fueren inconstitucionales por el fondo o por la forma.

## **4.- LA RESOLUCION**

"Suspender totalmente los efectos de la resolución en cuya virtud se declara terminado el contrato suscrito entre el

Instituto Ecuatoriano de Telecomunicaciones y ORTEL CIA. LTDA. el 7 de agosto de 1984 y se revierte al Estado la frecuencia de Televisión No. 5 para la ciudad de Quito, lo que fuera notificado a ORTEL CIA. LTDA. por el Gerente General del IETEL mediante oficio No. 61651 de 7 de mayo de 1985; por considerar que dicha resolución es violatoria de las garantías consagradas en los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución Política, al haber sido dictada en ejercicio de facultades públicas excediéndose de los límites previstos en la ley, para impedir el funcionamiento de un canal de televisión.- Remítase la presente resolución al Registro Oficial para su promulgación y al H. Congreso Nacional para los efectos legales pertinentes.- El asunto al que se refiere la presente resolución se lo declara "urgente" para los efectos contemplados en el Art. 21 del Reglamento Interno del Organismo".

## IGUALDAD ANTE LA LEY

**CAUSA No. 117/81**  
**Excitativa**

**"Por mera "costumbre", al tratarse de hechos o actos en los cuales son protagonistas miembros de las Fuerzas Armadas sin considerar que en determinados actos o hechos no existe fuero militar, pues el Código de Procedimiento Penal Militar determina que solo las infracciones de carácter militar están sujetas a la jurisdicción penal militar".**

### **1.- LA DEMANDA**

El día 12 de marzo de 1981 se produce la colisión de dos vehículos, manejado uno por N.N. legalmente autorizada para conducir y con credenciales y el otro por N.N, Sargento de la Armada Nacional, quien conducía un vehículo de servicio público (taxi) sin credencial alguna. En la prevención de la Comisión de Tránsito, el Oficial de Guardia envía al Reparto Militar Naval al ciudadano, por cuanto éste resultó ser Sargento de la Armada.

### **2.- LA CONTESTACION**

No se presentó.

### **3.- LA COMPETENCIA**

La reclamación está orientada a la denuncia de una violación de un miembro de una institución pública, esto es, un agente de la Comisión de Tránsito del Guayas.

La competencia surge por lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.

#### 4.- LA RESOLUCION

Se tomó en base a los criterios aportados por el Vocal comisionado, y que se basa en el siguiente razonamiento:

1. El Código de Procedimiento Penal Militar, claramente determina que solo las infracciones de carácter militar están sujetas a la jurisdicción Penal Militar, por esa costumbre, se pone a órdenes del Reparto Militar Naval al referido; es decir, por una infracción o delito común y que debe ser juzgado por los jueces comunes, le hace ser un ciudadano de mejor derecho.

RESOLUCION.- "El Tribunal de Garantías Constitucionales excita a la Comisión de Tránsito del Guayas y al Jefe de Tránsito de la misma provincia, al cumplimiento estricto de las normas consignadas en la ley respectiva, y pide se sancione enérgicamente al teniente Triana, de acuerdo con las normas que rigen a la Comisión de Tránsito del Guayas.- Así mismo, se remitirán copias de lo actuado a los señores Ministro de Defensa, a fin de que arbitre las disposiciones que considere pertinente; y al señor Ministro Fiscal en Guayaquil, a fin de que establezca responsabilidades, de haberlas.- Excítase, además, al Director Ejecutivo para que conste respecto del cumplimiento de esta resolución.

## SE PROHIBE TODA DISCRIMINACION POR MOTIVOS DE SEXO.

**CAUSA 148/86**  
**Suspensión**

**"La Constitución, en el inciso segundo del número cinco del Art. 19, garantiza a la mujer, sin consideración de su estado civil, iguales derechos y oportunidades que al hombre en todos los órdenes de la vida pública, privada y familiar".**

### **1.- LA DEMANDA**

#### **a) Exposición de Motivos**

La reciente, pero intensa incorporación de la mujer a la vida social, cultural, económica y política de la sociedad, ha hecho indispensable el cambio de los textos legales, que antes la sometían al círculo doméstico, donde ejercía casi exclusivamente su actividad. Tal incorporación ha sido masiva e irreversible, razón por la cual ya no es posible sujetar la nueva capacidad de la mujer a los Códigos que la definen como tal o que tratan disimuladamente como incapaz.

Esta corriente de reconocimiento pleno a la capacidad de la mujer, ha llevado en muchos países a cambios drásticos en las disposiciones legales obsoletas, que no respondían a la realidad de la sociedad actual, donde hombres y mujeres pugnan por un nuevo rol, más equitativo y acorde con la calidad de seres humanos que lo distingue.

En nuestro país la mujer no ha sido ajena al incentivo y reto que supone ajustarse a un nuevo estilo de vida, si bien atractivo y lleno de posibilidades, no por ello, excepto de los

riesgos y dificultades de las nuevas obligaciones, que le son propicias. Se ha visto la incorporación de la mujer en todas las ramas de la educación, de la técnica, de la economía, de la administración, tanto pública como privada, y ese avance es cada vez mayor, ya que la mujer se ha cansado del rol pasivo que la sociedad le ha asignado por los siglos, y está consciente que sólo capacitándose podrá obtener la independencia económica, que la libere de tal situación de dependencia.

Esa corriente generada por mujeres capaces y decididas es la que está llevando al cambio en nuestra Legislación, arcaica en lo que se refiere a la mujer, y muy especialmente en los casos en que, como en el matrimonio, se hace patente tal desigualdad. Gracias también, -es necesario reconocerlo-, al cambio de mentalidad de algunos hombres de nuestro medio, quienes debido a su calidad humana, han logrado vencer rígidos moldes del machismo en que han sido criados, y se han unido a la causa de la promoción de la mujer. Estos esfuerzos conjuntos de hombres en nuestro país, ha determinado un cambio fundamental en la Constitución Política, que se encuentra en la actualidad vigente, Carta fundamental, que en la parte pertinente de su Artículo 22 establece:

"El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en el principio de igualdad de derechos y obligaciones de ambos conyuges".

Los restantes cuerpos legales, por disposición expresa de la propia Constitución, no pueden oponerse, y si en efecto lo hicieren, se tendrán por no escritas y sin ningún valor. Nuestro Código Civil, en su Séptima Edición, se contrapone

al principio de igualdad de derechos y obligaciones de ambos cónyuges, ya que, aún cuando teóricamente elimina la potestad marital, sigue otorgándole al marido un conjunto de derechos y obligaciones sobre su cónyuge y los bienes de la sociedad conyugal, bienes que administra como si fueran propios, no teniendo la mujer mientras dura la sociedad conyugal, derecho alguno sobre dichos bienes, entre los cuales se incluyen todos los que adquiriera con su trabajo. Igualmente, aún cuando ya no se define a la mujer como relativamente incapaz, se la trata como tal al mantenerla sujeta al marido, al cual debe de obedecer y seguir, y quien por propia definición de dicho Código, es el Jefe de la Sociedad Conyugal.

Esta aparente igualdad entre el hombre y la mujer dentro del matrimonio, ha sido altamente perjudicial para la mujer, ya que solamente la ha igualado en las obligaciones y le ha suprimido los derechos, que en los casos de ser profesional, comerciante o excluida de bienes, que tenía anteriormente.

Estando vigente la disposición constitucional del Art. 137, que señala la supremacía de la Constitución sobre las restantes leyes, es imperativo, que se reformen las variadas disposiciones constantes en leyes, códigos, que por haber sido dictadas en épocas anteriores a la Constitución, establecen una normatividad jurídica, ya superada, como es la inferioridad de la mujer, aplicable cuando se la definía a ésta, como relativamente incapaz. No obstante, lo expuesto, y en clara violación a las normas constitucionales, se siguen aplicando disposiciones legales discriminatorias a la mujer, únicamente en razón del sexo.

Por ello, siendo el Honorable Tribunal de Garantías Constitucionales, el organismo encargado de precautelar la vigencia de la Constitución, y de suspender las normas que se oponen a ella, presentamos una demanda de inconstitucionalidad de varias disposiciones legales, a fin de que sean reemplazadas por las que constan en el Proyecto de la Ley de Eliminación de Discriminaciones y Reconocimiento de los Derechos de la Mujer, que reposan en la Comisión de los Civil y Penal del Honorable Congreso Nacional, cuya aprobación pedimos sea recomendada por el Honorable Tribunal de Garantías Constitucionales.

## **b) Antecedentes**

1.- El 10 de junio de 1977 se publicó en el R.O. No. 355 el Decreto Supremo 1482 por el que se derogan todas las disposiciones en la ley, decreto u ordenanza, que no reconozca a la mujer casada la misma capacidad jurídica que si fuera soltera, a partir de la vigencia de la ley 256 C.L.P. que aparece en la séptima edición del Código Civil.

2.- En el Título Segundo, de los Derechos, Deberes y Garantías, sección primera de la Constitución Política vigente en el Artículo 19 numeral quinto dice:

"Se prohíbe toda discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, filiación política o de cualquier otra índole, origen social o posición económica o nacimiento".

"La mujer, cualesquiera sea su estado civil, tiene iguales derechos y oportunidades que el hombre en todos los órdenes de la vida pública, privada y familiar, especialmente en lo civil, político, social y cultural".

3.- En la Sección Segunda del mismo Título el Artículo 22 de la Constitución párrafo tercero dice lo siguiente:

"El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los conyuges".

4.- Está vigente en el país la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer suscrito por el Ecuador en la ciudad de Nueva York el 17 de julio de 1980 y ratificado por Decreto Ejecutivo publicado en el R.O. No. 132 de 2 de diciembre de 1981. El mismo que estipula en el Artículo segundo párrafo b:

"Adoptar adecuadas medidas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíben toda discriminación contra la mujer".

Y párrafo c:

"Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación".

5.- Supremacía de la Constitución.- El Artículo 137 de la Constitución dice lo siguiente:

"La Constitución es la Ley Suprema del Estado. Las normas secundarias y las demás de menor jerarquía deben mantener conformidad con los preceptos consti-

tucionales. No tiene valor alguno las leyes, decretos, ordenanzas, disposiciones y tratados o acuerdos internacionales que, de cualquier modo, estuvieren en contradicción con la Constitución o alteraren sus prescripciones".

**6.- Evidente contraposición entre la constitución y las leyes secundarias.-** A pesar de las claras disposiciones constitucionales, leyes especiales y convenciones internacionales aprobadas por el Ecuador, siguen aplicándose leyes y códigos claramente violatorios de la igualdad jurídica de la mujer y que consagran el discrimen a la mujer, únicamente en razón de su sexo. La razón de estas violaciones se encuentran en que las leyes a las que hacemos referencia son anteriores a la actual Constitución y que hasta este momento no se han hecho las reformas correspondientes para que se cumplan a cabalidad las disposiciones constitucionales.

En virtud de lo expuesto el Comité Ecuatoriano de Cooperación con la Comisión Interamericana de Mujeres -CECIM- representado por su Presidenta Nacional, y su Vicepresidenta Nacional, presentan la siguiente demanda:

**1.-** Solicitamos a usted, Señor Presidente del H. Tribunal de Garantías Constitucionales, y por su intermedio al Tribunal en pleno, declarar la inconstitucionalidad de todas las normas legales que se opongan a los Artículos 4, 19 y 22 de la Constitución vigente.

**2.-** Que se supriman los artículos 134 y 135 del Código Civil, rezago de la potestad marital desaparecida en la codificación de 1970 y que viola el Artículo 19 numeral quinto de la Constitución.

3.- Que hasta que sean reformados por el Congreso, se suspenda la vigencia de los Artículos 138, 140, 141, 142, 143, 180, 181, 183, 184, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 279 y 293 del Código Civil; del Código de Comercio los Artículos 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 66, 6, 80, 2, 105, 2, 119, inciso segundo; del Código Penal los Artículos 27, 503, 504 y 588.

4.- Que dicha declaración de supresión y suspensión se comunique al H. Congreso Nacional, a la Corte Suprema de Justicia, al Tribunal Fiscal y Tribunal de lo Contencioso Administrativo, para los fines de ley.

5.- Que se excite al H. Congreso Nacional a fin de que las reformas legales se hagan a la brevedad posible ya que está comprometido el Honor Nacional en el reconocimiento de la total igualdad jurídica de la mujer. Sírvasse dar a la presente el trámite de ley.

## **2.- LA COMPETENCIA.-**

El Tribunal es competente para resolver esta causa por lo dispuesto en el Art. 141 No. 4 de la Constitución.

## **3.- LA RESOLUCION.-**

El Tribunal resuelve el presente caso en base a los criterios básicos del Vocal comisionado y se funda en las siguientes consideraciones:

1.- Las señoras representantes del Comité Ecuatoriano de Cooperación con la Comisión Interamericana de Mujeres (CECIM), piden que el Tribunal declare la inconstitucionalidad de las reformas mencionadas.

lidad y suspenda por consiguiente los efectos de todas las normas legales que se opongan a los Arts. 4, 19 y 22 de la Constitución y mencionan específicamente a los Artículos 134, 135, 138, 140, 141, 142, 143, 180, 181, 183, 184, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 279 y 293 del Código Civil; a los Arts. 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 66 número 6), 80 número 2), 105 número 2) y 119 inciso segundo del Código de Comercio, así como a los Arts. 503, 504 y 588 del Código Penal.

2.- No existe relación alguna entre las disposiciones legales mencionadas y el Art. 4 de la Constitución que condena toda forma de colonialismo, neocolonialismo y de discriminación racial.

Se trata, en todos los casos, de disposiciones que tienen que ver con la situación de la mujer en la sociedad conyugal, en relación con la patria potestad y en el ejercicio del comercio. Los Arts. 503 y 504 del Código Penal, relativos al delito de adulterio, quedaron derogados el 10 de junio de 1983, cuando entró en vigencia el nuevo Código de Procedimiento Penal.

3.- La Constitución, en el inciso segundo del número cinco del Art. 19, garantiza a la mujer, sin consideración a su estado civil, iguales derechos y oportunidades que al hombre en todos los órdenes de la vida pública, privada y familiar. Así mismo, el Art. 22 de la Carta Política dispone que el matrimonio se funda en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges.

El tenor de estas disposiciones constitucionales no deja duda acerca de que cualquier norma que dé a la mujer un tratamiento discriminatorio con relación al hombre, queda

fuera del marco contitucional y, por lo mismo, en situación de ser suspendida en sus efectos por este Tribunal.

4.- La legislación vigente, en particular la relativa al régimen de bienes durante el matrimonio, establece como ordinaria, a falta de estipulación en contrario, el de la llamada "sociedad conyugal", administrada por el marido.

No cabe duda de que la forma en que está concebida la administración de los bienes conyugales entraña una discriminación para la mujer. Pero no puede dejar de considerarse que no se trata de un régimen obligatorio, del cual no pueda escaparse. En efecto, el momento mismo del matrimonio podría acordarse, mediante las capitulaciones matrimoniales (Arts. 149 a 151), que sea la mujer quien administre la sociedad conyugal. Para los matrimonios ya celebrados, cabe que cualquiera de los cónyuges exija legalmente la disolución de la sociedad conyugal.

Resultan pertinentes estas reflexiones porque no puede decirse que la sociedad conyugal en sí misma entrañe discriminación, sino solamente su forma de administración. Ahora bien, si el Tribunal suspendiera los efectos de las disposiciones relativas a la administración ordinaria de los bienes conyugales, marido y mujer se verían, bien en la necesidad de hacer una designación de administrador, puesto que la medida que hipotéticamente adoptaría este Tribunal no pondría fin a la sociedad conyugal, o bien en el caso de intervenir necesariamente y de consumo en todo acto que comprometa a los bienes sociales.

Para ambas situaciones se precisarían de normas sustitutivas, cuya expedición está fuera de la competencia del Tribunal. Al faltar éstas, se crearía una situación confusa, que dificultaría la celebración de los actos jurídicos más simples.

De lo dicho aparece que para superar las discriminaciones que la mujer sufre dentro del régimen de la sociedad conyugal, es imprescindible la intervención del legislador, puesto que la simple suspensión de todas las normas relativas a la administración de los bienes conyugales, sin el establecimiento de un régimen sustitutivo, generaría mayores perjuicios que el que se quiere evitar.

En consecuencia, sobre este punto el Tribunal debe dirigirse a la legislatura, recomendándole su urgente intervención a fin de precautelar la vigencia de los principios constitucionales arriba anotados.

5.- Con todo, el Tribunal puede y debe suspender los efectos de aquellas normas discriminatorias cuya pérdida de vigencia no exija necesariamente la expedición de una norma sustitutiva. Así debe procederse en los casos siguientes:

- a.- El inciso segundo del Art. 134 del Código Civil, que expresamente sujeta a la mujer a la obediencia del marido;
- b.- El Art. 135, que establece el derecho a la mujer a ser recibida en casa del marido, como correlativo al derecho del marido para obligar a que la mujer viva con él y a seguirle donde quiera que traslade su residencia;
- c.- El Art. 183 del Código Civil, que desconoce a la mujer por sí sola derechos sobre los bienes sociales durante la sociedad.
- d.- El Art. 184 del mismo Código, porque priva a la mujer del derecho a percibir los frutos, aún de sus bienes propios, durante la sociedad;

- e.- El Art. 251 del Código Civil, porque faculta al ex-cónyuge o al marido, imponer a la mujer una suerte de guarda o "compañera de buena razón", estando la mujer obligada a recibirla;
- f.- El Art. 252, porque, como derecho alternativo al anterior, faculta al marido para que imponga a la mujer el ser "colocada en seno de una familia honesta y de su confianza", estando la mujer obligada a trasladarse a ella;
- g.- El Art. 253 del Código Civil, porque hace nacer derechos derivados de las facultades anteriores;
- h.- El Art. 254 del Código Civil, porque igualmente establece consecuencias directamente derivadas de las facultades de los Arts. 251 y 252, cuya suspensión se recomienda;
- i.- El Art. 12 del Código de Comercio, porque exige la autorización del marido para que la mujer casada pueda ejercer el comercio;
- j.- El Art. 14 del Código de Comercio, por igual razón;
- k.- El Art. 15 del Código de Comercio, porque supone o implica la autorización del marido como requisito para el ejercicio del comercio por parte de la mujer;
- l.- El Art. 20 del Código de Comercio, exclusivamente en la parte que se refiere a la mujer casada, porque igualmente, supone la necesidad de autorización para que ejerza el comercio;

- m.-Parcialmente el ordinal sexto del Art. 66 del Código de Comercio, en cuanto prohíbe a la mujer casada intervenir en la bolsa de comercio sin autorización;
- n.- El ordinal segundo del Art. 80 del Código de Comercio, que prohíbe a las mujeres ser corredoras de comercio;
- o.- Parcialmente el ordinal 2 del Art. 105 del Código de Comercio, en cuanto prohíbe a las mujeres ser martilladores públicos;
- p.- Parcialmente el inciso segundo del Art. 119 del Código de Comercio, en cuanto exige autorización especial a la mujer casada para que pueda ser factor de comercio.

6.- En cuanto a las disposiciones del Código Penal que se mencionan en la demanda, debe considerarse que:

- a.- Los Arts. 503 y 504 del Código Penal, como se dijo, están ya derogados;
- b.- El Art. 588 del Código Penal establece excensiones de responsabilidad penal por los hurtos, robos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen entre sí los cónyuges no contraviene disposición constitucional alguna;
- c.- El Art. 27 del Código Penal se refiere a la causa de excusa por el delito que comete una persona al sorprender en acto carnal ilegítimo a su hija, nieta o hermana. Aunque existen tendencias dentro de la doctrina penal que pugnan por la eliminación de esta

causa de excusa, los motivos no tienen que ver con la igualdad de los sexos. De manera que tampoco esta disposición infringe ningún precepto constitucional.

"El Tribunal de Garantías Constitucionales en ejercicio de la facultad que le confiere el Art. 141 de la Constitución Política resuelve, suspender los efectos de las siguientes disposiciones:

#### Código Civil:

Art. 134, inciso 2o. "El marido debe protección a la mujer, y la mujer obediencia al marido, dentro de las normas de la moral y de las buenas costumbres".

Art. 135.

Art. 250.

Art. 251.

Art. 252.

Art. 253.

Art. 254.

Art. 255.

Art. 256.

#### Código de Comercio:

Art. 12.

Art. 14.

Art. 15.

Art. 16.

En el Art. 19. Parcialmente las palabras: "En la forma prescrita por el Art. 14".

En el Art. 20. Parcialmente las palabras: "A la mujer casada y"; "de la mujer o"; y "el marido o".

En el Art. 66. Parcialmente las palabras: "Mujer o".

En el Art. 80. Parcialmente las palabras: "No. 2 las mujeres".

En el Art. 105. Parcialmente las palabras: "No. 2 las mujeres y".

En el Art. 119. Parcialmente las palabras: "Y la mujer casada no comprendida en el inciso anterior".

**Código Penal:**

**Art. 27.**

**Póngase esta resolución en conocimiento del H. Congreso Nacional o, el receso de este, del Plenario de las Comisiones Legislativas Permanente Publíquese en el registro Oficial. Notifíquese".**

## DERECHO DE PETICION

**CAUSA No. 134/81**  
**Excitativa**

**"Cuando los quejosos han reclamado por supuestas violaciones del Derecho de Petición, el TGC ha establecido la siguiente tesis: el respeto a este derecho no implica la obligación de atender favorablemente la solicitud de los peticionarios, es suficiente que la autoridad les conteste oportunamente, en cualquier sentido".**

**Informe al Congreso Nacional, del Dr. Julio César Trujillo Vásquez, Presidente del TGC, agosto/1982.**

### **1.- LA DEMANDA**

El quejoso reclama la falta de despacho de una petición dirigida contra el Registrador de la Propiedad del Cantón Pedro Moncayo.

### **2.- LA CONTESTACION**

No consta.

### **3.- LA COMPETENCIA**

Por cuanto la reclamación se orienta en contra de un miembro de la Función Judicial y ésta pertenece al sector público, es aplicable la norma del Art. 141, numeral 1, de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se tomó en base a los criterios básicos del Vocal:

**"En lo referente a la Registradora de la Propiedad del Cantón Pedro Moncayo, ha demostrado reticencia en atender las peticiones del recurrente, por lo que debe ponerse en conocimiento del particular a la Corte Superior de Justicia de Pichincha, para que adopte las medidas procedentes.- Con esta oportunidad y conociéndose la lentitud en el despacho de las solicitudes que formulan ante los registradores de la Propiedad del país, el Tribunal excita a éstos para que cumplan el mandato constitucional constante en el Art. 19, numeral 9, de la Constitución Política, atendiendo con celeridad dichas solicitudes".**

## **DERECHO DE PETICION**

**CAUSA No. 159/83**  
**Excitativa**

**"El quejoso puede recurrir a otros organismos competentes del Estado con su reclamación sobre el pago de haberes que asevera le corresponden y no precisamente a éste Tribunal que carece de facultad para disponer que así se proceda".**

### **1.- LA DEMANDA**

La queja elevada ante este organismo contra el Director de CEDEGE por falta de respuesta a peticiones del denunciante, de parte del nombrado funcionario, ante quien ha reclamado el pago de valores provenientes de una comisión de servicios que presta el reclamante.

### **2.- LA CONTESTACION**

El Director Ejecutivo de CEDEGE, funcionario que fundamenta la negativa de la institución para antender el pago reclamado, en dictámenes de varios organismos del Estado.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal es competente en base a lo prescrito en el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

El Vocal comisionado basa su informe en los siguientes puntos:

1. La documentación que acompaña a su informe el Director Ejecutivo de CEDEGE evidencia que tal institución tramitó la reclamación, sin pronunciarse de modo definitivo, omitiendo responder en modo alguno al interesado.
2. El quejoso puede recurrir a otros órganos competentes del Estado con su reclamación sobre el pago de los haberes que asevera le corresponden y no precisamente a este Tribunal que carece de facultad para disponer que así se proceda.
3. El Director Ejecutivo de CEDEGE estaba llamado a pronunciarse sobre si procedía, o no, el pago reclamado y dar aviso del particular al interesado.

**RESOLUCION.-** "El Director Ejecutivo del CEDEGE estaba llamado a pronunciarse sobre si procedía o no el pago reclamado y dar aviso del particular al interesado.- Por lo expuesto, el Tribunal de Garantías Constitucionales excita al Director Ejecutivo del CEDEGE al cumplimiento estricto de la Constitución, en su Artículo 19, apartado 9".

## DERECHO DE PETICION

**CAUSA No. 113/85**  
**Excitativa**

**"Existe grave negligencia en el trámite de la causa, han transcurrido ocho meses sin notificar una providencia, por lo que, el referido trámite se encuentra prácticamente paralizado, situación que ocasiona una violación constitucional".**

### 1.- LA DEMANDA

El recurrente comparece ante el Tribunal de Garantías Constitucionales y en su demanda se refiere en primer término a la tramitación de la queja que él formuló ante la Corte Superior de Justicia de Quito, en octubre/84, por actuaciones que estimó irregulares de los señores jueces Octavo y Cuarto de lo Penal de Pichincha, igualmente hace conocer que en enero/85 formuló una petición ante el señor Procurador General del Estado a fin de que éste designe a un Agente del Ministerio Público para que investigue e informe sobre los hechos motivo de la queja en relación con los ya referidos jueces de lo Penal y solicita que se designe una comisión con el fin de que verifique la actuación ilegal, incorrecta e irregular del Procurador General encargado y del Procurador General titular, quienes han violado sus derechos constitucionales a la defensa y a la petición, y demanda que se excite al señor Procurador General del Estado con el fin de que proceda a contestar fundamentalmente su queja contra los jueces Octavo y Cuarto de lo Penal de Pichincha.

### 2.- LA CONTESTACION

El señor Procurador General del Estado presenta el informe solicitado, luego de pormenorizar el trámite dado a la petición, concluye expresando que "con oficio No. 0572 de

10 de julio de 1985, contestó al denunciante y explicó con detalles el trámite dado a la denuncia original".

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales avoca conocimiento de la causa y dispone que se corra traslado con la demanda al Procurador General del Estado, a fin de que en el plazo de ocho días informe sobre el particular, por cuanto el TGC es competente para excitar a funcionarios de la Administración Pública que hubieren menoscabado el pleno ejercicio de los derechos constitucionales del compareciente, en virtud de lo dispuesto en el Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal de Garantías Constitucionales basó su Resolución en los siguientes criterios básicos elaborados por el Vocal informante:

- 1.- El reclamante incorporó a los autos una copia certificada del expediente del trámite de su queja formulada inicialmente ante el Presidente de la H. Corte Superior de Quito, en el que consta que con fecha 26 de marzo de 1985, al aceptar la excusa formulada por el Ministro Fiscal de Pichincha para investigar e informar a dicha Corte sobre la queja presentada, dispone que se oficie al señor Ministro Fiscal General, a fin de que designe el subrogante respectivo; sin que haya dado cumplimiento a tal disposición hasta el 18 de noviembre de 1985.
- 2.- Se ha comprobado, tanto por la afirmación del demandante cuanto por el informe del funcionario de-

mandado, que tanto el señor Procurador General del Estado como el señor Ministro Fiscal General, no han prestado la atención ni consignado la respuesta pertinente en el plazo adecuado conforme a la ley; en relación con la petición formulada por el compareciente, limitando así en forma expresa el derecho constitucional consignado en el numeral 10 del Art. 19 de la Carta Política; ya que, habiéndose formulado la petición en enero de 1985, el funcionario requerido (el señor Procurador del Estado) recién en el mes de julio del indicado año, esto es, seis meses después, comunica al peticionario que el 5 de marzo ha trasladado la petición al Ministro Fiscal General.

- 3.- Por otra parte, el funcionario mencionado (el Ministro Fiscal General) hasta la presente fecha tampoco atendió lo solicitado.
- 4.- De otro lado, y en relación con la queja presentada por el demandante ante la Corte Superior de Justicia, se ha demostrado también negligencia grave en el trámite de la misma; puesto que consta de autos la última providencia dictada tiene fecha 26 de marzo de 1985 y hasta la fecha de la certificación correspondiente, esto es 18 de noviembre del indicado año, han transcurrido ocho meses sin que al menos se proceda a notificar dicha providencia; por lo que, el referido trámite se encuentra prácticamente paralizado, situación que ocasiona una violación constitucional pues representa un menoscabo del derecho constitucional del demandante o quejoso, consignado en el ya indicado numeral 10 del Art. 19 de la Constitución Política del Estado, sin embargo no cabe que se excite al señor Presidente de la Corte Superior de Justicia por que a ello no llega la petición del reclamante.

**RESOLUCION.- "El Tribunal de Garantías Constitucionales amparado en la disposición del numeral primero del Art. 141 de la Constitución Política de la República, excita al señor Ministro Fiscal General por haber incumplido la disposición del numeral 10 del Art. 19 de la propia Carta Política".**

## DERECHO DE PETICION

### **CAUSA No. 36/83 Pronunciamiento**

**"No enviar los documentos al Superior cuando se ha interpuesto, oportunamente, el recurso de apelación, viola el Derecho de Petición garantizado en la Constitución Política de la República".**

## DERECHO DE PETICION

### **CAUSA No. 109/85 Pronunciamiento**

**"Para presentar reclamos por violaciones a la Constitución, ni las normas de ésta ni de la Ley Orgánica del Tribunal exigen que el reclamante sea el titular del derecho vulnerado, al contrario, el Art. 141 de la Carta Política faculta que se proceda aún de oficio y no puede ser de otra manera si se tiene en cuenta que la sujeción de los órganos del Poder Público a las disposiciones constitucionales y el respeto a las garantías que la Constitución contempla, son cuestiones que deben interesar e interesan a todo ciudadano".**

## LIBERTAD DE ASOCIACION

**CAUSA No. 176/87**  
**Observacion**  
**y Suspension**

**"Esta garantía no puede entenderse limitada solamente al acto de reunirse o de constituir o fundar una asociación, sino que necesariamente comprende el derecho a que las actividades que la asociación realice se desenvuelvan sin interferencias ni obstáculos provenientes del ejercicio del poder público".**

### 1.- LA DEMANDA

La Corporación de Estudios para el Desarrollo expone que el Acuerdo Ministerial 4064 expedido por el Ministro de Educación, "otorga a un interventor la facultad de examinar irrestrictamente las cuentas, libros y correspondencia de la Corporación y entraña la prohibición de que ésta pueda disponer de su patrimonio, al punto de exigírsele que obtenga el visto bueno del interventor para sus más pequeños gastos". Considera al Acuerdo inconstitucional por el fondo porque, según dice, "no existe disposición constitucional ni ley alguna vigente en el Ecuador que faculte a un ministro de Estado para colocar a una persona jurídica privada sin fin de lucro en una suerte de interdicción indefinida, al punto de que no pueda disponer de su propio patrimonio sin necesidad de autorización previa". Afirma además que, al expedir dicho Acuerdo, el Ministro de Educación ha conculcado los derechos y libertades garantizados por la Carta Política. En tal virtud, solicita que el Tribunal: "a) En ejercicio de la facultad que le confiere el número 4 del artículo 141 de la Constitución, suspenda totalmente, por inconstitucionalidad de fondo, los efectos del Acuerdo Ministerial número 4064 por ha-

berse dictado en contravención a lo previsto en el inciso segundo del artículo 39 de la Constitución; y, b) Observe al Ministro de Educación de acuerdo a lo previsto en el número 3 del mismo artículo 141, por haber infringido la Constitución, atentando contra los derechos y garantías reconocidos en los números 11, 12 y 13 del artículo 19 y en el artículo 48 de la Carta Política.

## **2.- LA CONTESTACION**

El Ministro de Educación expone los siguientes argumentos:

- a) Que el Acuerdo Ministerial 4064 del 1ro. de junio de 1987 ha sido expedido en base al Decreto Ejecutivo 2947 publicado en el Registro Oficial de 29 de mayo de 1987, mediante el cual "el Presidente de la República reglamentó el funcionamiento de Corporaciones y Fundaciones y la capacidad de supervigilarlas", por lo cual el Acuerdo Ministerial impugnado tiene plena vigencia al haber sido válido y legalmente expedido.
- b) Que el contenido del Acuerdo Ministerial no infringe garantía constitucional alguna y no es violatorio de la libertad de trabajo ni de la asociación, ni de la contratación, sino que contiene solamente la designación de un interventor y la determinación de sus facultades.
- c) Que tales facultades "son meramente investigativas y simplemente para información ejecutiva o ministerial y en nada alteran las normas constitucionales o legales"; y,

- d) Que dichas facultades de investigación están previstas en el texto del artículo 596 del Código Civil, como lo confirma y lo demuestra la doctrina.

Mientras la demanda de inconstitucionalidad se funda en que el Ministro carece de atribuciones para intervenir en una corporación civil sin fin de lucro, la contestación insiste en que tales facultades le están conferidas al Presidente de la República por el artículo 596 del Código Civil. Resulta necesario examinar el alcance de esta disposición legal, cuyo inciso segundo se refiere a que las corporaciones pueden ser disueltas por la autoridad que legitimó su establecimiento "a pesar de la voluntad de sus miembros, si llegan a comprometer la seguridad o los intereses del Estado o no corresponden al objeto de su institución".

El tenor literal del artículo 596 del Código Civil no confiere a la autoridad administrativa otra potestad que la de disolver la corporación en los casos que señala. Pero, se argumenta, el ejercicio de esta facultad supone e implica la posibilidad de investigar si, en efecto, las actividades de una corporación comprometen la seguridad o los intereses del Estado, o no corresponden a los propósitos para los que fueron organizados, de manera que el Presidente de la República, al reglamentar el artículo 596 del Código Civil mediante Decreto Ejecutivo 2947, estableció en forma expresa la intervención como mecanismo idóneo para determinar si se han cumplido o no los supuestos a que la ley se refiere.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal es competente por lo dispuesto en el Art. 141 de la Constitución.

#### 4.- LA RESOLUCION

Se adoptó bajo las siguientes consideraciones de los Vocales comisionados:

- a) Si bien el Decreto Ejecutivo 2947 crea la institución de la intervención, es el Acuerdo Ministerial en donde se regulan las facultades del interventor. De su lectura aparece que se trata de un régimen en virtud del cual la corporación privada queda sometida, por tiempo indefinido, a la voluntad de un funcionario administrativo, sin cuya autorización ninguna actividad podría realizarse: "El interventor", dice el Acuerdo, "autorizará previamente con su visto bueno todas las operaciones, actos y contratos de la Corporación, de la naturaleza que fueren". De manera que el funcionario designado por el Ministro de Educación se convierte, en virtud del Acuerdo, en instancia máxima de decisión dentro de la corporación privada, estando obligado a emitir al Ministro mensualmente informes de su gestión, lo que evidencia que semejante subordinación podría durar varios meses, según la voluntad ministerial.
- b) Este régimen no está previsto en el Código Civil ni en la Constitución, ni en ley alguna que sea aplicable a las personas jurídicas de derecho privado sin fin de lucro, y es muy distinto de la facultad de supervigilar las actividades de las corporaciones privadas, a que se refiere la doctrina.  
En Chile, cuyo Código Civil, como se sabe, contiene idéntica disposición, existe un Reglamento para la concesión de la personalidad jurídica, el cual, por cierto, regula no solamente el caso de la disolución, sino todos los aspectos relacionados con la aproba-

ción, desarrollo y extinción de las personas jurídicas civiles. A esas normas reglamentarias se refieren Claro Solar (Vol. II, pags. 565-566 Santiago 1979) y Alessandri y Somarriva (Tomo I, Vol. II, 3ra. Edición, pág. 360) cuando aluden a la existencia de una "facultad fiscalizadora" y de un "poder de policía" correlativos a la atribución legal prevista en el Código. Pero, en primer lugar, la Constitución chilena vigente a la época en que los juristas citados vertieron sus comentarios, atribuye en forma expresa en su artículo 72 al Presidente de la República la facultad de otorgar y retirar la personalidad jurídica a las corporaciones civiles, y de supervigilar su funcionamiento y, en segundo lugar, en modo alguno tales facultades implicaron un régimen semejante al de la intervención. En efecto ni el Reglamento sobre concesión de la personalidad jurídica publicado en el Diario Oficial de 27 de noviembre de 1952 ni el promulgado el 18 de junio de 1966, contienen disposiciones en cuya virtud un funcionario administrativo puede sustituir las decisiones a los órganos de la Corporación previstos en sus propios estatutos. Al contrario, el mismo Alessandri cita una resolución del Consejo de Defensa del Estado mediante la cual se establece claramente la diferencia entre la facultad prevista en el segundo inciso del artículo 559 del Código Civil de Chile y la pretensión del Presidente de la República para exigir la modificación de los estatutos de una corporación civil, sustituyéndose en la voluntad de sus miembros (op. cit., pág. 303).

- c) En nuestro caso, el inciso segundo del Art. 39 de la Constitución limita expresamente la potestad de los

órganos del poder público a las atribuciones "consignadas en la Constitución y en las demás leyes". De manera que, aún cuando la facultad de designar un interventor estuviera prevista en un Reglamento, el Ministro de Educación no habría podido darle el alcance que su Acuerdo No. 4064 ha determinado.

- d) El Tribunal de Garantías Constitucionales, ha resuelto ya con anterioridad casos en los cuales el ejercicio de atribuciones administrativas relativas a la facultad de supervisión, ha conducido a interferencias indebidas en el funcionamiento de personas jurídicas de derecho privado. Así ocurrió en los casos 26/85 y 54/86, cuando, en guarda de los derechos de las comunidades campesinas, suspendió los efectos del Reglamento de Disolución y Liquidación expedido mediante Decreto Ejecutivo 1250, y observó varios acuerdos ministeriales que afectaban a la comuna Tanda-Pelileo y a la comuna de Chongón. En todos estos casos, el principio que el Tribunal aplicó es el de limitar la potestad pública al ejercicio de las atribuciones expresamente previstas en la Constitución y en las leyes, en guarda de la libertad de asociación.

"El Tribunal de Garantías Constitucionales, visto el expediente 176/87 y su resolución anterior de fecha 15 de julio en el caso No. 162/87, resuelve: Primero.- Suspender totalmente los efectos del Acuerdo 4064 expedido por el Ministro de Educación el 1ro. de junio de 1987 y publicado en el suplemento del Registro Oficial 697 de esa misma fecha, por inconstitucionalidad de forma y de fondo al haberse dictado en contravención de lo previsto en los Arts. 39, inciso segundo; 59, literal b); y, 78, literal c) de la Constitución, y someter esta resolución al Congreso Nacional o en su receso, al

**Plenario de las Comisiones Legislativas, conforme lo prescrito por el No. 4 del Art. 141 de la Constitución; y, Segundo.- Observar al Dr. Iván Gallegos Domínguez, Ministro de Educación, al tenor de lo previsto en el número 3 del citado Art. 141, por haber infringido la garantía consagrada en el número 13 del Art. 19 de la Constitución.- Notifíquese y remítase esta resolución al Director del Registro Oficial para que la publique, sin perjuicio de su inmediata vigencia".**

## **LIBERTAD DE ASOCIACION**

### **CAUSA No. 315/87 Suspensión**

**"La ciudadanía regula el ejercicio de deberes y derechos de carácter político y, particularmente a la facultad de elegir y ser elegido para el ejercicio de cargos y funciones públicas.**

**La ciudadanía, como fuente de derechos y deberes eminentemente políticos, no crea incapacidad alguna".**

### **1.- LA DEMANDA**

Los señores Presidente y Secretario de la Federación de Estudiantes Secundarios del Ecuador F.E.S.E. demandan la suspensión total, por considerar que adolece de inconstitucionalidad de fondo, del Acuerdo No. 3289 del 24 de junio de 1970, publicado en el Registro Oficial No. 22 de 21 de julio del mismo año, mediante el cual se derogó el Acuerdo Ministerial No. 2879 del 15 de noviembre de 1966, publicado en el Registro Oficial No. 30 del 28 de diciembre de ese año, por el cual se aprobaron los Estatutos de esa Federación estudiantil. Consideran los reclamantes que el Acuerdo derogatorio viola el numeral 13 del Art. 19 de la Constitución de la República, por ser atentatorio al derecho de Asociación consagrado en dicha norma constitucional.

### **2.- LA CONTESTACION**

El señor Ministro de Educación y Cultura, contestando la demanda, con la cual se le corrió traslado, expresa lo siguiente:

- a) Que la petición es inaceptable en cuanto a la forma, ya que las personas que la suscriben no ejercen los cargos directivos que manifiestan ostentar, puesto que la F.E.S.E. es un organismo actualmente inexistente.
- b) Que la concesión de personería a la F.E.S.E. formada por estudiantes que no gozan del derecho de ciudadanía por ser menores de edad, es atentatoria a la disposición citada del numeral 13 del Art. 19 de la Carta Política porque pretende asociar elementos legalmente incapaces.
- c) Que los Estatutos de la F.E.S.E. pretenden obligar a asociarse a todos los estudiantes secundarios matriculados en los establecimientos de educación media.
- d) Que se pretende asociar elementos legalmente incapaces en el campo civil. No se ha considerado que la capacidad de las personas regulada por los Arts. 1488, 1489 y 1490 del Código Civil, se refiere a la facultad de poder obligar por sí mismo en actos y declaraciones de voluntad que crean derechos y obligaciones en ámbitos en los que no se encuadran las labores del F.E.S.E. y de sus integrantes, que son inherentes al desarrollo académico y cultural, a labores con finalidad patriótica como un deber de los estudiantes secundarios o de nivel medio en el Ecuador. Además, en cuanto a la gestión económica de la F.E.S.E. el Acuerdo Ejecutivo que aprobó sus Estatutos, dispuso que debía estar a cargo de una persona responsable y mayor de edad, dejando a salvo de esta manera la seriedad y buen manejo de sus fondos e inversiones.

- e) Que el literal c) del Art. 4 de los Estatutos de la F.E.S.E. introduce un sistema anárquico al ordenamiento nacional al estatuir que las labores de esta asociación estudiantil debe ser independiente de la injerencia de cualquier organismo, institución u otra entidad, creando una especie de Estado dentro de otro Estado.
  
- f) Que al crear la contribución de S/. 10,00 anuales con que los miembros de la F.E.S.E. debían aportar para el incremento económico de la asociación, viola el literal d) del Art. 59 de la Constitución, por el que solamente al Congreso le compete establecer o suspender impuestos, tasas u otros ingresos públicos.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El TGC es competente para resolver esta causa por lo dispuesto en el Art. 141, numeral 4to. de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal de Garantías Constitucionales considerando: que, mediante Acuerdo Ministerial No. 2879, de 15 de noviembre de 1976, publicado en el Registro Oficial No. 30, de 28 de diciembre de ese mismo año, el Ministro de Educación aprobó los Estatutos de la Federación de Estudiantes Secundarios del Ecuador que, por lo mismo, surgió a la vida en el país como persona jurídica de derecho privado; que, el 24 de junio de 1970, por Acuerdo Ministerial No. 3289, que corre publicado en el Registro Oficial No. 22, de 21 de Julio de ese mismo año, el Ministerio de Educación y Cultura derogó el Acuerdo primeramente nombrado, bajo la conside-

ración de que los estudiantes de nivel medio no tienen la edad requerida para contraer obligaciones y ejercer derechos civiles y políticos; y, que, el derecho de asociación que consagra el Art. 19, numeral 13 de la Constitución es ilimitado, sujeto a la sola condición de que los fines sean pacíficos, como es en el caso de la F.E.S.E, resuelve:

- 1) Suspender totalmente los efectos del Acuerdo Ministerial No. 3289, de 24 de junio de 1970, publicado en el Registro Oficial No. 22, de 21 de julio de ese mismo año, por ser contrario al derecho que consagra el Art. 19, numeral 13 de la Constitución.
- 2) Someter la presente decisión a resolución del H. Congreso Nacional o, en su receso, del Plenario de las Comisiones Legislativas.
- 3) Disponer que se publique en el Registro Oficial, sin perjuicio de su inmediata vigencia.

## **DERECHO DE LIBRE REUNION CON FINES PACIFICOS**

**CAUSA No. 149/87**

**Excitativa**

### **1.- LA DEMANDA**

El recurrente comparece y denuncia que el 12 de mayo de 1987 ha emitido un comunicado dirigido a la ciudadanía en general, por el cual indica "que queda terminantemente prohibido toda reunión política y manifestaciones en las calles por orden del gobierno nacional.- Quien no cumpliere esta disposición será sancionado de acuerdo a la Ley vigente".- Acompaña copia xerox de tal comunicado, realizado en papel membretado de la Jefatura Política de Santa Cruz, con un sello que dice: Jefatura Política de Santa Cruz - Galápagos - Ecuador.-

### **2.- CONTESTACION**

1.- A fojas 9 y 10 de los autos consta la contestación a la denuncia, enviada por el Director de Asesoría Jurídica del Ministerio de Gobierno, quien manifiesta que respecto al comunicado en referencia, fojas 1 de los autos, no hace prueba de ninguna naturaleza, pues se trata de una xerox copia simple acorde con lo dispuesto en el Art. 169 del Código de Procedimiento Civil.

2.- Igualmente manifiesta el funcionario, que en el supuesto no consentido de aceptarse como válido y probatorio el referido comunicado, este hace relación a "manifestaciones y reuniones políticas que no cuenten con la autorización e información, de las autoridades correspondientes, acorde

con lo dispuesto en los Art. 51 y 52 de la Ley de Partidos.- Que incluso estas manifestaciones no autorizadas, contravienen lo dispuesto en los Arts. 153 y 606,- numeral 9 del Código Penal.

### **3.- LA COMPETENCIA**

En el caso específico se habla de violaciones legales y constitucionales, que caen dentro del ámbito de competencia del Tribunal para conocerlas y resolverlas.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se adopta la resolución correspondiente en base a los siguientes criterios del Vocal comisionado:

1. La copia xerox simple no tiene valor probatorio, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 169 del Código de Procedimiento Civil Codificado.

2.- El comunicado a la ciudadanía materia de esta denuncia, se lo hace en papel impreso de la Jefatura Política de Santa Cruz y se halla firmado por Francisco Andrade, Jefe Político, constando efectivamente en copia xerox; que si bien no tiene valor probatorio, sin embargo no pueden quedar dudas de que su origen esta en dicha Jefatura Política.

3.- No, se ha demostrado que hayan tenido participación en el referido comunicado los señores Ministro de Gobierno, y Gobernadora de Galápagos.

4.- No se ha probado conforme a derecho cometimiento de ilícitos o contravenciones penales.

5.- Pese a lo expuesto, se deduce que el Jefe Político de Santa Cruz se excedió en el referido comunicado, al no aclarar que la prohibición se refería a manifestaciones políticas que no cuenten con la autorización correspondiente.

**RESOLUCION.-** El Tribunal de Garantías Constitucionales resuelve: que siendo evidente que el Sr., Jefe político de Santa Cruz, al emitir el comunicado dirigido a la ciudadanía de esa población, el 12 de mayo de 1987, por el cual prohibía toda reunión política y manifestaciones en las calles, sin explicar debidamente que se refería a los actos que no cuenten con la autorización correspondiente, se excedió en el ejercicio de sus funciones, violando el inciso segundo del Art. 39 de la Ley Suprema; que de conformidad con el Art. 141, numeral 1, de la Carta Política, es deber del Tribunal velar por el cumplimiento de la Constitución y las leyes; resuelve:

El Tribunal de Garantías Constitucionales, en ejercicio de la facultad que le confiere el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución Política, excita al Sr. Jefe Político de Santa Cruz - Galápagos, para que ceba su conducta a las disposiciones legales y constitucionales vigentes. Notifíquese.

## LIBERTAD DE ASOCIACION Y ORGANIZACION SINDICAL

### CAUSA No. 94/85 Suspensión

"Los derechos así reconocidos en la Constitución existen y son exigibles desde que se cumplan los supuestos que la propia norma constitucional establece, entre los cuales no consta ninguna exigencia de calificación autorización previas".

"La calificación (de obreros) opera a modo de una condición suspensiva y, mientras no se produzca, los trabajadores, a despecho de los principios constitucionales, no pueden ni asociarse ni contratar colectivamente ni reclamar colectivamente".

"Esta previa determinación por parte del Ministerio del Trabajo y de la Dirección Nacional de Personal no está contemplada en la mencionada disposición constitucional (se refiere al Art. 125)".

### 1.- LA DEMANDA

Los dirigentes de las centrales sindicales agrupadas en el Frente Unitario de los Trabajadores, solicitan que el Tribunal suspenda, por inconstitucionalidad de fondo, los efectos del inciso segundo del Art. 21 de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, del inciso final del Art. 18 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, así como los del Decreto Ejecutivo 375 promulgado en el Registro Oficial de 2 de enero de 1985, debido a que tales normas contravienen los principios y garantías establecidos en el Art. 125 de la Constitución.

## **2.- LA CONTESTACION**

Se corre traslado con esta petición al señor Presidente de la República y, conforme lo solicitado en el libelo inicial, se manda también oír la opinión del señor Procurador General del Estado.

Obran del expediente las opiniones de ambos funcionarios, así como los documentos presentados por los demandantes en apoyo de su tesis.- (Los puntos específicos de estas contestaciones serán tratados en la resolución).

## **3.- LA COMPETENCIA**

La competencia del Tribunal de Garantías Constitucionales está asegurada por lo dispuesto en el Art. 141 número 4, mediante el cual le atribuye la facultad de suspender total o parcialmente los efectos de leyes, decretos, ordenanzas, etc.

## **4.- LA RESOLUCION**

Se la adopta según los principales criterios emitidos por el Vocal informante;

Las principales objeciones:

I. El Artículo 21 de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, a cuyo inciso segundo se refiere en primer lugar el planteamiento de inconstitucionalidad, dice: "Art. 21.- Con la partida de jornales únicamente podrá pagarse a los servidores públicos que, de conformidad con el Código de Trabajo, sean considerados obreros. Esta calidad será determinada, conjuntamente, por el Ministerio de Trabajo y Bienestar Social y la Dirección Nacional de Personal".

El inciso final del artículo 18 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, por su parte, tiene el texto siguiente: "Los contratos colectivos o actas transaccionales que se suscriban en el futuro en el sector público, solamente podrán beneficiar a los trabajadores que estuvieren sujetos al Código del Trabajo y que hayan sido o fueren calificados de acuerdo con el Artículo 125 de la Constitución Política del Estado y de los Artículos 10 del Código de Trabajo y 21 de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, previa determinación conjunta del Ministerio del Trabajo y de la Dirección Nacional de Personal".

Afirman los peticionarios que las normas legales transcritas "establecen requisitos que constituyen una verdadera exigencia de autorización previa para el ejercicio de derechos sindicales, que contraviene el sentido de las disposiciones constitucionales... porque supedita su aplicación al criterio unilateral de órganos administrativos dependientes del propio empleador".

El señor Presidente de la República, por intermedio de su Director de Asesoría Jurídica, al informar sobre el contenido de la petición, considera que ni el Artículo 21 de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos ni el Artículo 18 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público contravienen norma constitucional alguna y que, al contrario, constituyen una verdadera garantía para el trabajador y tienen como exclusivo propósito "señalar un procedimiento, nada arbitrario y, al contrario, justo para que, evitándose la inseguridad, se determine quienes son trabajadores y quienes, por lo mismo, rigen sus relaciones con la administración por las leyes laborales, inclusive por los contratos colectivos y actas transaccionales" y añade que "la determinación conjunta del Ministerio de Trabajo y Recur-

los Humanos y de la Dirección Nacional de Personal en nada obsta el ejercicio de los derechos sindicales".

Por su parte, el señor Procurador General del Estado, sostiene que los Artículos 18 inciso final de la Ley del Gasto Público y 21 de la de Remuneraciones de ninguna manera están en contradicción con las normas constitucionales citadas; por el contrario, dice sirven para la aplicación del inciso final del Artículo 125 de la Constitución Política. La supresión de ellas causaría un gravísimo daño, daría paso a la arbitrariedad, a la duda y a dificultades y problemas en la administración", luego el señor Procurador sostiene que no se trata de una exigencia de autorización previa para el ejercicio de derechos sindicales, sino de una calificación necesaria en el orden de los procedimientos, para cuya práctica la intervención de un órgano del Estado es inevitable y agrega: "no puede negarse la utilidad que tiene en la práctica la aplicación del inciso segundo del Artículo 21 de la Ley de Remuneraciones, en tanto y en cuanto resuelve la calidad de un servidor público, administrativamente sin necesidad de que intervenga un juez que resuelva el caso al final de un litigio".

**II. Planteado así el problema, estimo que para su análisis deben formularse las consideraciones siguientes:**

- 1.- La Constitución Política en su Artículo 125 garantiza la protección de la legislación laboral a los obreros de todas las instituciones del sector público y a los empleados tanto de las personas jurídicas creadas por la Ley para la Prestación de Servicios Públicos, como de las creadas para actividades económicas asumidas por el Estado, a excepción de las personas que ejerzan funciones de dirección, gerencia, representación,**

asesoría, jefatura departamental o similares, las cuales están sujetas a las leyes que regulan la administración pública". Esta no es una norma de excepción en cuanto a la protección laboral, sino una norma general de aplicación obligatoria, cuyas excepciones constan expresamente en ella.

2.- Los derechos así reconocidos en la Constitución existen y son exigibles desde que se cumplen los supuestos que la propia norma constitucional establece, entre los cuales no consta ninguna exigencia de calificación o autorización previas.

3.- En su aplicación práctica, la calificación a que se refieren el inciso final del Artículo 18 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público y el Artículo 21 de la Ley de Remuneraciones, no se limita a ser un simple paso formal, jurídicamente neutro, pero necesario para permitir una correcta y ordenada aplicación de la norma constitucional, en efecto:

3.1.- La calificación implica pronunciamiento acerca de la existencia de un derecho reconocido y garantizado por la Constitución; el mismo que se ha dejado en manos no de órganos que ejerzan jurisdicción, sino de funcionarios administrativos subordinados dentro de un orden jerárquico, que desde el punto de vista jurídico carecen de independencia en su gestión y, por lo mismo no son los llamados a cumplir la misión de declarar el derecho, propia de la Función Jurisdiccional, tanto más cuanto que tal declaración tiene en la práctica efectos constitutivos y no simplemente declarativos.

- 3.2.- Efectivamente, la calificación opera a modo de una condición suspensiva y, mientras no se produzca, los trabajadores, a despecho de los principios constitucionales, no pueden ni asociarse ni contratar colectivamente ni reclamar colectivamente. Así aparece con claridad de los documentos presentados por los demandantes, particularmente del de fojas 8, de cuyo contenido consta que el Inspector del Trabajo al presidir un Tribunal de Conciliación y Arbitraje hace suya la tesis según la cual "para esta clase de acciones (la reclamación colectiva), en tratándose de instituciones de derecho público, como en el presente caso, debe darse cumplimiento a lo dispuesto en el último inciso del Artículo 18 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, esto es, la previa determinación por parte del Ministerio de Trabajo y de la Dirección Nacional de Personal, lo cual no consta de autos.
- 3.3.- De lo dicho aparece que la calificación creada en nuestra legislación por gobiernos dictatoriales y recogida en la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, es verdaderamente un requisito que actúa a manera de autorización o visto bueno administrativo previo al ejercicio de los derechos laborales de naturaleza colectiva, reconocidos por nuestra Constitución, en su Artículo 31.
- 4.- Esta autorización o reconocimiento administrativo previo al ejercicio y goce efectivos de un derecho garantizado en la Constitución, no solamente contraviene al texto constitucional, que no establece requi-

sito o condición alguna, sino que, además, la comisión encargada de la redacción del proyecto que luego sería la vigente Carta Política, precisamente concibió el actual Artículo 125, tal como es, con el propósito expreso de eliminar la modalidad de la calificación previa.

En efecto, así parece con claridad de las actas Nos. 35 y 36 correspondientes a la trigésima quinta y trigésima sexta sesiones de la Primera Comisión de Reestructuración Jurídica, celebradas los días 17 y 23 de febrero de 1977, cuyas copias obran del expediente, resultando especialmente ilustrativas las intervenciones de los integrantes de la Subcomisión que presentó el texto aprobado luego, señores doctor Galo García Feraud y licenciado José Chávez. El primero, al explicar el alcance de su moción, expresa que con ella busca "que las instituciones puedan marchar con un criterio rector claro, no referido a la clasificación que tenga que hacer otra oficina pública"; mientras que el representante de los trabajadores manifiesta que "el Decreto 54 y la Ley de Remuneraciones son atentatorios a los derechos de los trabajadores y que, constitucionalizar su tesis significaría consagrar normas en perjuicio de las grandes mayorías ecuatorianas". De modo que no cabe duda que la calificación prevista inicialmente en la Ley de Remuneraciones y recogida luego en la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, no solamente que hace depender la vigencia de una garantía constitucional de un reconocimiento administrativo no previsto en la Constitución, sino que, además, es un requisito cuya eliminación estuvo en mente de quienes redactaron el Artículo 125 de la Carta Política.

5.- Por todas estas consideraciones, estimo que las normas contenidas en el inciso segundo del Artículo 21 de la Ley de Remuneraciones y en el inciso final del Artículo 18 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, contravienen el texto y el espíritu del Artículo 125 de la Constitución.

III. En cuanto al Decreto Ejecutivo 375, promulgado en el Registro Oficial 96 de 2 de enero de 1985, mediante el cual se incorporan nuevas clases de puestos a la carrera administrativa, según los demandantes, contraviene también el Artículo 125 de la Constitución debido a que "no solamente incorpora a la carrera administrativa a empleados de instituciones que perteneciendo al sector público rigen sus relaciones de servicio por el Código del Trabajo -como el caso de los asistentes administrativos de empresas públicas, o los auxiliares administrativos de empresas públicas-, sino que, además, incorpora también a obreros, cuya sujeción a las normas laborales es evidente, cualquiera que sea la condición jurídica del empleador".

En su contestación, el señor Presidente de la República a través de su Director de Asesoría Jurídica, sostiene que este Decreto Ejecutivo tiende a garantizar a los servidores públicos que se encuentran dentro de la carrera administrativa y que, por lo mismo, tiene su fundamento y respaldo en el Artículo 40 de la Constitución y en la Disposición Transitoria Primera de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que faculta a la Función Ejecutiva incorporar a la carrera administrativa las clases de puestos que correspondan, sin que las normas de tal Decreto Ejecutivo sean aplicables para quienes se hallan protegidos por el Código del Trabajo.

El señor Procurador General del Estado, al emitir su opinión sobre el problema, considera también que el Decreto Ejecutivo 375 no viola el principio consagrado en el inciso final del Artículo 125 de la Constitución, pero advierte que, "si en la enumeración que se hace en este decreto se hubiera incluido algún cargo de un servidor sujeto a las disposiciones del Código del Trabajo, no me opongo a que se excluya de esa enumeración sin afectar al resto del Decreto, pues no por eso puede suspenderse la vigencia de este".

Efectivamente, de acuerdo a la misma demanda, el problema consiste en que se ha introducido en la larga enumeración que el Decreto Ejecutivo contiene, la denominación de puestos que, por su naturaleza corresponden a obreros -cuyo sometimiento a la legislación laboral no tiene excepciones- o corresponden a empleados que no ejercen funciones de dirección en instituciones creadas por ley como personas jurídicas para la prestación de servicios públicos o para actividades económicas asumidas por el Estado.

De los puestos enumerados en el Decreto 375, son obreros: Afinador de pianos, Auxiliar de Fotograbado, Auxiliar de Imprenta, Auxiliar de Mecánica, Auxiliar de Servicios Generales 1, 2 y 3, Costurera 1, 2 y 3, Fotograbador, Fotomecánico 1, 2 y 3, Guardian 1,2 y 3, Maquinista Ascensorista 1 y 2, Mecánico 1 y 2, Mecánico de Precisión, Mensajero de Telecomunicaciones 1, 2 y 3, y Motorista de Lancha.

En consideración a la naturaleza jurídica de la institución empleadora de acuerdo al Artículo 125 de la Constitución, y al tipo de funciones que corresponden al puesto, están sujetos a la legislación laboral y no pueden, por consiguiente ser incorporados en la carrera administrativa, los empleados que ejerzan los cargos siguientes: Agente de Importaciones de Empresas Públicas, Almacenista, Analista Auxiliar de Em-

presas Públicas, Analista de Administración de Empresas Públicas, Analista de sistemas de Empresas Públicas, Analista Financiero de Empresas Públicas, Analista Programador de Sistemas de Empresas Públicas, Asistente Administrativo de Empresas Públicas, Asistente Financiero de Empresas Públicas, Auxiliar Administrativo de Empresas Públicas, Servicio de Empresas Públicas, Guardalmacén Auxiliar de Empresas Públicas, Guardalmacén de Empresas Públicas, Operador de Registradora de Datos de Empresas Públicas, Programador de Sistemas y Aplicación de Datos de Empresas Públicas, Revisor de Procesamiento Automático de Datos de Empresas Públicas y Vigilante de Empresas Públicas.

Al haber incluido en la enumeración de puestos dentro de la carrera administrativa todos los aquí mencionados que, según el Artículo 125 de la Constitución, son actividades sujetas al Código del Trabajo, el Decreto Ejecutivo 375 ha infringido la mencionada disposición constitucional parcialmente.

IV. Con estos antecedentes y consideraciones, estimo que el Tribunal debería adoptar la resolución siguiente:

Por cuanto el inciso segundo del Artículo 21 de la Ley de Remuneraciones promulgada en el Registro Oficial 714 de 3 de enero de 1975 y el inciso final del Artículo 18 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público promulgada en el Registro Oficial de 17 de marzo de 1983, contravienen el principio contenido en el inciso final del Artículo 125 de la Constitución al establecer un reconocimiento o visto bueno administrativo como una condición previa al ejercicio de derechos sindicales que no está contemplada en la mencionada disposición constitucional, se suspenden totalmente sus efectos, por inconstitucionalidad

de fondo. Así mismo, por cuanto el Decreto Ejecutivo 375, promulgado en el Registro Oficial 96 de 2 de enero de 1985, ha incorporado a la carrera administrativa puestos que, según el Artículo 125 de la Constitución, están amparados por la legislación laboral, se suspenden parcialmente los efectos del mencionado Decreto en lo que se refiere a las actividades o funciones siguientes: Afinador de Pianos, Auxiliar de Fotograbado, Auxiliar de Imprenta, Auxiliar de Mecánica, Auxiliar de Servicios Generales 1, 2 y 3, Costurera 1, 2, y 3, Fotograbador, Fotomecánico 1, 2 y 3 Mecánico 1 y 2. Electricista, Electromecánico, Encuadernador 1, 2 y 3, Guardián 1, 2 y 3, Maquinista Accesorista 1 y 2, Mecánico de Precisión, Mensajero de Telecomunicaciones 1, 2 y 3, y Motorista de Lancha, Agente de Importaciones de Empresas Públicas, Almacenistas, Analista Auxiliar de Empresas Públicas, Analista de Administración de Empresas Públicas, Analista de Sistemas de Empresas Públicas, Analista Financiero de Empresas Públicas, Analista Programador de Sistemas de Empresas Públicas, Asistente Administrativo de Empresas Públicas, Asistente Financiero de Empresas Públicas, Auxiliar Administrativo de Empresas Públicas, Auxiliar de Servicios de Empresas Públicas, Guardalmacén Auxiliar de Empresas Públicas, Guardalmacén de Empresas Públicas, Operador de Registradora de Datos de Empresas Públicas, Programador de Sistemas de Aplicación de Datos de Empresas Públicas, Revisor de Procesamiento Automático de Datos de Empresas Públicas y Vigilante de Empresas Públicas.

**RESOLUCION.-** El Tribunal de Garantías Constitucionales en ejercicio de las facultades que le confiere el numeral 4to. del Art. 141 de la Constitución Política de la República, resuelve:

**Primero.-** Suspender totalmente los efectos del inciso 2do. del Art. 21 de la Ley de Remuneraciones de Servidores Públicos (Registro Oficial No. 704 de 3 de enero de 1985) en cuanto exige una calificación administrativa previa al ejercicio y goce efectivos de los derechos laborales garantizados por el Art. 31 de la Constitución: por considerar que tal exigencia contraviene el texto y el espíritu del Art. 125 de la Carta Política.

**Segundo.-** Suspender totalmente los efectos de la parte final del último inciso del Art. 18 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, en cuanto establece la previa calificación por parte del Ministerio de Trabajo y de la Dirección Nacional de Personal, para el ejercicio de los derechos establecidos en el Art. 125 de la Carta Fundamental del Estado; por encontrarse en contradicción con esta disposición constitucional.

**Tercero.-** Remítase la presente resolución al Registro Oficial para promulgación y al H. Congreso Nacional para los fines consiguientes.

**Cuarto.-** El asunto al que se refiere la presente resolución se lo declara "Urgente" para los efectos contemplados en el Art. 21 del Reglamento".

**SE GARANTIZA EL DERECHO DE ASOCIACION  
SINDICAL DE LOS TRABAJADORES Y  
EMPLEADORES Y SU LIBRE  
DESENVOLVIMIENTO SIN AUTORIZACION  
PREVIA, CONFORME A LA LEY**

**CAUSA No. 201/86**  
**Observación**

**"La Constitución garantiza el derecho de libre asociación sindical, que implica no solamente la posibilidad de constituir organizaciones laborales, sino, además, la que estas, una vez constituidas, puedan funcionar sin interferencias arbitrarias".**

**1.- LA DEMANDA**

Los hechos que motivan la queja, se concretan en que el Presidente de la JNV se ha negado a reconocer a los empleados de dicha institución la condición de trabajadores amparados por la legislación laboral, a pesar de haber sido esta ratificada por el propio Tribunal de Garantías Constitucionales, y ha llegado a desconocer de hecho la existencia de la organización sindical, al disponer que el valor de las cuotas sindicales, que como empleador había retenido desde agosto de 1985, sean devueltas a cada trabajador y no entregado a la organización.

**2.- LA CONTESTACION**

La Junta Nacional de la Vivienda al informar sobre los hechos denunciados, niega que haya fundamento para la queja, por cuanto, dice, siempre ha respetado fielmente la Constitución y las leyes. Sin embargo, en el mismo escrito, afirma que solamente quienes han sido calificados como

amparados por el Código del Trabajo por resolución administrativa, tienen esa calidad, que las cuotas sindicales de los trabajadores calificados se han entregado normalmente y que los "aportes retenidos a los empleados públicos que prestan sus servicios en la JNV, fueron devueltos, precisamente por su calidad de empleados sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa".- Agrega a continuación que aunque el Tribunal observó la Resolución No. DNP-CLAS-0149, tal observación no tiene efecto retroactivo y que, por lo tanto, la resolución observada "tiene plena vigencia jurídica".

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales, es competente, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 3 del Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se toma en base a los siguientes criterios emitidos por el Vocal informante:

- 1.- Obran de autos varios documentos de los que se desprende que el Sindicato de Trabajadores de la Junta Nacional de la Vivienda Matriz Quito, fue constituido legalmente y registrado como tal en el Ministerio de Trabajo.

Consta también el oficio dirigido por el Presidente de la Junta Nacional de la Vivienda a los representantes de la mencionada organización sindical en el que, con respecto a las cuotas que habían permanecido retenidas desde agosto de 1985, se les comunica que la

"Dirección General procederá de inmediato a ordenar la devolución a los miembros de esa organización de los fondos que han sido aportados por ellos".

- 2.- No cabe duda alguna sobre el hecho de que, existiendo una organización sindical legalmente reconocida, a la cual correspondía por disposición del Art. 443 regla 7ma. del Código del Trabajo recibir al menos el uno por ciento de las remuneraciones de sus afiliados, el Presidente de la JNV dispuso devolver directamente a los trabajadores los valores retenidos, dando a estos un destino distinto del que legalmente estaba ordenando, en perjuicio evidente de la organización sindical.
- 3.- Al haber desconocido de facto la existencia de una organización sindical legalmente aprobada y procedido como si esta no existiera, el Presidente de la Junta Nacional de la Vivienda infringió la Constitución y atentó contra los derechos garantizados de los trabajadores.

**RESOLUCION.- "Se resuelve observar al Presidente de la Junta Nacional de la Vivienda por haber quebrantado los derechos reconocidos a los trabajadores en los literales c) y h) del Art. 31 de la Constitución, al haber desconocido de facto la existencia de una organización sindical legalmente aprobada, privándole de las cuotas cuya percepción está garantizada por la Ley".**

## **NINGUNA PERSONA PUEDE SUFRIR PRISION POR DEUDAS**

**CAUSA No. 122/81  
Excitativa**

**"Sentenciada por el Juez Penal Militar a 3 años de prisión correccional y computado al tiempo de permanencia, la reclamante debía ser excarcelada, sin embargo, el Juez Instructor de la Brigada, contrariando disposiciones legales, ordena que la detenida no recupere su libertad" hasta que pague íntegramente y en su totalidad la cantidad que se expresa en la sentencia".**

### **1.- LA DEMANDA**

En el caso que el Juez de Instrucción de la Brigada de Infantería No. 7 Loja, en comunicación de 18 de mayo de 1981 dirigida al Director de la Cárcel Pública de Loja, manifiesta que debe cumplir 57 días más de prisión, obligando a la reclamante a permanecer detenida más del tiempo del que fue condenada, pues ordena que "esta deberá permanecer en el Instituto Carcelario de su Dirección hasta que pague íntegramente y en su totalidad, la cantidad que se expresa en la sentencia a la que me he referido".

### **2.- LA CONTESTACION**

No consta.

### **3.- LA COMPETENCIA**

Es una reclamación contra una decisión de un Funcionario Judicial Militar y por ende, perteneciente al sector públi-

co, por lo tanto, el TGC actúa en base a lo que dispone el Art. 141 numeral 1 de la Constitución.

#### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal adopta la resolución en base a los criterios básicos del Vocal comisionado:

1.- En el juicio penal militar No. 41, que se ventiló en el Juzgado de Derecho de la Brigada de Infantería No. 7, por un faltante producido en los Comisariatos de ese reparto militar, el 27 de abril de 1981, se dictó la sentencia que impuso tres años de prisión correccional a la reclamante.

2.- Como debía computarse el tiempo que la denunciante ha permanecido detenida antes de la sentencia, y siendo la fecha de detención el 13 de mayo de 1978, ella debía ser excarcelada el 13 de mayo de 1981.

El Juez de Instrucción -que no de Derecho- de la citada Brigada, contrariando disposiciones legales se dirige mediante oficio al Director de la Cárcel y ordena que la detenida no recupere su libertad "hasta que pague íntegramente y en su totalidad la cantidad que se expresa en la sentencia".

Esta arbitrariedad, contraría expresa disposición constitucional, ya que se ordena guardar prisión por deudas.

Según consta en el oficio No. 810130-7-BI-1J de 10 de julio de 1981, el Juez de Derecho de la Brigada de Infantería No. 7 Loja, dispuso la excarcelación de la denunciante, por lo que no cabe observación al Juez de Instrucción, pero sí procede que el Tribunal de

**Garantías Constitucionales lo excite para que, en el futuro, en el ejercicio de las funciones a él encomendadas, respete las garantías constitucionales.**

**RESOLUCION.- "Según consta en el oficio No. 810130-7-BI-1J de 10 de julio de 1981, el Juez de Derecho de la Brigada No. 7 Loja, dispuso la excarcelación de la denunciante, por lo que no cabe observación al Mayor de Justicia Dr. Jorge Palacios, no obstante el Tribunal le excita para que, en el futuro, en el ejercicio de las funciones a él encomendadas, respete la garantía constitucional en virtud de la cual "ninguna persona puede sufrir prisión por deudas...", consignada en el literal "b" del numeral 16 del Art. 19 de la Constitución".**

## **NO PODRA APLICARSE UNA PENA NO PREVISTA EN LA LEY**

**CAUSA No. 237/87**  
**Suspensión**

**"No cabe que en una Ordenanza Municipal aparezcan estableciéndose la pena de multa e inclusive una de prisión no determinada".**

### **1.- LA DEMANDA**

A fojas nueve, los denunciantes acreditando su calidad de Presidente y Gerente, respectivamente, de la "Unión de Cooperativas de Transporte-Taxistas de Imbabura" demandan la suspensión de la vigencia y aplicación de las normas tributarias de la Ordenanza expedida por el I. Concejo Municipal de Ibarra, que aparece publicada en el Suplemento del Registro Oficial número 484 de 22 de julio de 1986.

El fundamento en que los peticionarios se apoyan sería el contenido del Código Tributario, especialmente las normas de los Arts. 3, 4, 5, 7 y las de los Arts. constitucionales 137, 53 y 59 que, en esencia, se reducen a sustentar el criterio de que los impuestos, tasas y contribuciones deben surgir de una ley. Concluyen, pues, que la Ordenanza Municipal es inconstitucional, porque sin ser ley, grava al pueblo con los "tributos" en ella puntualizados.

### **2.- LA CONTESTACION.-**

El señor Presidente del Tribunal ha mandado correr traslado a los personeros de la I. Municipalidad de Ibarra con el contenido de la demanda, la cual es contestada invocando en favor de la legalidad con que aseguran haber dictado la Ordenanza, los preceptos de los Arts. 126, 263, 397 y 398 de

la Ley de Régimen Municipal, aparte de los cual niegan los fundamentos de la demanda, alegan falta de legítimo contradictor, incompetencia del Tribunal de Garantías Constitucionales, en razón de la Autonomía Municipal consagrada por el Art. 122 de la Constitución y el Art. 1 de la Ley de Régimen Municipal. Alegan también falta de derecho de los demandantes; dicen que hay falta de acción y alegan improcedencia de la denuncia o demanda, así como nulidad de todo lo actuado "por no haber agotado la vía administrativa, de conformidad con lo que dispone el Art. 138 de la Ley de Régimen Municipal".

### **3.- LA COMPETENCIA**

El TGC es competente por lo dispuesto en el Art. 141, numeral 4 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se la adopta en base a los criterios aportados por el Vocal comisionado y que tienen las siguientes consideraciones:

- 1 - Es indispensable dejar claramente establecido que, por el solo hecho de demandarse la suspensión de la Ordenanza que ha sido puesta en vigencia mediante la publicación en el Registro Oficial, el Tribunal de Garantías Constitucionales tiene plenamente asegurada su competencia, que le es privativa, al tenor del numeral 4 del Art. 141 de la Constitución.

Siendo la demanda la de suspensión de los efectos de la Ordenanza que se la considera expedida con violación de preceptos constitucionales y legales, no es aplicable el precepto del Art. 138 de la Ley de Régi-

men Municipal, conforme al cual, los perjudicados por una Ordenanza o Resolución Municipal deben acudir con su reclamo, primero ante el propio Consejo Municipal, para recurrir de su Resolución, si fuere desfavorable, ante el Consejo Provincial respectivo; pero tratándose de violación de preceptos constitucionales, la propia norma del Art. 138 faculta a los perjudicados acudir ante el Tribunal de Garantías Constitucionales, organismo que debe resolver la reclamación dentro del término de treinta días. En consecuencia, no es exacto que el T.G.C. solo esté llamado a conocer de la suspensión de la Ordenanza en virtud del recurso de última instancia, sino que debe hacerlo cuando es casos como el presente, los interesados acudan directamente con su reclamación de inconstitucionalidad.

- 2.- La constitución señala que en la ley se determinan las atribuciones y deberes de los consejos provinciales y los concejos municipales y, como cuestión muy importante, en el Art. 124 de la Carta Fundamental se precisa que la facultad legislativa de los consejos provinciales y de los Concejos municipales se manifiestan en ordenanzas. De ello y de lo dispuesto en el Art. 263 de la Ley de Régimen Municipal se concluye sin dificultad que los bienes de uso público que, por principio, son de uso general de los particulares, en forma gratuita, pueden ser materia de utilización individual mediante el pago de una regalfá. Esto equivale a reconocer que la ocupación de ciertos bienes de uso público, como las calles, avenidas, plazas, aceras, etc., sí se halla sujeta al pago de tasas, que deben ser fijadas en ordenanzas municipales dictadas expresamente al efecto, lo cual se halla previsto

y autorizado por el inciso final del Art. 397 de la misma Ley de Régimen Municipal.

- 3 - Un estudio pormenorizado de la Ordenanza que reglamenta la conservación y ocupación de la vía pública, expedida por el I. Concejo Municipal de Ibarra y que constituye la materia de la demanda, lleva a la conclusión de que la única inconstitucionalidad que se registra es el establecimiento de sanciones o penas de multa, como la que se impone en la parte final del Art. 16, en el inciso segundo del Art. 25 y la pena de prisión y multa que establece el Art. 38 de la Ordenanza y la facultad de recaudar las multas que se establece en favor de la Tesorería Municipal en el Art. 40. Esta inconstitucionalidad dimana de la disposición del Art. 19 , numeral 17, literal c) de la Constitución, según el cual es prohibido aplicarse una pena no prevista en la ley.
  
- 4 - El Art. 51 del Código Penal expresamente clasifica las penas, entre las que constan la prisión, la multa, el decomiso, etc. No cabe, pues, que en una Ordenanza Municipal aparezcan estableciéndose las penas de multa e inclusive una de prisión no determinada, sin que nosotros reconozcamos la inconstitucionalidad de su establecimiento.

**RESOLUCION.-** El Tribunal de Garantías Constitucionales, en ejercicio de la facultad que le confiere el número 4 del Art. 141 de la Carta Política, suspende parcialmente los efectos de la Ordenanza que reglamentan la conservación y ocupación de la vía pública, expedida por el H. Concejo Municipal de Ibarra, publicada en el suplemento No. 484 del Registro Oficial, de 22 de julio de 1986, de conformidad con

el siguiente detalle: de los Arts. 38 y 40 la totalidad de los efectos; del Art. 16, los de la parte final, que dice "Los que violen esta disposición serán sancionados con multa de doscientos a mil sucres"; y, del Art. 25, los de la parte final de su inciso segundo, que prescribe "Sin perjuicio del establecimiento de una multa de trescientos sucres por primera vez y el doble en caso de reincidencia". Sin perjuicio de su inmediata vigencia sométase esta decisión a resolución del H. Congreso Nacional.o en receso de este al Plenario de las Comisiones Legislativas. Remítase copia de la presente resolución al Registro Oficial para la publicación correspondiente. Notiffquese".

# TRABAJO

## DERECHO AL TRABAJO

**CAUSA No. 121/81**  
**Observación**

**"La separación intempestiva y sin el juicio administrativo previo, viola la garantía de los funcionarios públicos al derecho general previsto en el Art. 31 literal c, de la Constitución".-**

### 1.- LA DEMANDA

La recurrente en reiteradas ocasiones ha presentado su reclamación al Municipio de la ciudad de San Francisco de Quito, sin ser atendida ni solucionados los asuntos motivo de su petición.

La recurrente presenta una denuncia contra el Municipio de Quito, por haber sido cancelada de sus funciones de Directora-Tesorera del Patronato Municipal "San José", por negarse a disponer se proceda a la entrega-recepción de los bienes y documentos bajo su responsabilidad en su condición de funcionaria caucionada, por no cancelársele las remuneraciones a las que según la denunciante tiene derecho en la calidad invocada y por no restituírsele los valores que fueran prestados de su propio peculio al Patronato antes mencionado.

### 2.- LA CONTESTACION

El señor Alcalde de Quito anexa, adicionalmente a su informe, una extensa documentación referente al caso y concluye expresando que el Cabildo quiteño, al aprobar el

informe de la comisión de legislación de ese Concejo, negó atender las reclamaciones.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales es competente para excitar a funcionarios públicos que menoscaben los derechos constitucionales, en base a lo que dispone el Art. 141 numeral 1 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se adoptó en base a los criterios vertidos por el Vocal informante:

"La separación de la reclamante, por parte de la Municipalidad de Quito, viola expresas garantías constitucionales referentes a los derechos del trabajador; pues no se ha aprobado que la reclamante haya incurrido en irregularidad o anormalidad alguna en el ejercicio de sus funciones, no habiéndosele permitido, ni siquiera, que ejerza el derecho de defensa que asiste a todo ecuatoriano.- Por lo que se observa a la Municipalidad de Quito por las violaciones a la Constitución Política en que ha incurrido en el presente caso, debiendo procederse a la indemnización, de haber lugar, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 20 de la Carta Fundamental".

## **DERECHO AL TRABAJO**

**CAUSA No. 144/81**  
**Observación**

**"La resolución de suspender funciones debe provenir de razones que justifiquen tal resolución, debiendo estas ser legales y sometándose a los trámites administrativos correspondientes".**

**"La declaratoria de vacancia de un cargo, no es causal de destitución".**

### **1.- LA DEMANDA**

El quejoso dice haber sido suspendido ilegalmente en sus funciones de Jefe de Area de Registro Civil de la parroquia rural Tarifa, perteneciente al cantón Samborondón, provincia del Guayas, durante treinta días, por orden del Jefe Provincial de Registro Civil del Guayas, por razones particulares y ajenas a su responsabilidad de Jefe de Area de Registro Civil y que, posteriormente, al reintegrarse a sus labores, fue declarado vacante el cargo que él desempeñaba, siendo designado días después para el mismo puesto, otra persona.- Indica además que, cuando requirió una explicación de este procedimiento irregular al Jefe Provincial de Registro Civil del Guayas, este le informó que lo hacía por orden del Gobernador de la provincia del Guayas.

### **2.- LA CONTESTACION**

El Gobernador de la provincia del Guayas expresa, en su oficio No. 308-AJG, no haber dado ninguna orden y ser respetuoso de cumplir y hacer cumplir la Constitución, no teniendo nada que ver con la denuncia en referencia, por haber ceñido su conducta estrictamente a lo constante en los numerales 12 y 14 del Art. 53 de la Ley de Régimen Admi-

nistrativo, lo que es ratificado por el Jefe Provincial de Registro Civil del Guayas.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales es competente en base a lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.-

### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal de Garantías Constitucionales adoptó su Resolución en base a las opiniones que, sobre el caso, presentó el Vocal informante, que emitió los siguientes criterios básicos:

- 1.- El Jefe Provincial de Registro Civil del Guayas, expide una Resolución suspendiéndole en sus funciones al recurrente, el 20 de noviembre de 1980, la misma que es comunicada al Jefe Cantonal de Registro Civil de Samborondón, el 9 de diciembre del mismo año. Del expediente no aparece ninguna justificación para este procedimiento irregular ni constan las razones que indujeron a esa autoridad para la adopción de esa ilegal medida o acto administrativo, que carece de explicación y fundamento legal.
- 2.- No aparece del expediente ni de los informes de ley recibidos en este Tribunal, que se haya realizado el trámite administrativo correspondiente, previsto en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, o que el quejoso haya presentado su renuncia; tanto para la suspensión de funciones como para la destitución por declaratoria de vacancia del cargo.

3.- Del informe remitido por el señor Ministro de Gobierno a este organismo y de los documentos adjuntos, se concluye que el Jefe de Registro Civil de la provincia del Guayas, pidió la destitución del recurrente y de otros jefes de área, por incurrir según él, en mala conducta violando elementales normas morales y legales y de manera especial, demostrando flagrante deslealtad al señor Presidente de la República, con ocasión de la entrega efectuada de unas cédulas de identidad a varios iletrados.

Con esta simple petición del inferior y sin más trámite, el Director General de Registro Civil, pide la destitución del denunciante, al señor Ministro de Gobierno quien, igualmente, sin revisar, como era de su obligación, y establecer legalmente mediante el procedimiento administrativo y la investigación correspondiente que a lugar o no, a la destitución, suscribe el Acuerdo Ministerial No. 3373, el 29 de diciembre de 1980, destituyendo al recurrente por declaratoria de vacancia de cargo; pocos días después, expide un nuevo Acuerdo Ministerial, asignado con el No. 408, del 17 de febrero de 1981, por el cual tácitamente reconoce la necesidad de la existencia de ese cargo y designa para esas funciones desempeñadas por el recurrente a otra persona.

4.- Por lo expuesto, siendo competente el organismo para conocer y resolver el caso denunciado y existiendo como antecedente la excitativa efectuada por Tribunal de Garantías Constitucionales a las autoridades nominadoras, para que no destituyan a los funcionarios por declaratorias de vacancia de cargo, entre otras causas, excitativa que fuera ampliamente difundida por los medios de comunicación social,

debe observarse los Acuerdos Ministeriales Nos. 3373 y 408, expedidos por el señor Ministro de Gobierno, el 29 de diciembre de 1980 y 17 de febrero de 1981, respectivamente, por inconstitucionales e ilegales.

RESOLUCION.- "Existiendo como antecedente la excusativa efectuada por este organismo a las autoridades nominadoras, para que no destituyan a los funcionarios por declaratoria de vacancia de cargo, entre otras excusas, el Tribunal de Garantías Constitucionales observa los Acuerdos Ministeriales Nos. 3373 y 408 expedidos por el señor Ministro de Gobierno, el 29 de diciembre de 1980 y 17 de febrero de 1981, respectivamente, por inconstitucionales e ilegales".

## DERECHO AL TRABAJO

### **CAUSA No. 171/83 Pronunciamiento**

**"Practicar liquidaciones de sueldos y salarios, no es competencia de este Tribunal. Se deja a salvo al derecho que tienen para reclamar ante los jueces competentes".**

## DERECHO AL TRABAJO

### **CAUSA No. 171/83 Pronunciamiento**

**"La destitución dispuesta por el Gerente General de CEPE, si bien es ilegal fue materia de conocimiento del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el cual desechó la demanda "por haberse operado la caducidad del derecho del actor para presentarla", decisión jurisdiccional competente, que causó estado, no pudiendo el Tribunal de Garantías Constitucionales contradecir expresas disposiciones legales, por las que debe velar su cumplimiento, so pena de trastocar el orden jurídico constituido".**

## **DERECHO A PERCIBIR REMUNERACION**

**CAUSA No. 8/81**  
**Excitativa**

**"Las remuneraciones y demás beneficios legales devengados y no percibidos a que tuvieren derecho, deben ser pagados hasta su separación legal".**

**"Las reclamaciones de estos derechos deben demandarse ante los organismos competentes".**

### **1.- LA DEMANDA**

Proviene de algunos profesores de la Universidad Técnica de Ambato que denuncian los valores a que tienen derecho por sus servicios prestados que no han sido cancelados.

### **2.- LA CONTESTACION**

La Universidad presentó un alegato en su defensa.

### **3.- LA COMPETENCIA**

Si la Universidad Técnica de Ambato es una institución del sector público, cabe aplicar la norma del Art. 141 numeral uno. En caso contrario, no tendría competencia.

### **4.- LA RESOLUCION**

**"La falta de pago de las remuneraciones a los trabajadores del sector público o privado es transgresión flagrante a los elementales derechos de las personas consagrados en la Constitución del Estado (Art. 19, numerales 1, 4, 10, 13, y Art. 22).- Por lo tanto, el Tribunal de Garantías Constitucionales dispone que los funcionarios legalmente autorizados**

de la Universidad Técnica de Ambato, paguen a sus servidores, sean profesores, funcionarios o empleados, las remuneraciones y demás beneficios legales devengados y no percibidos a que tuvieron derecho hasta su separación legal".

**EL ESTADO GARANTIZA LA INTANGIBILIDAD  
DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS  
A LOS TRABAJADORES**

**CAUSA No. 285/86  
Pronunciamiento**

**"El principio de la intangibilidad de los derechos de los trabajadores significa en la práctica, que ninguna norma podrá privar a los trabajadores de un derecho ni disminuir su alcance.-Establecidas como han quedado, las restricciones indebidas al ejercicio del derecho de los trabajadores a declarar huelgas solidarias debe concluirse que al dictarlas se atentó contra el principio de la intangibilidad reconocido por el literal c) del Art. 31 de la Constitución".**

## **LA REMUNERACION DEL TRABAJO ES INEMBARGABLE, SALVO EN LOS CASOS PREVISTOS EN LA LEY**

**CAUSA No. 171/83  
Excitativa**

**\* Estableciéndose un obligado o un responsable de cualquier recurso financiero, de conformidad con el ordinal 18 del Art. 301 de la LOAFIC, se ordenó la retención de remuneraciones del recurrente, mAs, desvanecida la glosa, no existe fundamento alguno para mantener la retención de los haberes del recurrente\*.**

### **1.- LA DEMANDA**

El denunciante recurre ante el Tribunal de Garantías Constitucionales haciendo conocer que en el mes de septiembre de 1973 entró a trabajar en CEPE en calidad de Pagador, habiendo sido posteriormente ascendido hasta ocupar el cargo de Tesorero de la Dirección de Transportes, cargo que lo mantuvo hasta el 11 de febrero de 1980, fecha en la que fue destituido por el Gerente General que, previamente al acto de destitución el Director Encargado de Auditoría, fundamentado en una auditoría parcial interna, presentó denuncia penal en su contra ante el Intendente General de Policía de Pichincha, solicitando detención, con la que se vio afectado por ocho meses hasta que el Juez de Derecho revocó la misma; que posteriormente el Juez de lo Penal dictó sentencia absolutoria la misma que fuera confirmada por la Corte Superior de Quito; que al tiempo de la detención consignó a órdenes de CEPE la suma de S/. 102.480,00 que era el monto de la presunta glosa, dinero que le fuera devuelto al establecerse que jamás existió perjuicio económico alguno en con-

tra de CEPE de parte del compareciente; que concomitante con la destitución le incautaron o retuvieron todos sus haberes; que habiendo reclamado administrativamente todos estos hechos, la Gerencia de CEPE le negó la petición, por cuya razón presentó su reclamo al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, entidad que también le negó su pretensión, por caducidad.

## **2.- LA CONTESTACION**

Consta el informe de CEPE en el proceso.

## **3.- LA COMPETENCIA**

Por lo dispuesto en el Art. 141 numeral 1, de la Constitución, el Tribunal de Garantías Constitucionales, es competente.

## **4.- LA RESOLUCION**

Basada en el informe del Vocal comisionado, que contenía los siguientes criterios:

- 1.- Estableciéndose un obligado o responsable de cualquier recurso financiero, de conformidad con el ordinal 18 del Art. 301 de la LOAFIC, se ordenó la retención de las remuneraciones del recurrente. Mas, desvanecida la glosa, no existe fundamento alguno para mantener la retención de los haberes del recurrente, tanto más, cuanto que el fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo se fundamenta en la caducidad para reclamar la reparación del cargo de Tesorero 1 de la Dirección de Transportes de CEPE,

**no habiéndose, en consecuencia, pronunciado en el pedido de pago de haberes retenidos, particular que atenta contra la Constitución de la República.**

**RESOLUCION.- "Tiene derecho al trabajo y al cobro de todos los haberes retenidos.- Por consiguiente, de conformidad con lo establecido en el Art. 141 ordinal 1 de la Constitución Política del Estado, excita al señor Gerente General de CEPE para que proporcione trabajo al referido señor y proceda al pago de los haberes retenidos, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 31 de la Carta Fundamental".**

## DERECHO DE HUELGA

### CAUSA No. 23/85 Observación

"Existiendo un conflicto colectivo de trabajo el Tribunal de Conciliación y Arbitraje es el único competente para resolver, debiendo este resolver el asunto del trámite de liquidación de la empresa, sin que los propietarios puedan concluir que por el anuncio de tal liquidación, se terminó la relación obrero-patronal y que, por lo tanto, podrán ocupar los locales de la empresa sin esperar la resolución, por lo que, la intervención del Comisario Quinto tendiente a desalojar a los trabajadores, atenta contra el derecho de huelga, garantizado y reconocido por la Constitución".

### 1.- LA DEMANDA

Los denunciantes puntualizan varios hechos relacionados con el conflicto colectivo registrado entre los trabajadores y la empresa y especialmente concretan que, sirviéndose de una denuncia de los representantes de la empresa empleadora, se procedió al desalojo de los huelguistas, por orden Gobernador encargado de la provincia del Guayas y del señor Comisario Quinto de Policía Nacional, contando con la participación de un grupo de policías armados, infringiendo de esta manera las garantías constitucionales contempladas en el Art. 31 de la Constitución, particularmente en los literales i) y k) en que, expresamente, se reconoce y garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga y se dispone que los conflictos colectivos serán resueltos privativamente por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje.

## **2.- LA CONTESTACION**

De las respuestas dadas por el señor Jefe Político del cantón y por el señor Comisario Quinto de Policía Nacional, a la cual se agrega una copia del parte policial, claramente aparece:

- 1) Que los motivos directos e inmediatos que determinaron la intervención del señor Comisario Quinto de Policía de Guayaquil, acompañado de la fuerza pública, fueron dos:
  - a) La denuncia formulada por los empleados de la empresa, quienes aseguran que los trabajadores les han impedido retirar de los patios de la empresa los vehículos de su propiedad, hecho que lo califican de ilícito y concluyen pidiendo el respaldo necesario para retirar sus automóviles y luego terminan reclamando indemnización de daños y perjuicios; y,
  - b) La denuncia de otro ciudadano, según la cual, previo el trámite de liquidación de la empresa, se dio término a la relación laboral entre empleadores y obreros de la empresa, de lo cual parecen concluir que la presencia de los trabajadores al control de las instalaciones de la empresa no tiene para ellos justificación, ni siquiera en razón de la huelga.

## **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales establece su competencia en este caso, en lo dispuesto en el numeral 2 del Art. 141 de la Constitución.

#### **4.- LA RESOLUCION**

Se tomó en base a los criterios emitidos por el Vocal informante:

- 1) No hay duda, según aparece del propio parte policial, que se registraron actos de violencia encaminados a imponer por la fuerza, y sin que lo haya solicitado el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, que es el único competente para resolver lo que legalmente corresponde en todos los conflictos colectivos, una solución en el trámite de liquidación de la empresa que, a decir de los propietarios, dio término a la relación patrono-laboral.

Ello los llevó a considerar que la presencia de los trabajadores y la ocupación de los locales de la empresa eran arbitrarias.-

Tal particular debió ser conocido, calificado y resuelto por el Tribunal respectivo, tal como lo dispone el Art. 31 de la Constitución.

**RESOLUCION.-** "Observar al señor Comisario Quinto de Policía Nacional del Guayas, por quebrantamiento de la Constitución al haber realizado una diligencia que no tiene base legal, la cual permitió el desalojo de los trabajadores, atentando de esta manera el derecho de huelga reconocido y garantizado por la Constitución. De esta resolución hágase saber al señor Ministro de Gobierno y Policía para los fines administrativos pertinentes".

## **DERECHO A DECLARAR HUELGA SOLIDARIA**

**CAUSA No. 51/85**  
**Excitativa**

**"La ley reconoce también el derecho de huelga, cuando tenga por objeto apoyar las huelgas lícitas de los trabajadores otras empresas".**

**"El derecho a la huelga solidaria es posible ejercitarlo independientemente de la calificación previa que se quiere exigir de la licitud de la huelga que se apoya".**

### **1.- LA DEMANDA**

El denunciante sostiene que el Ministerio del Trabajo interfiere el ejercicio de derecho de huelga solidaria, contemplado en el Art. 498 de la Ley Laboral, al exigir que la declaratoria de dicha modalidad de huelga sea acompañada de los documentos que justifiquen que la huelga principal ha sido calificada como lícita por el Tribunal correspondiente.-  
Agrega que tal exigencia constituye una violación de la Garantía constitucional contemplada en el literal i) del Art. 31 de la Carta Fundamental, que reconoce el derecho de los trabajadores a la huelga y de los empleadores al paro, de conformidad con la ley.

### **2.- LA CONTESTACION**

El señor Ministro de Trabajo acepta que, en tratándose de huelgas solidarias, los inspectores de Trabajo exigen la presentación del documento que certifica la calificación como lícita de la huelga principal, en aplicación de lo dispuesto en el Art. 498 del Código del Trabajo.

Añade El Ministro que la presentación de la certificación referida se viene cumpliendo desde muchos años atrás, in-

cluyendo el período de vigencia de la actual Constitución Política, para justificar lo cual, acompañó a su contestación copia de varias peticiones presentadas en la Inspección del Trabajo de Pichincha. Aclara el Ministro que en ningún caso su administración ha pretendido revivir, como alega el denunciante, un supuesto reglamento expedido durante el anterior gobierno militar, pues los Inspectores de Trabajo se han limitado a cumplir estrictamente con la norma legal, sin efectuar interpretaciones sobre el alcance o significado de la palabra "lícitas".

Finalmente, el Ministro sostiene que más que una restricción al derecho de huelga, al exigir la calificación de la huelga principal el legislador busca proteger la estabilidad en sus puestos de trabajo de quienes se declaran en huelga solidaria, ya que de lo contrario correrían el riesgo de sufrir la pérdida de su empleo en el caso que la huelga principal fuere, con posterioridad, declarada ilícita.

### **3.- LA COMPETENCIA**

La competencia del Tribunal de Garantías Constitucionales está basada en lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se basa en el informe del Vocal comisionado, el cual consta de los siguientes puntos:

- 1.- La Constitución del Estado, en su Art. 31, literal i), "reconoce y garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga y el de los empleadores al paro, de conformidad con la Ley.-"

2.- Si el derecho de huelga ha de ejercerse con sujeción a la ley, es indispensable examinar lo que al respecto prescribe el párrafo primero, del Capítulo Segundo, Título Quinto del Código del Trabajo, en cuyos Artículos 463 y siguientes se reglamenta todo lo relativo a la huelga y, de manera particular, lo que dice relación con el apoyo a las huelgas lícitas, regulado por la prescripción del Art. 498, según el cual la ley reconoce también el derecho de huelga cuando tenga por objeto apoyar las huelgas lícitas de los trabajadores de otras empresas. Si se tiene en cuenta que de inmediato, en el inciso segundo de este mismo Artículo se establece que en este caso se observará lo dispuesto en los Arts. 492, 493, 494 y 496, debe entenderse que el derecho a la huelga solidaria es posible ejercitarlo independientemente de la calificación previa que se quiere exigir de la licitud de la huelga que se apoya, ya que los resultados de una controversia judicial siempre deben considerarse inciertos o contingentes, quedando a la libre determinación de quienes adoptan la decisión de apoyar la huelga, el saber cuando lo hacen y en favor de quien lo hacen, según mejor convenga a los propios intereses de quienes asumen esa responsabilidad.

RESOLUCION.- "excitar al señor Ministro de Trabajo y Recursos Humanos, a fin de que, en el plazo de treinta días, instruya a los Inspectores del Trabajo del país para que dejen de exigir la copia de la sentencia de primera instancia en que se declare lícita la huelga a la cual los trabajadores deciden apoyar".

**EXIGENCIA DEL CUMPLIMIENTO  
DE LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES  
EN MATERIA LABORAL**

**CAUSA No. 65/83  
Desechado el Recurso**

**LA RESOLUCION**

"La denuncia versa sobre una controversia netamente laboral que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 561 del Código del Trabajo, debe ser resuelta por las autoridades en dicho cuerpo legal, por lo que este Tribunal se inhibe de conocer el caso y ordena el archivo del expediente, tanto más que la denuncia está dirigida contra personas particulares y no funcionarios públicos".

**EXIGENCIA DEL CUMPLIMIENTO  
DE LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES  
EN MATERIAL LABORAL**

**CAUSA No. 45/85  
Desechado  
el Recurso**

**"El Tribunal de Garantías Consti-  
tucionales desecha el pedido de ob-  
servación a los representantes de la  
empresa N.N. por cuanto la compe-  
tencia del Tribunal no alcanza a  
personas jurídicas privadas".**

**1.- LA DEMANDA**

El Secretario General del Comité de Empresa de los trabajadores de la empresa N.N., denuncia ante el Tribunal de Garantías Constitucionales una serie de incumplimientos de la empresa, al contrato y al acta transaccional suscrita.-

La demanda, en cuanto al pedido de observación a los funcionarios de la empresa, fue rechazada, por carecer de competencia el Tribunal y que esta no alcanza a personas jurídicas que no son del sector público.

## SEGURIDAD SOCIAL

### TODOS LOS ECUATORIANOS TIENEN DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

**CAUSA No. 168/86**  
**Excitativa**

"Según el Art. 29 de la Constitución, todos los ecuatorianos tienen derecho a la seguridad social, pese a ello han transcurrido varios años desde que fueron establecidas las normas legales que rigen el Seguro Social Campesino, el IESS todavía no ofrece las prestaciones básicas a los beneficiarios de dicho seguro".

#### LA RESOLUCION

"EXCITAR a los miembros del Consejo Superior y al señor Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social a fin de que adopten las medidas necesarias para la eficacia del precepto contenido en el Art. 29 de la Constitución con respecto a los afiliados al Seguro Social Campesino, estableciendo en forma efectiva y urgente sus beneficios y prestaciones a favor de los campesinos".

# **LOS FONDOS Y RESERVAS DEL SEGURO SOCIAL, QUE SON PROPIOS Y DISTINTOS DE LOS DEL FISCO, NO SE DESTINARAN A OTROS FINES QUE A LOS DE SU CREACION Y FUNCIONES**

**CAUSA No. 155/86**

**Observación**

## **1.- LA DEMANDA**

El señor Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, como representante legal del mismo, en su demanda que corre a fs. 3, afirma que el Jefe Regional Norte del IERAC inició el correspondiente trámite de afectación relativo al predio denominado "El Hato", perteneciente al IESS y que está ubicado en la parroquia Juan Montalvo, del cantón Cayambe, provincia de Pichincha, afectación que terminó con la declaratoria de reversión de la totalidad del predio, razón por la cual el IESS apeló ante el Comité de Apelaciones de Reforma Agraria No. 1, organismo que, con fecha 15 de mayo de 1984, declaró la nulidad de todo lo actuado por el Jefe Regional, pero, por otro lado, dispuso que el IERAC cumpla con lo prescrito en el Art. 19 de la Ley de Reforma Agraria, o sea que estaba entendiendo que por tratarse de una "Institución de Derecho Público", El Hato había pasado al patrimonio del IERAC y que este tenía que compensar la renta que el IESS haya venido percibiendo.

Añade la demanda que, a pesar de haberse solicitado oportunamente la revocatoria de tal providencia, le fue negada. Sostiene que el IESS nunca estuvo ni está de acuerdo con la expresada resolución, por cuanto viola varias normas constitucionales y legales que precisan la condición jurídica del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Insiste en que

el Art. 19 de la Ley de Reforma Agraria no es aplicable al IESS en virtud de que no es entidad de derecho público de aquellas a las cuales se refiere dicho artículo.

Como la Dirección Ejecutiva del IERAC ha iniciado el procedimiento encaminado a aplicar la resolución del Comité Regional de Apelaciones No. 1 y por cuanto ella viola la norma del Art. 29 de la Carta Política en cuanto prohíbe destinar los fondos o bienes del IESS a otros objetivos distintos a los de su naturaleza, que no pueden ser otros que las prestaciones de seguridad social a sus afiliados, pide que el Tribunal de Garantías Constitucionales suspenda los efectos de la resolución dictada por el Comité Regional de Apelaciones de Reforma Agraria No. 1 de fecha 15 de mayo de 1984. De la misma manera pide que se suspendan los efectos que de esa resolución se derivan, especialmente la providencia dictada por el señor Director Ejecutivo del IERAC el 8 de octubre de 1985 que, según afirma, no se hallaba citada legalmente al IESS a la fecha de presentación de la demanda.

Afirma que el Comité Regional de Apelaciones no tiene potestad para interpretar la Constitución y la ley, por lo cual no le es permitido cambiar la naturaleza jurídica del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, apartándola de lo que está consagrado en la Carta Política.

Finalmente la demanda sostiene que las propias normas que el Comité Regional invoca en su declaración son de claridad meridiana y dan la razón a la tesis del IESS, que es contraria a la disposición de dicho Comité. Tales normas esencialmente son las del Art. 125 de la Constitución Política, Art. 383 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control y Art. 19 de la propia Ley de Reforma Agraria, aparte de lo cual también se ha incurrido en un despropósito

de procedimiento que contraviene lo prescrito por el Art. 383 del Código de Procedimiento Civil, según el cual "en ningún caso podrá el Tribunal reconocer la nulidad y votar sobre lo principal" y dice que, a pesar de ello, el Comité declara la nulidad de todo lo actuado en la Jefatura Regional y, no obstante ello, resuelve sobre lo principal.

## **2.- LA CONTESTACION**

El señor Presidente ha dispuesto que se corra traslado a los miembros del Comité Regional de Apelaciones de Reforma Agraria No. 1 y al señor Director Ejecutivo del IERAC, quienes, en sus escritos de fs. 18 y 25, respectivamente, se limitan, los primeros:

- a) A negar los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda que, según afirman, es asunto que ha pasado en autoridad de cosa juzgada. Alegan también improcedencia de la acción propuesta y falta de personería de la parte demandada. Esta última excepción parece referirse al hecho de que, según lo afirman, la resolución fue expedida por otros integrantes del Comité Regional de Apelaciones No. 1 y no por los que actualmente se hallan en funciones.
- b) El señor Director Ejecutivo del IERAC, por su parte, se limita a transcribir el Art. 19 de la Ley de Reforma Agraria, que lo califica de muy claro y que no requiere de interpretación alguna, para luego afirmar que, por mandato expreso del mencionado Art. 19, el predio denominado "El Hato" es propiedad del IERAC, en tanto que la providencia de 8 de octubre de 1985 se halla fundada en la disposición del Art. 49 del Reglamento General.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El TGC es competente para resolver esta causa por lo dispuesto en el Art. 141, numeral 2 de la Constitución

### **4.- LA RESOLUCION**

Se basa en los siguientes criterios:

1. De autos consta la resolución dictada el 15 de mayo de 1984 por el Comité Regional de Apelaciones de la Reforma Agraria No. 1, que corresponde a la segunda instancia del fallo expedido por el Jefe Regional Norte del IERAC el 12 de abril de 1983, mediante el cual se declaró la reversión de la totalidad del predio "El Hato" perteneciente al Instituto Ecuatoriano de Reforma Agraria y Colonización, en aplicación, según se dice, de lo dispuesto por el inciso 3ro. del Art. 48 de la Ley de Reforma Agraria, o sea por encontrarse ocupado por personas que no mantienen vínculo contractual de trabajo con el propietario. Para arribar a su conclusión revocatoria, el Comité Regional se funda en la disposición del Art. 19 de la Ley de Reforma Agraria, de conformidad con el cual, "los predios rurales de propiedad de instituciones de derecho público que no tengan finalidad agropecuaria pasan al patrimonio del IERAC, en virtud de esta ley". De Ello concluyen que es de imperiosa juridicidad declarar la nulidad de todo lo actuado en el trámite de afectación, a fin de que el IERAC proceda con respecto al predio "El Hato" de acuerdo a lo establecido en el Art. 19 de la ley, por haber pasado el predio "ipso-jure a formar parte del patrimonio del IERAC, restando únicamente efectivizar la compensación".

En esta misma resolución y luego de declarar la nulidad de todo lo actuado, el Comité señala que así se procede a fin de que el IERAC haga con respecto al predio "El Hato" lo que establece el Art. 19 de la ley y, además "deja expresa constancia que la presente resolución en nada afecta al derecho de los campesinos asentados en el predio individual o comunitariamente; al contrario, se los garantiza debiendo el IERAC entregarles en propiedad las tierras".

A pesar de que el IESS solicitara la revocatoria de esa declaratoria de nulidad, el Comité Regional no hizo otra cosa que expresar su sorpresa porque según su entender la declaratoria de nulidad beneficiaba plenamente a dicha institución, encontrando que existe contra-sentido en el pedido de revocatoria que, finalmente, parece que no logró entender el motivo que le inspiraba y denegó la solicitud, ordenando que los autos fuesen devueltos al inferior.

2. En lo demás, los argumentos que es preciso analizar en profundidad son los siguientes:
  - a) El contenido del Art. 125 de la Constitución Política del Estado que ubica al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social como Institución de Derecho Público, de lo cual y del hecho de que el IESS consta en el catastro de entidades y organismos de sector público le lleva al Comité Regional a concluir que los predios pertenecientes a esta institución pasaron al patrimonio del IERAC en virtud de la ley, tal como dispone el Art. 19. Sin embargo, es válido reparar en el expreso contenido del Art. 125 de la Carta Política, que comienza señalando que, "para la elaboración y

ejecución de los planes de desarrollo del Estado se considerará como entidades del sector público" las que luego son señaladas en los literales a), b) y c). También se debe tener muy presente que según el propio texto constitucional, las entidades indicadas en las letras b) y c) gozan para su organización y funcionamiento, de la autonomía establecida en las leyes de su origen. De ello se puede arribar a una primera conclusión según la cual no son términos sinónimos Instituciones de Derecho Público y entidades consideradas del sector público.

- b) También se apoya la resolución del Comité Regional en la prescripción del Art. 383 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, la cual, sin embargo, lo que establece es que, para efectos de ella, quiere decir para efecto de control y establecimiento de responsabilidad por parte de la Contraloría General del Estado, se consideran como entidades integrantes del sector público, entre otras, el IESS, sin que por ello pueda entenderse que dicha entidad pueda sufrir menoscabo y peor perder la autonomía que de manera especial le garantiza el Art. 125 de la Constitución. No es, pues, una entidad del Estado que pueda ser catalogada como dependencia o que se la confunda e identifique con él.
- c) Finalmente, cuando el Comité Regional se funda en la prescripción del Art. 19 de la Ley de Reforma Agraria, justo es correlacionarla con lo que esa misma Ley prescribe en el Art. 18 literal d) y establece que son tierras de dominio del Estado y en virtud de esta Ley forman parte del patrimonio

nio del IERAC, las que pasen al dominio del IERAC por la aplicación de esta Ley; y especialmente lo que se dispone en el literal c) del mismo Art. 18, que dice que son también patrimonio del IERAC las tierras que, siendo del Estado, forman parte del patrimonio de instituciones de derecho público, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 19 de esta Ley.- Aquí parece que radica la clave del problema, puesto que para que se aplique el Art. 19 de la Ley y las tierras pasen al patrimonio del IERAC mediante la compensación de la renta que hubieren venido percibiendo las respectivas instituciones de derecho público, se requiere que existan los dos requisitos que aparecen mencionados en este literal c) del Art. 18 y en el inciso 1ro. del Art. 19, esto es que las tierras sean del Estado y se hallen en el patrimonio de Instituciones de Derecho Público; y, en segundo lugar que esas instituciones no tengan finalidad agropecuaria. En el caso del IESS concurre este segundo requisito, mas no el primero, porque las tierras que son del IESS no lo son del Estado.

3. Es muy claro que la resolución del Comité Regional de Apelaciones No. 1 no podía resolver absolutamente nada sobre lo principal luego de la conclusión de anular la totalidad del trámite de afectación seguido en primera instancia. No obstante ello, el Tribunal de Garantías Constitucionales, al que no le toca conocer en grado de este problema sino en virtud del recurso de inconstitucionalidad formulado por el señor Director General del IESS, no tiene competencia para revocar ni modificar lo resuelto y, en cuanto al pedido de suspensión de los efectos de dicha resolución y la

suspensión también de los efectos de la providencia dictada por el señor Director Ejecutivo del IERAC el 8 de octubre de 1985, la primera solo tiene el carácter de resolución declarativa en cuanto repite lo que ya está prescrito por el Art. 19 de la Ley de Reforma Agraria; y si de alguna manera se encuentra que ella es también resolución dispositiva, se concreta únicamente a aquella parte en que se dice que la nulidad tiene por objeto dejar que el IERAC proceda con respecto al predio "El Hato" de acuerdo a lo establecido en el Art. 19 ya mencionado.

Hay grave equivocación en la afirmación que la resolución contiene en cuanto señala que el predio "El Hato" pasó ipso-jure a formar parte del patrimonio del IERAC, sin embargo de lo cual añade que solo resta efectivizar la compensación.

Como el Art. 29 de la Constitución Política señala que el seguro a que todos los ecuatorianos tienen derecho tiene como objetivo proteger al asegurado y su familia y que el mismo se financia con el aporte del Estado, de los empleadores y asegurados, añadiendo que los fondos y reservas del Seguro Social son propios y distintos del fisco, sin que se pueda destinar a fines diferentes de los que están señalados como los de su creación y funciones. Se ve muy claro que la declaración del Comité Regional de Apelaciones No. 1 incurrió en el grave error de confundir a esta institución denominada Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, de naturaleza y fines muy específicos, con cualesquiera de las demás instituciones de Derecho Público que cuenten en su patrimonio con tierras que en el fondo son de dominio del Estado. En este sentido, aunque el Tribunal de Garantías Consti-

tucionales no tiene competencia para revisar la resolución que no le ha subido en grado ni suspender sus efectos, que son muy concretos y particulares al caso que se ventila si puede y debe observar la inconstitucionalidad con que la misma ha sido dictada.

El Tribunal de Garantías Constitucionales considerando: que, el Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se quejó en contra del Comité Regional de Apelaciones No. 1, por haber dictado su resolución de 12 de abril de 1983 en la cual se declara la nulidad de todo lo actuado en relación con el trámite de afectación del predio denominado "El Hato", perteneciente al IESS y que está ubicado en la parroquia Montalvo, del cantón Cayambe, provincia de Pichincha, señalando que a pesar de la nulidad, el Comité resolvió sobre lo principal y dispuso que se proceda de conformidad con lo prescrito en el Art. 19 de la Ley de Reforma Agraria; que según lo establece el Art. 29 de la Constitución Política del Estado, los fondos y reservas del Seguro Social, que son propios y distintos del fisco, no se destinarán a otros fines que a los de su creación y funciones, de lo cual se deduce que los predios rurales pertenecientes al IESS no deben transferirse al IERAC como los de otras instituciones de derecho público, porque para ello se requiere que las tierras sean del Estado aunque figuren en el patrimonio de la correspondiente institución; y, que el Tribunal no actúa en el presente caso conociendo del problema en grado sino en atención a la queja antes mencionada, resuelve:

Observar la resolución del 15 de mayo de 1984 y la negativa de revocatoria que fuera solicitada, constante en

providencia de 26 de junio de 1984, así como también la resolución del Director Ejecutivo del IERAC encaminada a la ejecución de la resolución anterior, de 8 de octubre de 1985, porque contravienen el Art. 29 de la Constitución Política del Estado".

# PROPIEDAD

## DERECHO A LA PROPIEDAD

**CAUSA No. 220/81**  
**Excitativa**

**"El Director Ejecutivo del IERAC para afectar un predio rural debe ajustarse en sus procedimientos, a lo prescrito en la Ley de Reforma Agraria".**

### 1.- LA DEMANDA

El caso No. 220/81 se relaciona con una denuncia formulada por el señor Alcalde de la ciudad de Loja, en contra del Jefe Regional del IERAC de Loja, con el propósito de que informe sobre el mismo, al respecto me permito manifestar lo siguiente:

La exposición del señor Alcalde en contra del Jefe Regional del IERAC de Loja, se sustenta en el hecho de que este funcionario mediante oficio No. 1355-JRS, de 30 de julio de 1981, notifica al señor Alcalde del cantón de Loja en el sentido de que el 31 de agosto de 1981, el IERAC entrará en posesión del inmueble denominado "Romerillos", de propiedad de esa municipalidad y que tal hecho se producirá, según se afirma por parte del IERAC, al amparo de lo que determina la ley de Reforma Agraria en los Arts. 18 numeral 1, literal c; 19 y 104.

El señor Alcalde argumenta por su parte, que el predio "Romerillos" es de propiedad del I. Municipio de Loja, adquirido mediante compra al señor Vicario, doctor Nicanor Riofrío en el año de 1934.

El inmueble está ubicado en la provincia oriental de Zamora, alcanzando una apreciable extensión que parece

fluctuar entre 6.000 y 8.000 hectáreas, como se desprende del oficio No. 7360, suscrito por el Director Nacional de Colonización y que consta de autos a fojas 24.

## **2.- LA CONTESTACION**

El señor Jefe Regional del IERAC en Loja, en el oficio No. 1355, expresa además que, en el inmueble "Romerillos" existen formas precarias de la tenencia de la tierra y la Municipalidad está procediendo a la venta indiscriminada". El señor Alcalde al contestar la documentación del señor Jefe Regional de Loja, niega que en el inmueble "Romerillos" existan precaristas y que además el I. Municipio es una entidad de Derecho Público autónomo, que dicha autonomía se fundamenta en normas constitucionales y que al amparo de lo que dispone la Ley de Régimen Municipal, cuando se toman bienes de su patrimonio, esta debe producirse "previo pago del justo precio de los que se le priven", por otro lado el señor Alcalde dice que la Hacienda "Romerillos" de propiedad de la I. Municipalidad de Loja, es un inmueble destinado a la colonización, de conformidad con el decreto expedido por la Asamblea Constituyente el 3 de octubre de 1937.

## **3.- LA COMPETENCIA**

Revisados los fundamentos de Derecho, el Tribunal de Garantías Constitucionales es competente para excitar a funcionarios de la Administración Pública que menoscaben el pleno ejercicio de los derechos constitucionales, en base a lo que dispone el Art. 141 numeral 1 de la Constitución.

#### **4.- LA RESOLUCION**

La resolución se basó en los criterios del Vocal comisionado, que se fundamentó en los siguientes puntos:

- 1.- La Ley de Reforma Agraria, en su articulado, establece que se trata de un proceso de cambio gradual y ordenado de la estructura agraria en sus aspectos económico, cultural, social y político por medio de operaciones planificadas de afectación y redistribución de la tierra.
- 2.- El numeral 1 del Art. 6 de la Ley de Reforma Agraria, establece un mecanismo institucional y de operación de la Reforma Agraria.
- 3.- Este Consejo de Coordinación, de acuerdo con el Art. 10, numeral 3, tiene como función, entre otras, la de determinar las áreas de intervención prioritaria, previo el estudio que deberá efectuar el Ministerio de Agricultura y Ganadería.
- 4.- El Art. 19, en su inciso 1, prevé que los inmuebles de propiedad de las Instituciones de Derecho Público que no tengan finalidad agropecuaria, pasan al patrimonio del IERAC, en virtud de esta Ley. Por otro lado, en el inciso 3, para el evento de que ocurra lo determinado en este artículo, se establece que para compensar la renta promedio que las instituciones hubieren percibido en los últimos 3 años por esos predios, el Estado asignará en su presupuesto general, la cantidad compensatoria.
- 5.- La Ley de Colonización de la Región Amazónica Ecuatoriana, que no ha sido derogada expresamente,

determina; efectivamente, que el INCRAE es el organismo encargado de la colonización de la Región Amazónica.

6.- De autos se desprende que quien ha dispuesto la ocupación del predio "Romerillos" es el Director Ejecutivo del IERAC (fs. 30 del proceso) que en oficio 010953, de 28 de octubre de 1981, reconoce que el Jefe Regional actuó bajo su expresa delegación, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 15 numeral 10 de la Ley de Reforma Agraria, pero ocurre que no consta en el proceso que la decisión de tomar posesión del predio "Romerillos" haya nacido del organismo al cual la ley otorga esta facultad, como es el Consejo de Coordinación, el mismo que debió resolver y determinar que el predio "Romerillos" era de las áreas que la ley señala como de intervención prioritaria.

7.- Finalmente, del proceso se desprende por expresión dada, a través de las exposiciones y documentos proporcionados por el Municipio de Loja que la Hacienda "Romerillos" está destinada a la colonización, acción que la está efectuando desde hace mucho tiempo atrás, situación esta que de conformidad al enunciado del Art. 19 de la Ley de Reforma Agraria, limita al IERAC su intervención en el predio "Romerillos", pues el artículo determina que los predios rurales de propiedad de Instituciones de Derecho Público que no tengan finalidad agropecuaria, pasan al patrimonio del IERAC.

RESOLUCION.- El Tribunal resuelve: "Por considerar que el IERAC, en este asunto, atropelló procedimientos de orden legal, el Tribunal de Garantías Constitucionales, de

**conformidad con el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución Política de la República, excita al Director Ejecutivo del IERAC para que se respeten los procedimientos de orden legal y se abstengan de intervenir en el inmueble "Romerillos" de propiedad de la Municipalidad de Loja".**

## DERECHO A LA PROPIEDAD

**CAUSA No. 239/81**

**Observación**

Si la posesión es reconocida por el mismo IERAC, no puede este mismo organismo calificar a este posesionario de "invasor", ya que ello implicaría un atentado a la posesión de tierras rústicas".

### 1.- LA DEMANDA

Se ha presentado una denuncia contra los señores Director Ejecutivo del IERAC y Director de Tierras de ese Instituto.

El quejoso expresa que consta en la Tenencia Política los antecedentes de la adquisición de un lote de terreno cuyos derechos fueron reconocidos por el Oorganismo pertinente, no obstante lo cual, dice el recurrente, el Director Ejecutivo del IERAC solicitó el desalojo de dicho inmueble al señor Ministro de Gobierno, violando el Art. 28 del Reglamento para la Aplicación de la Reforma Agraria e irrespetando el fallo del Comité Regional de Apelación para la Reforma Agraria.

### 2.- LA CONTESTACION

El IERAC remitió copia de este proceso.

### 3.- LA COMPETENCIA

El Tribunal de Garantías Constitucionales es competente para excitar a funcionarios públicos que menoscaben el pleno ejercicio de los derechos constitucionales, en base a lo que dispone el Art. 141 numeral 1 de la Constitución.

#### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal de Garantías Constitucionales fundamentó su resolución en base a los criterios básicos del Vocal informante, y que fueron los siguientes:

- 1.- El quejoso, en el año de 1975 le cedió la posesión en un lote de terreno autorizándole al cesionario hacer las gestiones correspondientes en el IERAC, tendientes a obtener la adjudicación respectiva.
- 2.- Si la posesión en un cuerpo de terreno ejercida por el denunciante lo reconoce el mismo IERAC, no puede este mismo organismo calificarle como invasor, ya que ello implicaría un atentado a la posesión de tierras rústicas reconocidas en el Art. 30 del Reglamento General para la Aplicación de la Ley de Reforma Agraria en relación con el Art. 48 de la misma Ley.

**RESOLUCION.-** "Si la posesión en un cuerpo de terreno ejercida por el denunciante lo reconoce el mismo IERAC, no puede este mismo organismo calificarle como invasor, ya que ello implicaría un atentado a la posesión de tierras rústicas reconocida por el Art. 30 del Reglamento General para la Aplicación de la Ley de Reforma Agraria, en concordancia con el Art. 48 de la misma Ley. Por lo expuesto, obsérvase la resolución dictada por el señor Director Ejecutivo del IERAC para que deje sin efecto el desalojo solicitando al señor Ministro de Gobierno en contra de Leopoldo Córdova, de un cuerpo de terreno que viene poseyendo en la parroquia Mindo, cantón Quito, provincia de Pichincha, cuya posesión fue cedida en 1975".

## DERECHO A LA PROPIEDAD

**CAUSA No. 139/82**  
**Observación**

"La resolución adoptada por el Concejo Municipal de Puyango, en el sentido de disponer la apertura de la calle, trabajos que se realizan según se desprenden de documentos que obran de autos constituye una violación del derecho de propiedad, al no haberse aplicado el procedimiento y forma de pago previstos para la declaración de utilidad pública y la expropiación".

### 1.- LA DEMANDA

El recurrente por sus propios derechos comparece ante el Tribunal de Garantías Constitucionales y pide que se observe al Concejo Municipal de Puyango por cuanto este ha procedido en forma arbitraria e inconstitucional al haber dispuesto:

- a.- Dar en arrendamiento un terreno que es de propiedad del denunciante y de sus hermanas; y,
- b.- Al haber ejecutado los trabajos de prolongación de una vía pública en terrenos de propiedad del denunciante y de sus hermanas, sin que medie la correspondiente declaratoria de utilidad pública ni el juicio de expropiación o el contrato de compraventa directa por acuerdo con los propietarios.

### 2.- LA CONTESTACION

Hasta la presente fecha y según se desprende del expediente, no se ha dado ninguna respuesta a la denuncia,

por parte del Presidente del Concejo Municipal de Puyango.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales es competente de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

La resolución se toma en base a las siguientes consideraciones del Vocal informante:

- 1.- De las copias de los títulos de propiedad que constan dentro del expediente aparece la escritura de partición, de ella consta que los reclamantes son propietarios pro-indiviso de un lote de terreno urbano situado en el cantón Puyango.
- 2.- A fojas 11 hay una copia otorgada por el Secretario del Concejo de Puyango, correspondiente a la sesión celebrada por ese ente edilicio el 13 de marzo de 1982, dice la resolución del Concejo: "en vista de que el lote de terreno es urbano, el mismo que viene en discusión entre N.N y N.N., el lote por su origen queda de propiedad municipal y como resolución absoluta de la municipalidad y se reconsidera el acta de la sesión ordinaria anterior de fecha 10 de febrero del presente año, en el punto sexto asuntos varios.
- 3.- La Resolución adoptada por el Concejo Municipal de Puyango, en el sentido de disponer la apertura de la calle, trabajos que se ejecutaron según se desprende

de documentos que obran de autos, constituyen una violación del derecho de propiedad consagrado por la Constitución.

4.- La Ley de Régimen Municipal en su Art. 64 literal 11, dice que es atribución del Concejo declarar de utilidad pública o de interés social los bienes materia de expropiación, y los Arts. 251 y siguientes de igual Ley, señalan los procedimientos que deben observarse. Nada de lo dispuesto por la Constitución y la Ley de Régimen Municipal ha sido cumplido por el Concejo Municipal de Puyango.-

**RESOLUCION.-** "El Tribunal de Garantías Constitucionales es competente para pronunciarse sobre el caso planteado, en cuanto a la resolución adoptada por el Concejo Municipal del Cantón Puyango de 29 de marzo de 1982, la misma que se la observa de conformidad con lo previsto en el Art. 141 de la Constitución de la República, por cuanto atenta contra el principio constitucional que garantiza la propiedad privada, irrespetado por la comuna que debió sujetar su actuación a la Ley de Régimen Municipal que contempla los procedimientos para las expropiaciones".

## **DERECHO A LA PROPIEDAD**

**CAUSA No. 186/82**  
**Desechado**  
**el Recurso**

**"En el presente caso no existe Resolución municipal que la pueda considerar violatoria de la Constitución de la República .**

**"La denuncia carece de méritos, en los que debe apoyarse".**

### **1.- LA DEMANDA**

Es el caso que la Municipalidad de Cotacachi, por razones urbanísticas, para prolongar la calle denominada García Moreno trató de adquirir un terreno de propiedad del denunciante; y que por falta de acuerdo en el precio no llegó a convenirse la negociación.- En tales circunstancias, en horas de la noche, se produce la destrucción de cercas que aseguraban el terreno de propiedad del quejoso, hecho de cuya responsabilidad acusa a la administración municipal y por el que al recurrir ante el Tribunal de Garantías Constitucionales pide que formule la correspondiente observación.

### **2.- LA CONTESTACION**

No consta.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales es competente, por lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se dicta en base al informe del Vocal comisionado, que se basa en los siguientes criterios:

- 1.- Del análisis de lo actuado se establece que el reclamante, por lo ocurrido, ha denunciado ante la justicia ordinaria la comisión del delito de usurpación, habiéndose reducido a prisión a dos personas por presunta responsabilidad.
- 2.- Por iniciativa del quejoso se llegó a la práctica de la diligencia de inspección judicial de los terrenos materia de la controversia, dentro de la cual se ha pedido la exhibición de ordenanzas y acuerdos de utilidad pública que la Municipalidad no ha llegado a dictar.
- 3.- No se ha demostrado que la administración de la Municipalidad del cantón Cotacachi haya incurrido en hechos delictivos ni en la violación de la ley ni de la Carta Política.- De haber responsabilidad penal alguna sabrán establecerla los jueces y magistrados competentes de la Función Jurisdiccional.-
- 4.- No existiendo resolución municipal que se le pueda considerar de violatoria de la Constitución de la República, no procede atender la solicitud concreta de observación planteada por el quejoso.

**RESOLUCION.-** "No se ha demostrado que la administración de la Municipalidad de Cotacachi haya incurrido en hechos delictivos ni en violación de la ley ni de la Carta Política.- De haber responsabilidad penal alguna, sabrán establecerla los jueces y magistrados competentes de la Función Jurisdiccional, y no existiendo resolución municipal que se pueda considerar violatoria de la Constitución de la República, no se puede atender la solicitud de observación planteada por el Dr. Vega Sánchez.- Por lo expuesto, por no haber mérito alguno en que se apoye la denuncia, el-TGC la rechaza por carente de fundamentos y dispone el archivo del expediente".

# **DERECHO A LA PROPIEDAD Y EXIGENCIA A QUE EL SECTOR PUBLICO RESPETE LA NORMA DEL ARTICULO 47 DE LA CONSTITUCION**

**CAUSA No. 112/85  
Excitativa  
y Observación**

**"Para los fines de orden social, el sector público, mediante el procedimiento y forma de pago que indique la Ley, puede nacionalizar o expropiar en su caso, previa justa indemnización, los bienes, derechos y actividades que pertenezcan a otros sectores, para sí o para cualesquiera de demás sectores mencionados. Se prohíbe toda confiscación".  
(Art. 47 de la Constitución).**

## **1.- LA DEMANDA**

Los reclamantes se quejan de que el Director del IERAC procede a adjudicar tierras que están bajo la propiedad de particulares sin sujetarse a las disposiciones constitucionales así como las contempladas en la Ley de Reforma Agraria.

## **2.- LA CONTESTACION**

El Director del IERAC en su contestación, alega falta de competencia del TGC, falta de gestión administrativa previa, negativa de la queja y remite la documentación justificativa de las actuaciones del IERAC.

## **3.- LA COMPETENCIA**

La competencia del Tribunal de Garantías Constitucionales se fundamenta en lo establecido en el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución.

#### **4.- LA RESOLUCION**

**Se adopta en base a la siguiente consideración del Vocal comisionado:**

- **Se puede establecer que es el mismo Director Ejecutivo del IERAC quien ha enajenado los inmuebles que ni siquiera ingresaron debida y válidamente al patrimonio del IERAC, puesto que no aparecen fijadas, menos aún pagadas las indemnizaciones a que los propietarios tienen derecho y, al privárseles de esa manera y proceder a enajenar tales tierras, se ha cometido verdadera confiscación que se halla prohibida por la Constitución, lo cual es más evidente si se toma en cuenta que mientras el IERAC no ha pagado valor alguno a los propietarios, sí ha cobrado a las personas en cuyo favor ha enajenado, un valor que excede de un millón de sucres, enriqueciendo la institución sin causa y de manera injusta.**

**RESOLUCION.- "Excitar al señor Jefe Regional Centro Occidental del IERAC por violación al derecho de propiedad garantizado por el Art. 48 de la Constitución Política del Estado, al haber dispuesto, sin competencia, el desalojo de los reclamantes y entregado los predios a un tercero no calificado por el IERAC como beneficiario o adjudicatario de los expresados predios, hecho más grave cuanto que la expropiación de los mismos no esta tramitada en contra de aquellos, ni se les ha satisfecho previamente las justas indemnizaciones contempladas en el Art. 47 de la Constitución Política del Estado".**

**Observar al señor Director Ejecutivo del IERAC por haber dispuesto y adjudicado los fundos San Jacinto y El Guayabo,**

ubicados en la parroquia Juan Bautista Aguirre, del cantón Daule, provincia del Guayas, sin cumplir lo prescrito en el Art. 47 de la Constitución Política de la República y en los Arts. 45 y 38, numeral 4 de la Ley de Reforma Agraria".

# **DERECHOS POLITICOS**

## **NO HAY AUTORIDAD EXENTA DE RESPONSABILIDAD**

**CAUSA No. 220/81**  
**Excitativa**

**"La Ley de Reforma Agraria ha determinado mecanismos y organismos para que se cumpla con el proceso de Reforma Agraria en este asunto (Hacienda Romerillos) el IERAC atropelló procedimientos de orden legal".**

### **1.- LA DEMANDA**

Ya fue tratada en el Título "Derecho a la Propiedad".

### **2.- LA CONTESTACION**

Ya fue tratada en el Título "Derecho a la Propiedad".

### **3.- LA COMPETENCIA**

Ya fue tratada en el Título "Derecho a la Propiedad".

### **4.- LA RESOLUCION**

Basada en el informe del Vocal comisionado, se tomó la siguiente resolución:

"Por considerar que el IERAC, en este asunto, atropelló procedimientos de orden legal, el Tribunal de Garantías Constitucionales, de conformidad con el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución Política de la República, excita al Director Ejecutivo del IERAC para que se respeten los procedimientos de orden legal y se abstenga de intervenir en el inmueble "Romerillos" de propiedad de la Municipalidad de Loja".

## **NO HAY AUTORIDAD EXENTA DE RESPONSABILIDAD**

**CAUSA No. 32/86  
Excitativa**

**"Los Gobernadores deben enmarcar su conducta administrativa al marco de sus funciones".**

### **1.- LA DEMANDA**

El señor Vicepresidente del Consejo Provincial de Los Ríos, dice que el viernes 24 de enero de 1986 fue objeto de represión policial ordenada por el Gobernador de la provincia de Los Ríos y narra que se hallaba en cumplimiento de una misión oficial consistente en la inauguración de obras ejecutadas por el Consejo Provincial en el cantón Quevedo y que se le privó del vehículo que conducía, perteneciente al organismo provincial y que, luego se le redujo a prisión hasta las 5 a.m. del sábado y que fue amenazado de muerte.

### **2.- LA CONTESTACION**

Al corrérsele traslado, el señor Gobernador de Los Ríos, manifiesta que el denunciante trata de deformatar los hechos que, según él, tuvieron lugar en la madrugada del viernes cuando supo que un vehículo del Consejo Provincial estaba estacionado en una calle de Quevedo y que "estaba siendo utilizado por personas que en plan de diversión andaban dedicados a las libaciones" y que, por precautar los intereses públicos y siguiendo instrucciones del Contralor General del Estado, ordenó que el vehículo sea llevado al patio del cuartel de la Policía Rural; que fue entonces cuando se presentó el Vicepresidente del Consejo quien no portaba la "orden de movilización".

### **3.- LA COMPETENCIA**

De acuerdo a lo dispuesto en el número 1 del Art. 141 de la Constitución, el Tribunal de Garantías Constitucionales es competente para conocer y resolver este caso.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se adopta tomando en cuenta los siguientes criterios emitidos por el Vocal informante:

- 1.- Cuando la Sección III del Título V de la Constitución en sus artículos 120 y siguientes norma lo relativo al Régimen Seccional Autónomo, establece que los consejos provinciales y los municipios gozan de autonomía funcional, económica y administrativa, esto significa que el Gobierno y todo lo inherente a la custodia de sus bienes y la consiguiente responsabilidad en caso de producirse irregularidades, incumben directamente al Consejo Provincial, independiente de las facultades administrativas que corresponden, en su órbita, a la Función Ejecutiva.
- 2.- El Reglamento General de Bienes del Sector Público, en el cual dice ampararse el señor Gobernador para adoptar medidas como la denunciada, establece como "obligación de la máxima autoridad, velar por la conservación y correcto uso de los bienes de dominio público o privado, que han sido adquiridos o asignados para el uso, cuidado o administración del respectivo organismo o entidad, de acuerdo con el presente Reglamento y las demás disposiciones que dicten la Contraloría General y el propio organismo o entidad".

3.- La circular del señor Contralor General no excede el ámbito ya establecido en el Reglamento General de Bienes del Sector Público ni establece atribuciones que permitan entender que los funcionarios del Ejecutivo bien pueden situarse en esta materia por encima de las atribuciones y deberes de las autoridades de las entidades u organismos autónomos. Lo hecho por el señor Gobernador de Los Ríos, rebasa el marco de sus atribuciones y entraña un exceso de poder en perjuicio de la autonomía del Consejo Provincial.

**RESOLUCION.-** "El Tribunal de Garantías Constitucionales excita al señor Gobernador de Los Ríos, por lo acontecido en el caso materia de la denuncia, para que ajuste su conducta administrativa a las normas legales y al marco de sus atribuciones".

## **NO HAY AUTORIDAD EXENTA DE RESPONSABILIDAD**

**CAUSA No. 51/81  
Excitativa y  
Observación**

**"La actitud del Alcalde del Concejo de Esmeraldas, del Tesorero Municipal, es contraria a la Ley de Régimen Municipal".**

### **1.- LA DEMANDA**

El Primer Jefe del Benemérito Cuerpo de Bomberos de Esmeraldas, presenta una petición tendiente a que ese organismo disponga que el I. Concejo Cantonal de Esmeraldas, cumpla con su obligación de reintegrarle los valores que le corresponden por concepto del 1 1/2 por mil del avalúo de los predios urbanos y rurales que están dentro de la jurisdicción del cantón Esmeraldas, porque dicho organismo ostenta el carácter de Agente de Retención de tal impuesto.

Manifiesta además que habiéndose dirigido a la Contraloría General del Estado y pronunciándose este organismo en forma favorable al Cuerpo de Bomberos, reconviniendo el pago a que está obligado el Concejo Cantonal, sin que hasta la presente fecha obtenga ningún resultado favorable, por lo que solicita la intervención de este H. Tribunal para que conmine al Alcalde y Tesorero de Esmeraldas para que cumplan con la cancelación de estos valores.

### **2.- LA CONTESTACION**

**No consta.**

### **3.- LA COMPETENCIA**

Es atribución del Tribunal de Garantías Constitucionales, por lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución, resolver la demanda.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se adoptó en base a los criterios vertidos por el Vocal comisionado:

- 1.- La tardanza en este pago puede constituir graves perjuicios para una entidad que requiere sus fondos a fin de estar lista para la defensa de la sociedad, aparte de que, la actitud del Alcalde del Concejo de Esmeraldas, del Tesorero Municipal, es contraria a los Arts. 470 inciso cuarto; 72 numeral 1; 65 numeral 6; de la Ley de Régimen Municipal.

**RESOLUCION.-** "La actitud del Alcalde, del Concejo de Esmeraldas, del Tesorero Municipal, es contraria a los Arts. 470 inciso 4; 72 numeral 1 y 65 numeral 6 de la Ley de Régimen Municipal, por lo que se excita al cumplimiento de la ley a los dos primeramente nombrados y se observa al citado funcionario".

**NO HAY AUTORIDAD EXENTA  
DE RESPONSABILIDAD**

**CAUSA No. 02/81  
Pronunciamiento**

**"Los informes que se recaben por parte del Tribunal, tienen que ser necesariamente amplios, precisos y claros, de tal manera que contengan los suficientes elementos de juicio respecto del caso de que se trate".**

## **NO HAY AUTORIDAD EXENTA DE RESPONSABILIDAD**

### **CAUSA No. 112/85 Pronunciamiento**

**"Toda autoridad pública debe someterse a la autoridad del TGC y una vez citada, esperar su pronunciamiento".**

**"En el caso de un recurso de queja, invocando la inconstitucionalidad de las medidas adoptadas por la autoridad o funcionario público en cuya contra se dirige la queja, es mucho más evidente la necesidad de que la indicada autoridad haya de esperar el pronunciamiento del Tribunal que, en materia de constitucionalidad, es la de mayor jerarquía en el país, para poder obrar en conformidad con lo que se resuelva, porque de lo contrario se vendría a burlar de la propia Constitución o Ley Suprema de la República ya que de nada serviría que el Tribunal de Garantías Constitucionales estuviese diciendo que un determinado acto es violatorio a la Constitución, si la autoridad demandada, sin esperar el pronunciamiento y a pesar de encontrarse citada con la demanda o queja, procede a la ejecución de sus actos o resoluciones, sin considerar ni importarles nada la posible arbitrariedad o inconstitucionalidad de los mismos".**

**"Este es un principio elemental de Derecho Procesal".**

**LOS ORGANOS DEL PODER PUBLICO  
NO PUEDEN EJERCER OTRAS ATRIBUCIONES  
QUE LAS CONSIGNADAS EN LA CONSTITUCION  
Y LAS LEYES**

**CAUSA No. 24/87**

**Excitativa**

**1.- LA DEMANDA**

El reclamante denuncia que el Ministerio de Energía y Minas ha expedido el 7 de marzo de 1987 un Acuerdo Ministerial por el cual se restringe la circulación de vehículos, se crea una infracción penal, pues a quien no cumpla lo dispuesto en el Acuerdo será sancionado con multa y en caso de reincidencia, con el comiso.-

**2.- LA RESOLUCION**

El Tribunal de Garantías Constitucionales considerando: que, el señor Ministro de Energía y Minas, ante la situación nacional provocada por los movimientos sísmicos de los días 5 y 6 de marzo de este año, mediante Acuerdo 1252A promulgado en el Registro Oficial 641 de 11 de marzo, ha dictado medidas para regular el comercio de los derivados de hidrocarburos en el territorio nacional; que el Art. 6to. del mencionado Acuerdo Ministerial restringe la circulación de vehículos particulares, cuyo uso quedó limitado a determinados días de la semana en atención al número de la placa del vehículo; que si bien el Ministro de Energía está legalmente facultado para regular el comercio de hidrocarburos, no lo está, en cambio, para emitir disposiciones que impliquen limitación a la libertad de circulación de vehículos, y

al tránsito de las personas; que de conformidad con el numeral 9 del Art. 19 de la Constitución se garantiza el derecho a transitar libremente por el territorio nacional; que, de acuerdo al inciso segundo del Art. 39 de la Constitución los órganos del poder público no pueden ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la ley; que, en consecuencia, al emitir una disposición como el Art. 6 del Acuerdo 1252A, el Ministro de Energía y Minas infringió la Constitución; y, en ejercicio de la facultad que le confiere el número 1 del Art. 141 de la Carta Política, resuelve:

Excitar al señor Xavier Espinosa Terán, Ministro de Energía y Minas a fin de que, en el desempeño de su cargo no ejercite otras atribuciones que aquellas para las que se halla legalmente facultado".

**LOS ORGANOS DE PODER PUBLICO  
NO PUEDEN EJERCER OTRAS ATRIBUCIONES  
QUE LAS CONSIGNADAS EN LA CONSTITUCION  
Y LAS LEYES**

**CAUSA No. 162/87  
Observacion  
y Suspensión**

**"El Ministerio de Bienestar Social no tiene atribuciones para ordenar la intervención de una persona jurídica de derecho privado sin fin de lucro, si no es previa orden judicial sustentada en norma legal expresa".**

**1.- LA DEMANDA**

El día 12 de junio de 1987 el Secretario General de la CEDOC presenta por su intermedio, ante el Tribunal de Garantías Constitucionales, una demanda tendiente a obtener resolución del organismo que decida la suspensión total de los efectos del Decreto Ejecutivo 2947, publicado en el Registro Oficial No. 696 de 29 mayo de 1987, y del Acuerdo Ministerial 743 de primero de junio del mismo año "por inconstitucionalidad de fondo y en la forma, en atención a lo estatuido por el numeral cuatro del Art. 141 de la Constitución Política" y, además que decida la observación "al señor Presidente de la República y al Ministro de Bienestar Social, en vista de que los referidos Decreto Ejecutivo y Acuerdo Ministerial "atentan contra los derechos y libertades garantizadas por la Constitución Política; y, además, a dicho Secretario de Estado por el procedimiento adoptado por el interventor designado por él. Observación que se hará según lo estipulado en el Art. 141 numeral 3 de la Carta Fundamental del Estado...";

## **2.- LA CONTESTACION**

**El Presidente de la República, al dar contestación a la demanda manifiesta lo siguiente:**

- 1. Que, efectivamente, el Decreto 2947 es un reglamento del Artículo 596 del Código Civil "cuyo propósito no es otro que el de garantizar la correcta aplicación de esta disposición legal";**
- 2. Que en nuestro país "el nacimiento de este tipo de personas jurídicas (de derecho privado sin fin de lucro) se rige por el sistema de "concesión" de la autoridad, es decir, que solamente se reconoce personalidad jurídica a aquellos entes que han obtenido el reconocimiento del Estado mediante un acto de autoridad de la Ley (Función Legislativa) o de la autoridad administrativa (Presidente de la República o Ministros de Estado)";**
- 3. Que así como el nacimiento de una corporación o fundación dependen de la voluntad de la autoridad, su extinción obedece al mismo principio. Que, por ello, el Artículo 596, inciso primero del Código Civil, en concordancia con el Art. 600 idem, dispone que tales entes no puedan disolverse por sí mismos "sin la aprobación de la autoridad que legitimó su establecimiento";**
- 4. Que no es aplicable, para ese caso, lo dispuesto en el Art. 586 del Código Civil que es "un mecanismo que puede más bien ser utilizado por terceras personas que se sienten perjudicadas con la aplicación de los estatutos de una "corporación" por organizarse, para oponerse a su aprobación por parte del Presidente de la República";**

5. Que "es indudable, por lo tanto, que en ese caso, es decir, cuando una corporación o fundación llega a comprometer la seguridad o los intereses del Estado o sus actividades no corresponden al objeto de su institución, la norma aplicable es la del inciso segundo del Art. 596 del Código Civil";
6. Que es cierto que el Artículo antes citado no habla explícitamente de "intervención", pero citando al tratadista Claro Solar concluye en que la disposición legal "en el fondo establece la facultad de la autoridad que legitimó el establecimiento de una persona de derecho privado sin fines de lucro para intervenirla, vigilarla y fiscalizarla, cuando se encuentre dudas acerca de las actividades que realice";
7. Que el Decreto.2947 se fundamenta en lo indicado y que si se lo estudia con detenimiento" se encontrará que no interpreta la ley ni altera su sentido";
8. Que no cabe solicitar simultáneamente la suspensión de los efectos de un acto normativo y la observancia a la autoridad que lo ha expedido, ya que ello quebraría el esquema establecido en el Artículo 141 de la Constitución, que le confiere al Tribunal de Garantías Constitucionales el ejercicio independiente de sus funciones, pues si se observa a una autoridad por un acto que ha dejado de regir, jamás podría darse la figura del desacato que es el efecto de una observación no cumplida;
9. Finalmente, alega que el Tribunal de Garantías Constitucionales "carece de facultad para observar al señor Presidente de la República";

10. En vista de todo lo expuesto, dice la respuesta, debe desecharse la demanda y ordenarse su archivo.

### **Respuesta del Ministro de Bienestar Social.**

- 1.- Que considera era su deber disponer la intervención de las fundaciones que están bajo el control y supervigilancia de ese Ministerio, de conformidad con lo prescrito en el Art. 7 del Decreto Supremo 3815, publicado en el Registro Oficial 208 de 12 de junio de 1980;
- 2.- Que dicho Decreto le proporciona derecho legal a supervigilar a la Fundación INEFOS "y como una lógica consecuencia de dicho derecho, a intervenirla para hacer que cumpla con sus objetivos sociales";
3. Que el Art. 78, literal d) prescribe la atribución y el deber del Presidente de la República para "mantener el orden interior, cuidar de la seguridad exterior del Estado y determinar la política de seguridad nacional" y que, por ello, "posee fundamentales atribuciones, para intervenir, en todo cuanto pueda efectivamente afectar a la seguridad estatal, que bien puede ponerse en riesgos, si existe una infiltración cuyo objetivo es necesario esclarecer, para determinar la existencia o no de peligrosidad sobre nuestras instituciones nacionales";
4. Citando el Artículo 596 del Código Civil argumenta que al aprobarse corporaciones y fundaciones, por el Ministerio de Bienestar Social, en representación del Presidente de la República, "estas pueden ser disueltas por la misma autoridad; pero para que tal decisión, pueda llevarse a cabo es preciso un acto previo, cual es definir un control y una injerencia (sic), sobre la

corporación o fundación sospechosa, a través de la intervención, la misma que deberá establecer los consiguientes resultados”;

5. Que por esas razones el Presidente de la República, "de conformidad con lo preceptuado en los literales a y c del Art. 78 de la Constitución Política del Estado; y numerales 5 y 9 de la Ley de Régimen Administrativo, estableció mediante Decreto 2947... la reglamentación para definir algunos aspectos puntuales, en lo concerniente de la designación del Interventor de la fundación y otros hechos normativos. Queda por tanto más claro, que el Decreto Ejecutivo 2947 lo único que ha hecho es regular las áreas operativas de la acción del interventor, precisamente, para circunscribirlo a los límites de la ley;"
6. El Ministro pasa, luego, a citar a algunos tratadistas de Derecho Civil que, en los pasajes transcritos, sustentan el derecho de la autoridad a disolver las personas jurídicas de derecho privado, sin fin de lucro;
7. Concluye negando que haya violado normas constitucionales o de Derecho alguno en general.

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal es competente por lo dispuesto en los numerales 3 y 4 del Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCIÓN**

Se la formula bajo las siguientes consideraciones básicas del Vocal comisionado:

1. Como se observa, la demanda se contrae a sostener lo siguiente:
  - a) Que no existe ninguna disposición legal que faculte a la autoridad que aprobó la constitución de una persona jurídica de derecho privado, sin fin de lucro, a intervenirla;
  - b) Que el Decreto 2947 y el Acuerdo 743 (reformado por el Acuerdo 757, R.O. 712 de 22-6-87), por el contrario, crean la facultad para que ese hecho de la intervención pueda producirse; y,
  - c) Que tal realidad implica que el Presidente y el Ministro se excedieron en sus atribuciones violando la Constitución de la República.
  
2. En las respuestas el Presidente de la República y el Ministro, por el contrario, alegan lo siguiente:
  - a) Que existe expresa disposición legal (Art. 586 C.C.) que ordena que la constitución de esa clase de personas jurídicas se realice con autorización del Presidente de la República;
  - b) Que esa autorización conlleva que puedan ser disueltas por la misma autoridad (Art. 596 C.C.) y esa atribución implica que puedan ser supervigiladas, y
  - c) Que el Decreto 2947 y sólo reglamenta la aplicación de la disposición legal citada y el Acuerdo 743 sólo es una aplicación de ese Reglamento.  
Sobre estas tesis debe resolver el Tribunal de Garantías para llegar a una conclusión que permita resolver el recurso de inconstitucionalidad propuesto.

3. Otro aspecto diferente es la denuncia formulada por la violación a varias garantías constitucionales. Ello amerita un análisis totalmente diferente, pero al que debe anteponerse una afirmación previa: si es posible presentar al Tribunal de Garantías, en el mismo ejercicio de la acción, un recurso de inconstitucionalidad de un acto normativo y, otro, de amparo, por la lesión a una garantía individual derivada, precisamente, de la aplicación de ese acto. Evidentemente los efectos son diferentes, pues, el primero, solo conlleva la suspensión y, eventualmente, la abrogación del acto impugnado; mientras que el segundo conducirá, de ser probado, a la excitativa o a la observación. La primera si no hay posibilidad actual de protección, la segunda si es que la existe.

En el caso presente el demandante solicita la suspensión de los efectos de los actos mencionados antes (Decreto Ejecutivo y Acuerdo) y, a su vez, denuncia que con motivo de la expedición de los mismos se violaron determinadas garantías individuales. Ello es perfectamente válido y no contiene, en su conjunto, pretensiones incoexas, contradictorias y no siquiera subsidiarias.

### **Recurso de Inconstitucionalidad Decreto Ejecutivo 2947**

4. Es objeto de normatividad expresa, en nuestro derecho positivo, la forma de constitución legal de las personas jurídicas de derecho privado, sin fin de lucro. La interpretación es innecesaria, pues se trata, en el caso de corporaciones y fundaciones, de varios actos sucesivos: la unión de varias personas; la expedición de sus estatutos; la constitución de un patrimonio

nio propio del ente y la aprobación, de dichos estatutos, por el Presidente de la República, si éstos no contrarían "al orden público, a las leyes o a las buenas costumbres". Sobre ésto no cabe la discusión;

5. Estas corporaciones y fundaciones tienen desde que nacen una cualidad jurídica peculiar, vale decir, lo hacen por el surgimiento de actos jurídicos regulados por dos esferas del derecho diferentes: la civil y la administrativa. Esta última encuentra su objeto, concretamente, en el acto de aprobación por parte del Presidente de la República. Y la razón para esta afirmación es simple: es, tal aprobación, un acto administrativo. No es un acto normado por el derecho civil pues no se trata de una relación entre sujetos con intereses particulares. Es una relación entre una autoridad administrativa, actuando a nombre de la administración pública y particulares. Baste decir eso para comprender por qué se trata de un acto administrativo, sometido a la normatividad del derecho administrativo;
6. En este caso se hace necesario identificar cuál es la naturaleza jurídica de ese acto administrativo, pues la Presidencia de la República sostiene, en su respuesta, que se trata de una "concesión de la autoridad". Ello no es verdad. La administración en estos casos no "concede" nada, si es que conceptuamos correctamente lo que ese término significa para el Derecho Administrativo. La concesión es siempre, para éste, la delegación dada a un particular para que ejecute un servicio propio de la administración. Situación que jamás se dará en las personas jurídicas de derecho privado, sin fin de lucro. El acto de aproba-

ción que realiza el Presidente de la República es de aquellos que se llaman "constitutivos". Esto implica decir que no existe la persona en derecho si no se produce dicha aprobación o, a la inversa, sólo existe cuando se aprueban sus estatutos. Toda la doctrina respalda esta afirmación;

7. Ahora bien, "constituida" la persona jurídica -corporación o fundación- está sometida a una primera legislación insoslayable, cual es, la de sus estatutos. Es su primera referencia normativa. Pero más importante es destacar que también se erige en su más próximo poder de policía, es por ello que "toda corporación tiene sobre sus miembros el derecho de policía correccional que los estatutos le confieran y ejercerán este derecho en conformidad a ellos" (Art. 592 C.C.) Vale destacar que, en esta fase de la vida de una corporación, estamos insertos en el campo estricto del derecho privado. Poder de policía privado que vivirá mientras subsista la persona jurídica y que encuentra su límite en la esfera de la actividad de sus propios miembros;
8. Mas, si los actos de la entidad comprometen esferas que pertenecen a la colectividad, afectan el interés público, ellos están sometidos al poder de policía administrativo, llamado comúnmente "de seguridad". Este forma parte de aquel conjunto de limitaciones a las libertades constitucionales que, por esa misma razón, debe ser manejado con la rigidez emanada de la ley. No queda a la voluntad libre de la autoridad administrativa. Está encarcelado en los marcos estrictos de la norma jurídica. Un sólo paso dado durante su ejercicio fuera de la juridicidad y se torna en un poder arbitrario;

9. Es a este poder de policía de seguridad, esencialmente administrativo, al que hace referencia el Código Civil en el artículo 596 como causa eficiente para la disolución de una corporación o fundación. (Excluimos las causas nacidas de la Función Legislativa). Esta norma establece los siguientes principios:

- No pueden disolverse por propia voluntad de sus miembros "sin la aprobación de la autoridad que legitimó su establecimiento;"
- Pueden ser disueltos por esa autoridad, a pesar de la voluntad de sus miembros, "si llegan a comprometer la seguridad o los intereses del Estado, o no corresponden al objeto de su institución."

Se trata de la aplicación estricta del poder de policía administrativo, pues, como es obvio, se trata de un acto de extinción de la persona jurídica nacida de la administración.

10. Es de simple hermenéutica jurídica entender que, en el ejercicio del poder de policía administrativo al que nos estamos refiriendo, la supervisión es parte integrante de él. O lo que es lo mismo: no existe poder de policía que se pueda ejercer sin la supervisión. Ello es cierto y así debe entenderse la ley; pero no existe ningún principio legal y tampoco ninguna tesis doctrinaria que permita y admita siquiera la intervención. Por el contrario, toda la doctrina es contraria a su aplicación;

11. Su concepto mismo es ajeno totalmente al de supervisión. Solo para citar uno escogemos el de Cabanellas en su ya tradicional "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual":

"INTERVENCION: En asuntos administrativos y políticos, nombramiento de un delegado del poder central para que subsane faltas, reprima abusos o los emprenda al servicio de un poder dictatorial, con razón o pretexto de mantener el orden público, el imperio de la ley, la soberanía o la unidad nacional. No son raras en vísperas electorales ni para demostrar la nulidad de esporádicas victorias de la oposición"

12. Pero existe toda una concepción doctrinaria que rechaza la posibilidad de la intervención como elemento legítimo del poder de policía administrativo y, una de ellas, es nada menos que la elaborada por uno de los profesores más prestigiados en el mundo en Derecho Administrativo. Rafael Bielsa, quien en su insuperable "Derecho Administrativo" dice:

"Vigilancia e Intervención. Razón de la Diferencia. Las sociedades civiles no pueden ser objeto de intervención por la autoridad administrativa. Pueden ser vigiladas y en su caso, comprobándose que su disolución es necesaria o conveniente a los intereses públicos, revocarse el acto que les concedió personalidad. Es ésta una función de alta policía.

Pero la intervención como forma de ocupación de sus bienes y sustitución de sus administradores, es un acto arbitrario, no justificado por principio alguno de derecho y que, sin embargo, en los últimos años se ha convertido en práctica administrativa condenable, cuyo resultado es crear causas de extinción, dar empleos a parientes, favoritos o facciosos oficialistas y apropiarse el

**Estado de los bienes, o convertir a esas entidades en órganos administrativos y aumentar la burocracia y el despilfarro. Por eso condenamos esta especie nueva industrial oficial.**

**La intervención debe ser judicial y por decisión motivada.**

**Solamente pueden ser intervenidas, y en forma limitada, las sociedades que son concesionarias de servicios públicos, y entonces ello se explica en razón de que tienen una delegación del Estado concedente, y su gestión financiera puede afectar la libertad de industria, etc. (trust, holding, etc.). Además la intervención puede tener por objeto asegurar la continuidad de los servicios públicos que por delegación presta el concesionario.**

**Pero cuando se trata de sociedades que realizan un fin desinteresado, la situación es muy distinta. Si la persona jurídica realiza una función de asistencia, beneficencia, cultural, etc., y ella resulta insuficiente, el Estado tiene el deber de organizar, a su vez, el servicio, pero sin extinguir las entidades privadas que colaboran sin obligación legal y con sus recursos. Si un colegio particular resulta insuficiente el Estado debe crear el suyo, pero no extinguir el otro que coadyuva, y con más razón si se trata de una institución de beneficencia, asistencia, etc.**

**En estas situaciones no puede el poder administrador intervenir en entidades jurídicas civiles (sociedades, asociaciones, etc)" (Tomo IV, No. 741 bis.)**

13. Es contundente la posición del insigne maestro, pero es muy importante destacar el hecho de que él sólo admite la intervención, previa orden judicial y por razones motivadas. Ello es cierto y, en nuestro derecho así lo es. No puede admitirse que en el ejercicio del poder de policía, la administración pueda, cuando a su arbitrio lo considere, ordenar que, persona o personas extrañas o una entidad penetren en el domicilio de la misma, ocupen sus bienes, dispongan de los mismos a su entera y "discrecional" voluntad. Ello es indignante y propio de concepciones totalitarias. Nuestra Constitución garantiza en el ordinal 7, del Art. 19, que un domicilio pueda ser intervenido "para realizar inspecciones o registros" sólo y exclusivamente cuando lo admite su titular o "por orden judicial, en los casos y formas que establece la ley". Es cierto que en doctrina se discute si la garantía de la inviolabilidad del domicilio comprende el de las personas jurídicas; pero ese debate es admisible cuando en ciertas constituciones existe, adicionalmente, la garantía a las "posesiones", mas no cuando, como en la nuestra, tal no se ha instituido. En nuestro sistema constitucional cualquier intervención en un domicilio contraria a la voluntad del titular, debe hacerse previa orden judicial y no por mera voluntad administrativa. Afirmar lo contrario sería dar pase en blanco a la arbitrariedad, al abuso y, en general, a las más execrables acciones en contra de ciudadanos que ejercen el derecho a discrepar con el gobernante de turno. Ello no es admisible aceptar para ninguna sociedad con convicción democrática;

14. Ahora bien, es de claridad meridiana que en el ejercicio del poder de policía administrativo no está comprendida la intervención. No siquiera se la concibe

como una medida producto de un sano criterio; se debe pensar en lo contrario, esto es, en que es efecto de una intención meditada para conducir a la persona jurídica a su extinción, como lo deja claramente expresado Bielsa; pero no solo los administrativistas, que es a quienes corresponde el análisis de este área jurídica, sino a los propios civilistas les repugna arbitrarios como el indicado. Revisemos lo que dice Giorgi en un pasaje transcrito por el propio Claro Solar:

"La causas de la supresión pertenecen más a la política que a la ciencia de derecho. Esta no tiene otro consejo que dar a los gobiernos, sino de proceder con la mayor circunspección posible, porque siendo la base de toda buena Constitución Política el respeto de la voluntad individual, en aquello que no daña el interés público, la autoridad suprema del Estado no debe violentar la voluntad de los asociados y de los fundadores, sin graves razones de interés público. De otro modo el acto de la autoridad importa una tiranía"

15. Expresado lo anterior cabe preguntarse ¿qué expresa la Presidencia de la República al referirse al Decreto 2947 y a la facultad de la intervención? Lo siguiente:

"Si bien este artículo no habla explícitamente de "intervención" de la autoridad, no es menos cierto que consagra al decir de uno de los comentaristas más notables del Código Civil Luis Claro Solar (aquí la cita y continúa)... Como se puede observar, el artículo 596 en el fondo establece la facultad de la autoridad que legitimó el establecimiento de una persona de derecho privado sin

fines de lucro para intervenirla, vigilarla y fiscalizarla..." (Págs. 3 y 4 de la respuesta)

Es de toda evidencia que la propia Presidencia reconoce que ha interpretado no solo el artículo 596 del Código Civil, sino al propio tratadista, pues éste jamás habla de intervención y, para cualquier jurista, es evidente que el ilustre profesor dice todo lo contrario cuando se refiere al ejercicio del poder de policía, precisamente, a renglón seguido de la cita que transcribe la Presidencia que, inexplicablemente, la omitió en su escrito:

"...pero deberá ejercitarlo (el poder de policía de seguridad administrativo) con prudencia y en servicio del derecho. Si abusa, socavaría con los fundamentos del derecho, sus propios fundamentos; pues siendo libre para otorgar o no su autorización para la creación de la corporación en que los particulares desean realizar su derecho de asociación que la Constitución Política les reconoce, no podría negarla por puro capricho...."

En todo caso existe una clara interpretación del Artículo 596 del Código Civil cuando el Decreto 2947 otorga la facultad de intervenir las personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro, como condición necesaria para su disolución, cuando se presume que existen las causales que expresa dicha norma sustantiva civil;

16. Y ese Decreto también contiene una alteración de la norma legal, pues en el ejercicio del poder de policía administrativo que contiene no está ni puede consti-

tucionalmente, estar comprendida la intervención. Ella procedería ordenarse sólo previa orden judicial como lo manda la Carta Fundamental y fundamentada en una ley, esto es, por acto nacido de la Función Legislativa, que la permita. Si la intención fue reglamentar el Artículo 596 del Código Civil se alteró su sentido, su sustancia y se lo distorsionó hasta tornarlo en una norma que sirva de instrumento al autoritarismo gubernamental;

17. Otra alteración de la norma que se pretendió reglamentar (Art. 596 C.C.) es cuando se dice que "si se encontrare que estas personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro no se dedican plenamente a la realización de la finalidad para la cual fueron establecidas... podrá disolverlas en ejercicio de la facultad discrecional contenida en el Art. 596 del Código Civil". Esta forma de "reglamentar" es repudiable, pues se constituye en una falacia, en un engaño, en una típica estafa jurídica. Si se unen los dos conceptos subrayados se encuentra el poder del Ejecutivo con facultades omnímodas para convertir su libre voluntad en árbitro de la existencia de las personas jurídicas. Ni el Código Civil en toda su normatividad, ni la doctrina en las innumerables páginas en que se concreta dicen tal herejía jurídica. No lo puede decir ninguna legislación democrática. Lo que se desea es que la persona jurídica cumpla con los objetivos para los que fue constituida y se aprobaron con sus estatutos; pero ello de juzgar discrecionalmente si lo hacen plenamente o no, es una vergonzante forma de reemplazar el Estado Constitucional o de Derecho, por el de una sociedad aplastada por el poder desnudo de cualquier aspirante a tiranuelo;

18. En definitiva, mediante el Decreto en análisis se ha creado una nueva norma jurídica de carácter general y obligatorio: la facultad de intervenir fundaciones y corporaciones por parte del Presidente de la República y/o de cualquier Ministro obediente y de disolverlas cuando discrecionalmente consideren que no cumplen plenamente sus objetivos. Es decir se ha dictado una ley por parte de la Función Ejecutiva. La misma que no puede ser acatada por mandato del artículo 137 de la Carta Política, pues es contraria a nuestro sistema constitucional.

19. El Decreto 2947 que ha sido dictado "en uso de las atribuciones que le concede al Presidente de la República el Artículo 78, literales a) y c)", según reza en el mismo Decreto, precisamente, logra lo contrario a lo que establecen esos literales, pues, primero, que es un reglamento que interpreta y altera la ley, tal como lo hemos visto y lo confiesa, en su escrito, el propio procurador del Presidente de la República y segundo, que se constituye en una verdadera ley creadora de derechos y obligaciones lo cual es manifiestamente inconstitucional, pues el Presidente se excedió en sus atribuciones arrogándose las que son de privativa atribución de la Función Legislativa, al tenor de lo que expresa el Art. 59, literal d) de la Carta Fundamental;

**Acuerdo Ministerial 743  
(Reformado por acuerdo No. 757)**

20. En cuanto al Acuerdo Ministerial 743 es, preciso, para su análisis comenzar por meditar sobre la justificación que proporciona el titular del Portafolio de

Bienestar Social para haberlo expedido y la principal, al menos la que aparece con claridad, es aquella que dice relación con la facultad del Presidente de la República para "mantener el orden interior, cuidar de la seguridad exterior del Estado y determinar la política de seguridad nacional" y deducir de ahí que la "seguridad estatal, bien puede ponerse en riesgos, si existe una infiltración ideológica foránea, infiltración cuyos objetivos es necesario esclarecer, para determinar la existencia o no de peligrosidad sobre nuestras instituciones nacionales;"

21. Señor Presidente y señores vocales, confieso que me he esforzado por establecer alguna relación entre lo que estipula el Artículo 78, literal d) de la Constitución y la denominada "infiltración ideológica" de la que habla el Ministro y no la he encontrado. No he podido comprender cómo el pensamiento puede poner "en serios riesgos" a nuestra seguridad y menos, mucho menos, cómo las ideas, la cultura o cualquier ideología pueda hacerlo. La Inquisición razonaba de la misma forma y creó una serie de métodos para impedirlo, pero sólo consiguió el escarnio de la historia. No puede ser que un Ministro de Estado pretenda convencer a este Tribunal de Garantías que ideologías, por foráneas que sean, ponen en riesgo la seguridad del Estado y que esa razón justifica su actuación interviniendo el Instituto Ecuatoriano de Formación Social (INEFOS). El próximo paso del Dr. Rigail será mantener una permanente hoguera para incinerar los libros que lleguen al país trayendo nuevas ideas, concepciones del mundo o formas de comprender el fenómeno social o humano. ¡Hay que detenerlo! ¡Es nuestra obligación hacerlo!;

22. El Ministro, además, dice que el Presidente de la República dictó el Decreto 2947, ya analizado, en virtud de lo estipulado en los Artículos 5 y 9 de la Ley de Régimen Administrativo. Situación que no se compadece con la realidad, pues el primero de los Artículos citados se refiere a que el régimen administrativo del Estado, en lo que se refiere a la Función Ejecutiva, es ejercido por él, pero, agrega la disposición invocada "de acuerdo con la Constitución, con esta ley y con las demás disposiciones legales". Situación que, como ya expusimos, no se produce en este caso y que, por el contrario, ha actuado violando la Constitución y la ley. Igual razonamiento es aplicable a lo que manda el segundo de los Artículos mencionados por el Ministro de Bienestar;

23. Desde el punto de vista jurídico el Ministro de Bienestar Social fundamenta la expedición del Acuerdo Ministerial 743 en las facultades que le concede el Decreto Supremo 3815 de 7 de agosto de 1979, publicado en el R.O. No. 208 de 12 de junio de 1980, cuando en el Art. 7mo. se dispone que:

"El Ministerio de Bienestar Social supervigilará a las instituciones, fundaciones y corporaciones cuyas actividades se relacionen con los campos de competencia de este Ministerio..."

Y, por ello, dice el Ministro, "tengo perfecto derecho legal a supervigilar a la fundación mencionada, esto es, a INEFOS y como una lógica consecuencia de dicho derecho, a intervenirla para hacer que cumpla con sus objetivos sociales". Incurrir en el mismo vicio del que adoleció la Presidencia al dictar el Decreto

2947, esto es, equiparar la facultad de supervisión a la de intervención. Ello no es aceptable jurídicamente, pues la primera se limita y circunscribe a constituirse en una vigilancia superior ajena a la administración de la persona jurídica; mientras que la segunda, por el contrario, implica necesariamente el desplazamiento de esa administración a favor del encargado de la intervención o delegado para el efecto, llamado interventor. Son esencialmente facultades diferentes. La primera sí está prevista en la ley, la segunda no lo está y no puede crearse, como hemos visto antes, por simple ejercicio del poder administrador. En forma clara se observa que, en forma forzada, ilógica y conceptualmente enmarañada se trata de hacer sinónimos la supervisión y la intervención, pero, como lo dice el Ministro, "la ley no puede amparar absurdos" y la nuestra no lo ha hecho;

24. Si se lee el Acuerdo 743 se observa que lo dicho antes es cierto, esto es, que la supervisión y la intervención no son equiparables conceptualmente desde el punto de vista jurídico. En éste se disponen los siguientes actos administrativos:

- Se designa interventor (no supervisor) en el Instituto Ecuatoriano de Formación Social INEFOS.
- A este funcionario se le otorgan "facultades suficientes" para: a) verificar si las actividades y operaciones que desarrolla el referido Instituto se ajustan a las finalidades específicas para las que se organizó; b) si el Instituto ha observado y observa las disposiciones previstas para estos entes por el Código Civil; c) revisar todas las cuen-

tas que integran el patrimonio del Instituto; d) analizar la administración económico del mismo; e) autorizar en forma previa, con su visto bueno, todas las operaciones, actos y contratos de la corporación de cualquier naturaleza.

Nadie puede confundir esta disposición administrativa como de supervisión y, tampoco, no caer en cuenta que va mucho más allá de lo que ésta significa. Dice el Ministro que para poder cumplir con la atribución de poder disolver una corporación se debe, necesariamente, intervenirla. Eso es falso. La actividad de toda persona jurídica se desenvuelve mediante la realización de actos jurídicos que trascienden y que son fácilmente objeto de constatación. Ahora, de tener razón el Ministro, la solución sería que presente algún proyecto de ley al Congreso Nacional para su respectiva tramitación. Mientras tanto no tiene ningún sustento jurídico para actuar como lo ha hecho y lo sigue haciendo;

25. Por las razones anotadas se puede concluir sin dificultad alguna en lo siguiente:

- El Acuerdo Ministerial 743, reformado por el 757 se fundamenta en el Decreto Ejecutivo 2947 que es manifiestamente inconstitucional y, en consecuencia, lo invalida por el mismo vicio, sin que sea factible su acatamiento por expreso mandato del Art. 137 de la Constitución de la República;
- Contiene disposiciones que atentan contra la ley, pues la intervención no está prevista en nuestra normatividad jurídica como facultad del poder

administrador, la cual sólo podría realizarse mediante orden judicial, previa la expedición de la norma legal pertinente.

**Conclusiones sobre el recurso  
de inconstitucionalidad propuesto:**

- a) Por todas las razones anotadas considero que el Tribunal de Garantías Constitucionales debe suspender totalmente los efectos del Decreto Ejecutivo 2947 expedido el 23 de mayo de 1987, publicado en el Registro Oficial No. 696 de 29 de los mismos, por inconstitucionalidad de forma y fondo, fundamentado en lo que estipula el Art. 141, No. 4 de la Constitución Política;
- b) La inconstitucionalidad es de forma por cuanto de acuerdo a lo estipulado en el Artículo 78 de la Carta Fundamental, el Presidente de la República no tiene atribuciones para expedir leyes, como en este caso lo ha hecho, sino que debió haber sometido el proyecto respectivo a la Función Legislativa a lo que sí estaba facultado por expresa disposición del Artículo 65 idem;
- c) La inconstitucionalidad es de fondo por cuanto se ha contravenido a lo dispuesto en el Artículo 78, literal c) de la Constitución, también a lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 39 y Art. 59, literal d) idem;
- d) El Tribunal de Garantías Constitucionales debe suspender totalmente los efectos de los Acuerdos Ministeriales 743, sin publicarse en el Registro Oficial y 757, constante en el Registro Oficial No. 712 de 22 de junio de este año, por inconstitucionalidad de

forma y de fondo, fundamentado en lo que dispone el Art. 141, No. 4 de la Constitución Política.

**RESOLUCION.-** En consecuencia el Tribunal resuelve:

**Primero.-** Suspender totalmente por inconstitucionalidad de fondo y de forma, los efectos del Decreto 2947 promulgado en el Registro Oficial No. 696 de 29 de mayo de 1987, por tratarse de un reglamento que interpreta y altera la ley, en contra de lo previsto en el literal c) del Art. 78 de la Constitución, y haber sido expedido por el Presidente de la República excediéndose del marco de sus atribuciones, lo que contraría la disposición contenida en el inciso segundo del Art. 39 de la Carta Política.

**Segundo.-** Suspender totalmente los efectos del Acuerdo Ministerial 743 no publicado en el Registro Oficial y de su reforma contenida en el Acuerdo 757 del Ministerio de Bienestar Social (R.O.712 de 22 de junio de 1987), por ser inconstitucionales en el fondo y en la forma, ya que el Ministerio de Bienestar Social no tiene atribuciones para ordenar la intervención en una persona jurídica de derecho privado sin fin de lucro, si no es previa orden judicial sustentada en norma legal expresa; de modo que al expedir los mencionados acuerdos ha infringido la disposición contenida en el inciso segundo del Art. 39 de la Constitución.

**Tercero.-** Someter lo resuelto en los ordinales que anteceden al Congreso Nacional o, en su receso, al Plenario de las Comisiones Legislativa, para los fines previstos en el número 4 del Art. 141 de la Constitución, y disponer su inmediata vigencia, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial; y,

**Cuarto.- Observar al Dr. Aquiles Rigail Santisteban, Ministro de Bienestar Social, conforme lo dispuesto en el número 3 del Art. 141 de la Constitución, por haber conculcado y lesionado gravemente las garantías constitucionales de los accionantes, previstas en los numerales 13 y 16 del Art. 19 de la Constitución".**

**LOS ORGANOS DE PODER PUBLICO  
NO PUEDEN EJERCER OTRAS ATRIBUCIONES  
QUE LAS CONSIGNADAS EN LA CONSTITUCION  
Y LAS LEYES**

**CAUSA No. 120/88**

**Suspensión**

**1. DEMANDA**

Un grupo numeroso de doctores en Jurisprudencia y abogados de los Tribunales y Juzgados de la República, con escrito presentado el 30 de marzo próximo pasado (fs. 1-6), denuncian que el señor Ministro de Industria, Comercio, Integración y Pesca, mediante Acuerdo No. 262, de 30 de abril de 1987, publicado en el Registro Oficial No. 879, de 24 de febrero de 1988, ha establecido un procedimiento especial para registrar patentes y marcas, a través de la Subsecretaría del Litoral; agregando que dicho Acuerdo viola principios establecidos en la Constitución y en la Ley. Por esta razón demandan del Tribunal que, "en ejercicio de las atribuciones que le confiere el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución Política del Estado", suspenda "totalmente el Acuerdo Ministerial No. 262 por reformar la Ley y ser, por consiguiente, inconstitucional".

**2. LA CONTESTACION**

El señor Ministro de Industria, Comercio, Integración y Pesca, a fojas 16 y 17, expone sus puntos de vista, de hecho y de derecho, acerca de la denuncia y, luego de declarar que ha actuado con apego a la Constitución y a la Ley, solicita que el Tribunal "rechace la demanda con la respectiva condena en costas en favor del Estado".

Posteriormente, a fs. 70-72 el señor Ministro ha ratificado su exposición y ha asegurado, de manera firme, que el Acuerdo No. 262, ya indicado, no es reglamento de ley.

### **3. LA COMPETENCIA**

El Tribunal, es competente para conocer y resolver el asunto materia de este Informe, por estar comprendido en el artículo 141 de la Constitución.

### **4. LA RESOLUCION.-**

Fue adoptada en base a las siguientes consideraciones aportadas del Vocal informante o comisionado:

1. Como el señor Ministro ha asegurado que el Acuerdo No. 262, materia de la demanda, no es reglamento, se hace necesario puntualizar que se conoce como reglamento la "colección ordenada de reglas y preceptos, que se da para la ejecución de una ley". El Acuerdo No. 262 ha sido dado para registrar patentes y marcas, en la ciudad de Guayaquil; se trata, pues, de un reglamento de Marcas de Fábrica.
2. La Constitución Política del Ecuador, en actual vigencia, empezó a regir el 10 de agosto de 1979. En consecuencia, desde esa fecha "todo órgano del Poder Público es responsable y no puede ejercer otras atribuciones que las consignadas en esta Constitución y en las demás leyes". Corresponde, por tanto al Presidente de la República, de modo privativo, al tenor del literal c) del artículo 78 de la Constitución, "dictar dentro de un plazo de noventa días, los reglamentos para la aplicación de las leyes que no puede interpretarlas ni alterarlas".

3. El Acuerdo No. 262, de 30 de abril de 1987, publicado en el Registro Oficial No. 879, de 24 de febrero de 1988, establece según se puntualiza antes, un procedimiento para registrar patentes y marcas de fábrica, a través de la Subsecretaría de Industrias, Comercio e Integración en el Litoral.

Por lo mismo, al tratarse de un reglamento de aplicación de la Ley de Marcas de Fábrica y, naturalmente, del Reglamento para la Aplicación de la Decisión 85 del Acuerdo de Cartagena, en el territorio nacional, no pudo ser expedido por el señor Ministro; pudo ser expedido por el señor Presidente de la República.

4. El Acuerdo No. 262, de 24 de febrero de 1988, pretende reformar o alterar la Ley de Marcas de Fábrica en varios aspectos. Sólo a manera de ejemplo (ya que no hay para qué examinar su contenido, debido a que, por su origen, es nulo, de nulidad absoluta), señaló: la solicitud de inscripción de una marca de fábrica debe presentarse en Guayaquil, y no en Quito, como manda la Ley en su Artículo 5, (como es de conocimiento público, el Ministerio de Industrias, Comercio e Integración tiene su despacho en la capital de la República); el Artículo 29 de esa Ley dice que el Registro de Marcas de Fábrica se elaborará con carácter nacional, estableciendo que las inscripciones se verificarán una a continuación de otra, sin dejar más espacio que el necesario para la legalización de cada una; conforme al Acuerdo No. 262, esta disposición no puede cumplirse, pues tendría que elaborarse los registros: uno en Quito, bajo la inmediata y directa supervigilancia del Ministerio; y, otra, en Guayaquil.

El Tribunal DE Garantías constitucionales considerando: que, el Dr. Guillermo Guerrero Villagómez y un numeroso grupo de Abogados y doctores en Jurisprudencia de la República denuncian que el señor Ministro de Industrias, Comercio, Integración y Pesca, mediante Acuerdo No. 262 de 30 de abril de 1987, publicado en el Registro Oficial No. 879, de 24 de febrero de 1988, ha establecido un procedimiento especial para registrar marcas de fábrica y nombres comerciales a través de la Subsecretaría del Litoral; que el Acuerdo No. 262, de 30 de abril de 1987, publicado en el Registro Oficial No. 879, de 24 de febrero de 1988, reforma tanto la Ley de Marcas de Fábrica como la Decisión 85 del Acuerdo de Cartágena, pretexto de descentralizar la inscripción de Marcas de Fábrica y nombres comerciales; que el señor Ministro de Industrias, al emitir el Acuerdo No. 262 antes referido, dictó un verdadero Reglamento a la Ley de Marcas de Fábrica, excediéndose en sus funciones; y violando en el fondo y en la forma disposiciones constitucionales; que de conformidad con el literal c) del Art. 78 de la Constitución corresponde sólo al señor Presidente de la República, de manera privativa, dictar dentro de un plazo de 90 días, los reglamentos para la aplicación de las leyes que no pueden interpretarse ni alterarlas; que de conformidad con el inciso 2do. del Art. 39 de la Norma Suprema, todo órgano del Poder Público es responsable y no puede ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y demás leyes; y, en uso de las facultades conferidas en el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución, resuelve:

- 1.- Suspender totalmente los efectos del Acuerdo No. 262 de 30 de abril de 1987, publicada en el Registro Oficial No. 879 de 24 de febrero de 1988, por ser violatorio de los Arts. 39, inciso 2do. y 78 literal c) de la Constitución Política del Estado,

- 2.- Someter esta Resolución a conocimiento del H. Congreso Nacional o en su receso, al Plenario de las Comisiones Legislativas y,
- 3.- Disponer su publicación en el Registro Oficial, sin perjuicio de su inmediata vigencia.

# **SISTEMA TRIBUTARIO**

## **EL REGIMEN TRIBUTARIO SE RIGE POR LOS PRINCIPIOS BASICOS DE IGUALDAD, PROPOR- CIONALIDAD Y GENERALIDAD**

**CAUSAS Nos. 213/89-2;  
11/90-2; 18/90-2  
(acumulados)  
Observación  
y Suspensión**

**"Los actos legislativos municipales  
están sujetos al control jurisdiccional y político por el principio de la  
supremacía constitucional".**

### **1.- LA DEMANDA**

Los denunciantes manifiesta que "un verdadero clamor ciudadano ha surgido en Guayaquil a consecuencia de la "Ordenanza de establecimiento y aplicación de coeficientes de actualización de avalúos", mediante la cual se eleva el avalúo de la totalidad de inmuebles ubicados en dicho cantón, en porcentajes que llegan hasta el 1500 por ciento. Que como consecuencia de su aplicación se eleva en los mismos porcentajes el impuesto a los predios urbanos y adicionales como también los impuestos de alcabala y adicionales en los contratos de transferencia de dominio. Que estas alzas representan en los cánones de arrendamiento, en los inmuebles ocupados por sus propietarios y en las transferencias de dominio el impuesto a la plusvalía adquiere proporciones exorbitantes. Que a más de constituirse la indicada Ordenanza en elemento caotizador de la economía, los aumentos de los avalúos se aplicarán según el Art. 5 de la misma cada año. Que la Ordenanza se contrapone al Art. 52 de la Constitu-

ción. Que para eludir la obtención del informe previo del CONADE no se la envió a dicho organismo así como tampoco se publicó en el Registro Oficial, éste también requisito legalmente indispensable para la vigencia de una Ley Municipal Tributaria como es una Ordenanza sobre avalúos". Que al no haberse observado esas instancias la Ordenanza no existe jurídicamente y no pasa de constituir más que una resolución de mayoría del Concejo Municipal de Guayaquil. Que la Ordenanza no tiene valor y constituye "un verdadero acto de dictadura municipal". Que a nombre de la Directiva del FADI de la provincia del Guayas solicita:

- a) Que se declare inconstitucional por el fondo y por la forma la pretendida "Ordenanza de establecimiento y aplicación de coeficientes de actualización de avalúos";
- b) Que se suspenda totalmente sus efectos; y,
- c) Que se observe: a la señorita Alcaldesa de Guayaquil, al Director del Departamento Financiero, al Tesorero Municipal, al Director del Departamento de Avalúos y Catastros y más funcionarios municipales", previniéndoles que se abstengan de exigir y recibir el pago de impuestos que tengan origen en la jurídicamente inexistente Ordenanza.

Además se demanda también la inconstitucionalidad de la Ordenanza porque según dice viola "el orden constitucional y legal vigente a la República, a fin de que conforme a derecho, se observe a los integrantes del organismo municipal y a la Alcaldesa de Guayaquil...". Fundamenta la impugnación en las consideraciones siguientes:

- a) Que la elevación por reavalúo consiste en incrementar en 11, 12 y hasta 13 veces el valor de los terrenos y que en muchos casos, el incremento excede del 1.350 por ciento de su valor anterior;
- b) Que para la expedición de dicha Ordenanza, el Concejo Cantonal de Guayaquil ha pretendido encontrar como fundamento la facultad del Art. 28 de la Ley 006;
- c) Que la Ley de Régimen Municipal en el Art. 337 establece imperativamente que las municipalidades para optar por regímenes de avalúo diferentes a lo dispuesto en la misma Ley, "previamente a su aprobación mediante ordenanza requieren del informe del CONADE";
- d) Que el Art. 7 del Código Tributario establece que las ordenanzas tributarias requieren previa su promulgación el criterio favorable del señor Ministro de Finanzas;
- e) Que la Ley de Régimen Municipal ordena que las ordenanzas tributarias sean publicadas obligatoriamente en el Registro Oficial para que tengan vigencia;
- f) Que en el caso de la presente Ordenanza se han violado las disposiciones legales mencionadas;
- g) Que también se han violado con la expedición de la ordenanza: El Art. 33 de la Constitución Política; el Art. 10 del Código Tributario y la garantía constitucional referida en el segundo inciso del Art. 52 de la Constitución;

- h) Que pese a que la Ordenanza no se encuentra legalmente vigente por no haber sido promulgada conforme a derecho, el Concejo Cantonal de Guayaquil arrogándose atribuciones ha procedido a imponer los tributos a los predios urbanos basado en un acto decisorio del Concejo que no tiene fuerza legal por falta de promulgación;
- i) Que de conformidad con lo dispuesto por los numerales 2 y 3 del Art. 141 de la Constitución Política pide se observe al Concejo Cantonal de Guayaquil por haber expedido la Ordenanza de establecimiento y aplicación de coeficientes de actualización de avalúos con violación a la Constitución y a las leyes antes puntualizadas y que se observe a la Alcaldesa de Guayaquil "y más ciudadanos integrantes del Concejo Cantonal de Guayaquil a fin de que se abstengan de exigir a los contribuyentes del cantón el pago de los impuestos en base de dicha Ordenanza, en virtud de no encontrarse legalmente vigente por falta de promulgación en el Registro Oficial".

## 2.- LA CONTESTACION

La Alcaldesa argumenta que con excepción a todos los casos alega que el Tribunal de Garantías Constitucionales carece de competencia para resolver respecto del problema que ha sido planteado porque al tratarse de materia tributaria, la ley asigna privativamente dicha competencia al Tribunal Fiscal. Que en la Segunda Sala del Tribunal Fiscal se está ventilando el juicio Nro. 12558. Que un pronunciamiento del Tribunal de Garantías Constitucionales entrañaría interferencia en las actividades de la Función Jurisdiccional que el Art. 96 de la Constitución Política lo prohíbe;

### **3.- LA COMPETENCIA**

El TGC es competente, de acuerdo a lo dispuesto en los numerales 3 y 4 del Art. 141 de la Constitución.

### **4.- LA RESOLUCION**

Se toma en base a los siguientes criterios básicos del Vocal informante:

1. Los actos legislativos municipales están sujetos al control jurisdiccional y político por el principio de la supremacía de la norma constitucional establecido en el Art. 137 de la Carta Política;
2. Las ordenanzas tributarias para su vigencia serán publicadas obligatoriamente en el Registro Oficial conforme lo dispone la parte final del Art. 133 de la Ley de Régimen Municipal; sin que la publicación en un órgano de difusión social supla el mandato imperativo de la disposición legal invocada.
3. El Art. 337 de la Ley de Régimen Municipal establece que las municipalidades podrán optar regímenes de avalúo diferentes a los dispuestos por la misma norma, previamente a su aprobación mediante ordenanzas, siempre que obtengan informe favorable del Consejo Nacional de Desarrollo;
4. El Art. 7 del Código Tributario prescribe que las ordenanzas tributarias previo a su promulgación requieren contar con el criterio favorable del señor Ministro de Finanzas;

5. El Art. 137 de la Ley de Régimen Municipal dice a la letra "Los actos legislativos municipales que, de acuerdo con la ley, requieran un estudio y dictamen favorable de entidades pertenecientes a otros niveles de gobierno o para los cuales se haya señalado un trámite distinto del indicado en este capítulo, se sujetarán a tales normas especiales, sin perjuicio de cumplir las disposiciones precedentes en todo lo que a ellos sea aplicable". Que la resolución a la que se le ha querido otorgar la calidad de Ordenanza para el Establecimiento de Aplicación de Coeficientes de Actualización de Avalúos aprobada por el Concejo Cantonal de Guayaquil en sesiones de 13 de enero y 10 de febrero de 1989, viola las disposiciones legales antes referidas porque:
  - a) No existe dictamen porque no se lo solicitó del CONADE según se desprende del texto del oficio que consta a fojas 17 del expediente 11/90-2;
  - b) No se solicitó ni se obtuvo el informe del Ministro de Finanzas;
  - c) No se publicó la Ordenanza en el Registro Oficial;
6. La resolución denominada Ordenanza vulnera en su fondo las siguientes normas constitucionales:
  - a) El inciso primero del Art. 52 de la Carta Política que dice: "El Régimen Tributario se rige por los principios básicos de igualdad, proporcionalidad y generalidad. Los tributos, además de ser medios para la obtención de recursos presupuestarios, servirán como instrumento de política económica general.

Las leyes tributarias estimularán la inversión, la reinversión el ahorro y su empleo para el desarrollo nacional. Procurarán una justa distribución de las rentas y de la riqueza entre todos los habitantes del país"; y los reavalúos lesionan el principio de proporcionalidad porque su incremento no guarda relación con la capacidad económica del contribuyente;

- b) El inciso 1o. del Art. 53 que prescribe: "Solo se puede establecer, modificar o extinguir tributos por acto legislativo de órgano competente. No se dictarán leyes tributarias con efecto retroactivo en perjuicio de los contribuyentes".

La resolución en estudio y la reforma sancionada el 31 de agosto de 1989 obligan pagar tributos en forma retroactiva según se desprende de su disposición transitoria;

- c) El inciso 2do. del mismo Art. 52 que establece: "Las leyes tributarias estimularán la inversión, la reinversión, el ahorro y su empleo para el desarrollo nacional. Procurarán una justa distribución de las rentas y de la riqueza entre todos los habitantes del país", pues los reavalúos constantes en el instrumento analizado desestimularán la inversión, la reinversión y el ahorro.

El Tribunal de Garantías Constitucionales considerando: que, el Concejo de Guayaquil en sesiones de 13 de enero y 10 de febrero de 1989 aprobó la llamada "Ordenanza de Establecimiento y Aplicación de Coeficientes de Actualización de Avalúos"; que la misma fue reformada el 30 de agosto de 1989, el 23 de diciembre de 1989 y el 4 de enero

de 1990, reformas que no eliminan las causas de inconstitucionalidad e ilegalidad que ella adolece; que la reforma introducida el 4 de enero de 1990 incorpora una disposición según la cual '...los sectores populares de la ciudad no pagarán, en el presente ejercicio financiero, un solo centavo más de lo pagado en el año de 1989...', lo cual viola los principios de igualdad y generalidad preceptuados en el Art. 52 de la Carta Política, tanto más que no determina, en forma alguna, los criterios que deberán regir para establecer la calidad de "sectores populares", lo cual de hecho provocaría un caos jurídico; que la "Ordenanza" ha sido dictada sin observar las normas contenidas en la parte final del Art. 133 de la Ley de Régimen Municipal y sin sujetarse a lo prescrito en el Art. 337 del citado cuerpo legal, lo cual la hace inconstitucional por la forma; que el instrumento vulnera por el fondo las disposiciones del Art. 124, en concordancia con el inciso primero del Art. 52 e inciso primero del Art. 53 de la Constitución Política; y, en uso de las facultades consagradas en los numerales 1, 3 y 4 del Art. 141 de la Norma Suprema, resuelve:

- 1.- Suspender totalmente los efectos de la llamada "Ordenanza de Establecimiento y Aplicación de Coeficientes de Actualización de Avalúos" aprobada por el Concejo de Guayaquil en sesiones de 13 de enero y 10 de febrero de 1989, así como de las reformas introducidas a ella, por ser inconstitucionales por el fondo y por la forma y someter esta decisión a resolución del H. Congreso Nacional, o en receso de éste al Plenario de las Comisiones Legislativas Permanentes;
- 2.- Observar a la Alcaldesa y al Concejo de la ciudad de Guayaquil por haber expedido las llamadas "Orde-

**nanzas" cuyos efectos se suspenden y de oficio excitarlos para que en sus actos se sometan fielmente a los preceptos constitucionales y legales; y,**

**3.- Disponer su publicación en el Registro Oficial. Notifíquese".**

**RAZON: Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por el Tribunal de Garantías Constitucionales, en sesión del día de hoy miércoles dieciséis de mayo de mil novecientos noventa. En aplicación del Art. 15 del Reglamento del Organismo, el asunto fue declarado URGENTE. Lo certifico.**

# **SOLO SE PUEDE ESTABLECER, MODIFICAR O EXTINGUIR TRIBUTOS POR ACTO LEGISLATIVO DE ORGANO COMPETENTE**

**CAUSA No. 177/85  
Suspensión**

**"El Municipio de Quito creó un impuesto, mediante ordenanza, cuando tal acto jurídico está reservado privativamente al Congreso Nacional".**

## **1.- LA DEMANDA**

Los representantes legales de la Casa de la Cultura Ecuatoriana, AFNA, Compañía Nacional de Danza, Teatro Infantil "Lola Albán", "Espectáculos y Turismo", "Espardisa" y la Asociación de Empresarios y Distribuidores de Cine de Quito, comparecen ante el Tribunal de Garantías Constitucionales el 8 de noviembre de 1985, y en su demanda -fs. 48 al 56 del expediente-, luego de la relación de los hechos y la fundamentación de derecho que se invoca, solicitan al Tribunal "La suspensión total de los efectos de la Ordenanza No. 2172 dictada por el I. Municipio de Quito, publicada en el Registro Oficial No. 397 del 27 de diciembre de 1982, mediante la cual se establece una contribución equivalente al 7.6% de la producción bruta de todos los espectáculos públicos, bajo el título: De las Tasas por Servicios de Vigilancia Especial, Control de Higiene y Calificación de Espectáculos".

## **2.- LA CONTESTACION**

El señor Alcalde de Quito, presenta el informa solicitado, el día 15 de noviembre de 1985 -fs. 59 al 60-. Niega los fundamentos de hecho y de derecho sustentados por los

recurrentes, en virtud de lo que expresan los Artículos 219 y 220 del Código Tributario y Artículo 96 de la Constitución Política, normas estas que se relacionan con la jurisdicción Contencioso-Tributaria y con la independencia de la Función Jurisdiccional en el ejercicio de sus funciones, respectivamente, aspectos estos que se apartan del contenido y fundamento de la demanda propuesta que se remite a impugnar la vigencia de una Ordenanza Municipal, por inconstitucional.

En el referido Informe también se alega "litis pendencia" por cuanto se tramitan en el H. Tribunal Fiscal, sendos juicios de excepciones "sobre la misma causa". De la documentación que se acompaña se desprenden que las causas a las que se aluden se relacionan con los juicios de coactiva que sigue el Municipio a los demandantes, por el cobro de las obligaciones tributarias no pagadas, materia diferente a la que motiva la presente causa constitucional.

El Alcalde de Quito concluye su informe adjuntando algunos documentos que se incorporan al respectivo expediente.

### **3.- LA COMPETENCIA**

La Constitución Política de la República otorga al Tribunal de Garantías Constitucionales, en su Artículo 141 numeral 4), la facultad de "Suspender total o parcialmente en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, los efectos de leyes, decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones que fueren inconstitucionales por la forma o por el fondo...". La demanda se concreta a solicitar la suspensión de los efectos de una Ordenanza Municipal que se la considera inconstitucional; por tanto el Tribunal de Garantías Constitucionales, es competente para conocer y resolver el caso.

#### **4.- LA RESOLUCION**

Se basó en las siguientes consideraciones del Vocal informante:

- 1.- Mientras el artículo 397 de la Ley de Régimen Municipal faculta a las municipalidades aplicar tasas sobre servicios públicos, siempre que el monto de ellas guarde relación con el costo de producción de dichos servicios, los Artículos 53 y 59 literal d) de la Constitución, reservan al Congreso, privativamente, la facultad de establecer o suprimir impuestos.
- 2.- Si bien el impuesto y la tasa son tributos que el Estado establece a través de los órganos competentes, la ley y la doctrina distinguen la naturaleza de uno y otro. En efecto impuesto es el gravamen, carga o tributo que obligatoriamente impone el Estado a sus asociados, sin que haya relación entre el hecho imponible y los servicios que se prestan; mientras que la tasa constituye la contraprestación de un servicio público y se establece en relación con el costo de este.
- 3.- La Ordenanza No. 2172 dictada por el I. Municipio de Quito establece como queda dicho una contribución sobre la producción bruta de los espectáculos públicos, sin relación alguna a eventuales costos de servicios que se ha probado que el Municipio no presta. De modo que el tributo creado por la antedicha ordenanza es un verdadero impuesto y no una tasa por servicios.
- 4.- En consecuencia, si el Municipio de Quito creó un impuesto mediante Ordenanza, cuando tal acto jurí-

dico está reservado privativamente al Congreso Nacional por los artículos 53 y 59 de la Constitución, dicha Ordenanza Municipal es inconstitucional.

**RESOLUCION.-** "El Tribunal de Garantías Constitucionales, acogiendo la demanda, suspende totalmente los efectos de la Ordenanza Municipal No. 2172 publicada en el Registro Oficial No. 397, de 27 de diciembre de 1982, por ser violatoria de la Constitución en sus Arts. 53 y 59 literal d), en el fondo y en la forma. La presente decisión sométase a resolución del H. Congreso Nacional, o del Plenario de las Comisiones Legislativas. Publíquese en el Registro Oficial. Notifíquese".

# ARTICULO 125 DE LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

## DERECHO A SER CONSIDERADOS TRABAJADORES, AL AMPARO DEL ARTICULO 125 DE LA CONSTITUCION

**CAUSA No. 125/85**  
**Observación**

\*Se observa la resolución de la Dirección Nacional de Personal, por la cual los empleados y obreros ausentes de la nómina no tienen la condición de trabajadores, pues tal resolución está basada en una errónea consideración de que la JNV es una institución que ha sido creada para el ejercicio de la potestad estatal, cuando ella es una persona jurídica creada para la prestación de servicios públicos, conforme lo dispone el inciso 1, literal c, del Art. 125 de la Constitución Política del Estado".

### **1.- LA DEMANDA**

El Presidente de la Federación de Trabajadores de la Junta Nacional de la Vivienda, denuncia que el Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos y la Dirección Nacional de Personal, con fecha 23 de mayo de 1985, han emitido la Resolución No. DNP-CLAS-0149, con la que, invocando el Art. 21 de la Ley de Remuneraciones se califica como obreros de la JNV a 30 personas, de las cuales 14 son auxiliares de mantenimiento y, 16 choferes.

Luego invoca el inciso final del literal c, del Art. 125 de la Constitución Política, el cual establece el principio de que las personas jurídicas creadas por la ley para la prestación de

servicios públicos o para actividades económicas asumidas por el Estado, entre las cuales se cuenta la Junta Nacional de la Vivienda, sujetan las relaciones con sus servidores a las normas del Código del Trabajo y demás leyes laborales, con excepción de quienes ejerzan funciones de gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental y similares.

Considera el quejoso que la resolución antes citada, emanada del Ministerio del Trabajo conjuntamente con la Dirección Nacional de Personal, ha desconocido el principio constitucional que se hace referencia anteriormente, al haber dejado fuera de protección a una gran cantidad de obreros no incluidos en la calificación, como a todos los empleados de la Junta que no ejercen funciones directivas ni de representación ni asesoría.

Con los antecedentes anteriormente expuestos, y fundado en lo dispuesto en el numeral 2 del Art. 141 de la Constitución, solicita se observe a los señores Ministro de Trabajo y Director Nacional de Personal por haber desconocido la calidad de trabajadores y el amparo de la legislación laboral a los obreros y empleados de la Junta Nacional de la Vivienda al emitir la Resolución No. DNP-CLAS-0149, y de esta manera haber violado el Art. 125 de la Constitución.

## **2.- LA CONTESTACION**

El 16 de septiembre de 1985 el señor Ministro de Trabajo y Recursos Humanos, contesta la denuncia y en la parte medular sostiene: "Si la Junta Nacional de la Vivienda fue creada por ley para el ejercicio de la potestad estatal-política de vivienda que no la puede ejercer ninguna otra persona natural o jurídica, he de concluir que se halla incurso en el literal c) del Art. 125 de la Constitución Política; y, por tanto, sus servidores, en su relación de dependencia, están sometidos

dos a las leyes que regulan la administración pública, excepción hecha de los obreros propiamente dichos, cuyo régimen no es otro, sino el Código del Trabajo", agrega el señor Ministro lo que sigue: "los funcionarios y empleados de la Junta Nacional de la Vivienda están regidos por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y no pueden, por lo tanto, formar sindicatos, celebrar contratos colectivos, hacer huelgas. Pues, no están sujetos al Código del Trabajo".

Con oficio DNP-AJ-85, No. 11275, de 17 de septiembre de 1985, el Director Nacional de Personal contesta la denuncia y en lo fundamental indica: "En cumplimiento de la disposición del Art. 21 de la Ley de Remuneraciones, la Dirección Nacional de Personal, en forma conjunta con el Ministerio de Trabajo procedió a efectuar la calificación del personal de la Junta Nacional de la Vivienda en la que, de acuerdo a sus funciones, como lo determina el Art. 10 del Código del Trabajo, se señaló quienes tienen la calidad de obreros". "La Junta de la Vivienda, de acuerdo a lo señalado en la ley de su creación (Decreto Supremo No. 559 promulgado en el Registro Oficial No. 319 de junio 4 de 1973) es una entidad de Derecho Público con personería jurídica, adscrita a la Presidencia de la República, que tiene a su cargo la programación, coordinación y dirección de la política nacional de la vivienda, así como la coordinación de las actividades afines de otros organismos, tanto del sector público, como del sector privado, siendo una de las entidades del sector público de que trata la letra a) del Art. 125 de la Constitución-

### **3.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales es competente para observar, acuerdos, resoluciones, etc., de acuerdo a lo que dispone el Art. 141 numeral 2 de la Constitución.

#### **4.- LA RESOLUCION**

Se toma en base a los criterios emitidos en su informe por el Vocal comisionado:

1.- El problema central radica en que las autoridades que expidieron la resolución impugnada consideran que la Junta Nacional de la Vivienda "fue creada por ley para el ejercicio de la potestad estatal-política de vivienda, que no la puede ejercer ninguna persona natural o jurídica". Vale la pena considerar qué es el "ejercicio de la potestad estatal". Al respecto, el maestro de Derecho Administrativo Manuel María Díez sostiene: que: "frente a un derecho contra una persona existe una obligación de ella. Frente a una potestad hay sujetos pasivos que sufren las consecuencias ventajosas o no, pero no están obligados hacia el titular", por lo cual diferencia la relación jurídica entre los particulares que crea derechos a la par que obligaciones en una reciprocidad equivalente entre las partes, en la potestad estatal existe la autoridad del Estado que se manifiesta a los administradores los cuales se convierten en sujetos pasivos de esta relación y sufren las consecuencias del ejercicio de la potestad, sin que estén obligados para con el titular, esto es sin que puedan interponer sus intereses en procura de evitar el ejercicio de esa potestad de que está investido el Estado. Para complementar la comprensión de la potestad estatal, se anota que las características de la misma son:

- a) "es inalienable e intransferible de un ente a otro"
- b) "es irrenunciable. Puede ocurrir que el titular puede ejercerlas o no, pero la pérdida no depende de su voluntad"

c) "la potestad es imprescriptible".

2.- En virtud del estudio anterior tenemos que la potestad estatal es inalienable e intransferible, es irrenunciable e imprescriptible. De manera tal que cuando analizamos una entidad, organismo o empresa del Estado, tenemos que apreciar si está o no ejerciendo la potestad, potestad que reúne las características enunciadas anteriormente. Viene la interrogante en el caso que nos ocupa, ¿la Junta Nacional de la Vivienda ejerce la potestad estatal?. ¿Cuál es esa potestad estatal confiada en la JNV?.

Esa potestad, nos dice el señor Ministro de Trabajo, es la política de vivienda que no la puede ejercer ninguna otra persona natural o jurídica, cabe preguntarse si, ¿será efectivamente cierta la afirmación?. Los hechos discrepan con el punto de vista del titular del Ministerio de Trabajo, pues el enfrentar la solución al problema de la vivienda, no ha sido, no es, no puede ser actividad exclusiva del organismo del Estado denominado Junta Nacional de la Vivienda, la solución a este acuciante problema ha estado en manos de los particulares en primer lugar (estadísticamente el mayor porcentaje de unidades habitacionales construidas en un año corresponden a empresas privadas, mutualistas, etc.) y luego de organismos públicos que no han sido exclusivamente la JNV, así lo ha hecho y hace el IESS y lo han hecho en menor escala otras entidades del propio sector público. Pero puede argumentarse que ello es hablar de la construcción de la vivienda y no de la política, la cual sí es exclusiva de la JNV y no la puede ejercer ninguna otra persona natural o jurídica. Hemos de entender

como política las grandes líneas orientadoras de planes y programas, la estrategia con la cual ha de enfrentarse una situación, podemos concluir que tampoco a la JNV le ha correspondido ni corresponde exclusividad en este campo, pues, más bien es una actividad propia de las municipalidades de cada cantón las cuales trazan los planes de expansión urbana, determinan las áreas comerciales y residenciales, establecen las características básicas de la vivienda, ordenan los retiros que han de tener las construcciones, fijan las líneas de fábrica y en general trazan la política urbanística que es esencial y básicamente de vivienda; tanto es así que la propia JNV debe sujetar sus planes de construcción a las ordenanzas municipales.

- 3.- La Junta Nacional de la Vivienda es una entidad a la que se refiere el Art. 125 de la Constitución y sus incisos 1, del literal c) y 4.- Pues se trata de una persona jurídica creada por la ley para la prestación de servicios públicos, ya que la política de la vivienda en cuanto le sirve a ella misma y la construcción de la vivienda que es la actividad principal de la Junta Nacional de la Vivienda son prestación de un servicio, generación de un bien de consumo: la vivienda, servicio destinado a los sectores poblacionales de menores ingresos; tan es fundamental la construcción de viviendas como actividad principal, primordial y mayoritaria de la Junta Nacional de la Vivienda que la inmensa mayoría de sus trabajadores y empleados lo son en cuanto están dedicados a esta actividad precisamente: la construcción de viviendas.

**RESOLUCION.-** "El Tribunal de Garantías Constitucionales considera que es procedente la denuncia planteada por

la Federación Nacional de Trabajadores de la Junta Nacional de la Vivienda, identificada con el No. 125/85; se declara competente para conocer la imputación que los denunciantes han formulado respecto de la Resolución No. DNP-CLAS-0149, dictada por los señores Ministro de Trabajo y Recursos Humanos y Director Nacional de Personal, realizado el estudio y presentado, el señor Vocal comisionado lo acoge como suyo, y al tenor del Art. 141 numeral 2 de la Constitución Política de la República, observa la referida resolución de la Junta Nacional de la Vivienda que no es una institución creada para el ejercicio de la potestad estatal, sino una persona jurídica creada por la ley para la prestación de servicios públicos, conforme lo dispone el literal c) del Art. 125 de la propia Carta Política".

**LAS AUTORIDADES NO PUEDEN SEGUIR  
EXIGIENDO CALIFICACIONES QUE  
NO CONSTAN EN EL ARTICULO 125 DE  
LA CONSTITUCION**

**CAUSA No. 201/86  
Observación**

**"Las resoluciones del Tribunal de  
Garantías Constitucionales tienen  
fuerza obligatoria".**

**LA RESOLUCION**

"Siendo competente para conocer la queja formulada por el Secretario General del Sindicato de Trabajadores de la Junta Nacional de la Vivienda Matriz Quito, el Tribunal de Garantías Constitucionales, aceptando la queja, en ejercicio de la facultad que le confiere el número 3 del Art. 141 de la Constitución, resuelve observar al Presidente de dicha Junta, por haber quebrantado los derechos reconocidos a los trabajadores en los literales c) y h) del Art. 31 y en la parte final del literal c) del Art. 125 de la Constitución, al continuar exigiendo una calificación administrativa como requisito previo al reconocimiento de sus derechos laborales a los empleados de dicha institución, a pesar de hallarse en pleno vigor las resoluciones dictadas por el Tribunal de Garantías Constitucionales en los casos Nos. 94/85 y 125/85".

# FUNCION EJECUTIVA

## PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

**CAUSA No. 299/88**  
**Suspensión**

**"El Presidente de la República tiene como atribución reglamentar las leyes, pero no puede interpretarlas ni alterarlas".**

### 1.- LA DEMANDA

Varios Abogados manifiestan que en el Registro Oficial No. 964 de 24 de junio de 1988 aparece publicado el Decreto Ejecutivo No. 4062 que contiene el Reglamento sobre Presentación y Tramitación de Solicitudes de Marcas de Fábrica y Nombres Comerciales.- Que el referido decreto reproduce al apuro y con equivocaciones el Acuerdo No. 262 de 30 de abril de 1987 publicado en el Registro Oficial No. 879 de 24 de febrero de 1988. Que este Acuerdo No. 262, fue suspendido totalmente en sus efectos, en resolución dictada por el Tribunal de Garantías Constitucionales , el 2 de junio de 1988. Que la promulgación del Decreto 4062, lo único que trata es de legalizar las arbitrariedades del Acuerdo No. 262, al elevar a la categoría de Decreto Ejecutivo, este acto administrativo, violando las disposiciones de los Arts. 44, 78 literal c) de la Constitución. Así como varias disposiciones legales de la Ley de Marcas de Fábrica, la Decisión 85 del Acuerdo de Cartagena. Solicitan que el Tribunal en aplicación del numeral 4) del Art. 141 de la Constitución, suspenda totalmente los efectos del Decreto Ejecutivo No. 4062, publicado en el Registro Oficial No. 964 de 24 de junio de 1988.

## **2.- LA CONTESTACION**

No hubo.

## **3.- LA COMPETENCIA**

El TGC es competente para conocer esta causa, por lo dispuesto en el Art. 141, numeral 4 de la Constitución.

## **4.- LA RESOLUCION**

Se adopta en función de los criterios básicos del Vocal informante que, entre otros, fueron:

- 1.- El Art. 78 literal c) de la Constitución, invocado como fundamento en el Decreto No. 4062, faculta al Presidente de la República a dictar dentro de un plazo de 90 días los reglamentos para la aplicación de las leyes que no puede interpretarlas ni alterarlas. Desde la expedición del Acuerdo No. 262, (30 de abril de 1987), han transcurrido y con exceso el plazo que tenía el Presidente de la República para dictar el Reglamento a la Ley de Marcas de Fábrica.
- 2.- El Art. 44 de la Constitución establece que "el Estado garantiza a todos los individuos hombres o mujeres que se hallen sujetos a su jurisdicción, el libre y eficaz ejercicio y goce de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales enunciados en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes. Esta disposición constitucional es violada por el Decreto Ejecutivo No. 4062 al establecer normas curiosas de procedimiento y crear en un mismo país dos oficinas nacio-

nales, competentes para el trámite y registro de marcas, nombres comerciales, etc.

- 3.- En el caso No. 120/88, el Tribunal de Garantías Constitucionales resolvió suspender totalmente los efectos del Acuerdo No. 262 de 30 de abril de 1987, publicado en el Registro oficial No. 879 de 24 de febrero de 1988. El Acuerdo No. 4062, es prácticamente una reproducción del referido Acuerdo No. 262.
- 4.- El Decreto Ejecutivo No. 4062 de 23 de junio de 1988, Registro Oficial No. 964 de junio 24 de 1988, reproduce textualmente el Acuerdo Ministerial 262 de 30 de abril de 1987, Registro Oficial 879 de febrero 24 de 1988. Dicho Acuerdo Ministerial No. 262, fue suspendido por contener inconstitucionalidades de fondo y de forma por el Tribunal de Garantías Constitucionales el 2 de junio de 1988.
- 5.- La Decisión ~~3~~ del Acuerdo de Cartagena, Tratado Internacional se encuentra contenida en el Decreto Supremo 1257 publicado en el Registro Oficial 304 de 28 de marzo de 1977 que establece una sola Oficina Nacional Competente para cada país. Esta norma es violada por el Decreto Ejecutivo No. 4062; o sea viola el Acuerdo Internacional antes indicado y el Art. 44 de la Constitución.  
Concretamente el Decreto Ejecutivo No. 4062 viola los Arts. 67 y 68 del Acuerdo de Cartagena.

**RESOLUCION.-** En consecuencia, el Tribunal de Garantías Constitucionales resuelve: "que habiéndose comprobado conforme a derecho violaciones constitucionales de los Arts. 44 y 78 literal c) y 85, de la Norma Suprema, además

de violaciones legales, el Tribunal de Garantías Constitucionales, aceptando la demanda formulada por el Dr. Vicente Bermeo Lañas y otros profesionales del derecho, en ejercicio de las atribuciones consagradas en el numeral 4 del Art. 141 de la Carta Política, suspende totalmente los efectos del Decreto No 4062, de 23 de junio de 1988, publicado en el Registro Oficial No. 964, de 24 de los mismos mes y año. Sométase esta decisión a resolución del H. Congreso Nacional o, en su receso, al Plenario de las Comisiones Legislativas Permanentes. Sin perjuicio de su inmediata vigencia, dispónese la publicación de esta resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese".

## **ESTADO DE EMERGENCIA NACIONAL**

### **CAUSA 301/87**

#### **Excitativa**

#### **1.- LAS DEMANDAS**

El planteamiento del señor Vicepresidente se concreta a demandar que, de oficio, se suspenda el Decreto No. 3376, por haberse expedido con violación de lo que dispone el inciso segundo del Art. 39 de la Constitución.

La demanda del Frente de Izquierda Unida, por su parte, pide que el Tribunal ejercite la atribución que le confiere el propio literal n), numeral 7 del Art. 78 de la Carta Fundamental y revoque la declaratoria de zona de seguridad hecha mediante el mismo Decreto Ejecutivo 3376.

#### **2.- LA RESOLUCION**

El Tribunal adoptó su devolución en base a las siguientes consideraciones de los Vocales informantes y que son:

1.- Si el planteamiento del señor Vicepresidente se hubiera tramitado el mismo día en que fue presentado, pudo tener lugar la suspensión por él pedida; pero ni esa suspensión ni la revocatoria que demanda el Frente de Izquierda Unida son al momento procedentes, dado que el Ejecutivo ha expedido el Decreto 3383 en virtud del cual se dejan sin efecto, a partir de las cero horas del día 29 de Octubre de 1987, las declaratorias de estado de emergencia nacional y zona de seguridad en todo el territorio de la República.

2.- No obstante lo anterior, es indudable que la declaratoria de estado de emergencia nacional y la consiguiente declaratoria de zona de seguridad a todo el territorio de la República con suspensión de las Garantías Constitucionales y el establecimiento de la censura previa en los medios de comunicación social, en base a la consideración de que la huelga nacional convocada para el 28 de Octubre provocará hechos de vandalismo, atentados contra la integridad física de las personas y contra la propiedad pública y privada; todo lo cual creará un grave estado de conmoción interna, que alterará la paz y tranquilidad del país, es contrario a la propia norma constitucional del Art. 78 literal n) y del Art. 7 literal k) de la Ley de Seguridad Nacional, en que el Decreto se apoya, porque la facultad que la Constitución señala es para el evento en que la grave conmoción interna esté presente en el país.

3.- Independientemente de lo anterior a pesar de que el Art. 4 del Decreto establece la censura previa de los medios de comunicación social que intentaren subvertir el orden, de hecho se les impidió ejercer la libertad de expresión, sin prueba alguna de que estuvieren subvirtiendo el orden y más aún, se les impuso, como obligación, entrar en cadena con Radio Nacional para transmitir las informaciones emanadas de la Secretaría Nacional de Información Pública, violando en esta forma no sólo la libertad de expresión sino también el derecho de propiedad y el que todo ciudadano tiene para no ser obligado a trabajar contra su voluntad y sin la remuneración correspondiente.

4.- Por aspectos de forma, los Decretos adolecen también de fallas jurídicas graves, ya que no llevan las firmas de los Ministros encargados de su ejecución y, con ello, se contra-

viene el contenido del Art. 85 de la Constitución y Art. 20 de la Ley de Régimen Administrativo.

"El Tribunal de Garantías Constitucionales consideran: que, mediante Decreto Nro. 3376, expedido por el Presidente Constitucional de la República el 27 de octubre de 1987, se declaró el estado de emergencia nacional y, todo el territorio de la República, zona de seguridad; que, como consecuencia de lo anterior, se dispuso la suspensión de las Garantías Constitucionales y, de manera concreta, censura previa de los medios de comunicación social; que, el mencionado Decreto 3376 se apoya en el precepto del literal n) del Art. 78 de la Constitución, sin que en el país se hubiera producido estado alguno que mereciera el calificativo de "grave conmoción interna"; que, la censura previa de los medios de comunicación social fue ejercida extralimitando los términos del propio Decreto y obligando a la generalidad de las radioemisoras a ponerse al servicio informativo del Gobierno, hecho que atenta no sólo contra la libertad de expresión sino también contra el derecho de propiedad que consagra la Constitución de la República; que, a partir de las cero horas del día 29 de octubre de 1987, mediante Decreto Nro. 3383, se han dejado sin efecto las declaratorias del estado de emergencia y de zona de seguridad en todo el territorio de la República, razón que vuelve impracticable e innecesario el ejercicio de las atribuciones que al Tribunal le confieren el numeral 4 del Art. 141 y el numeral 7 del literal n) del Art. 78 de la Constitución, aunque así lo han demandado uno de sus Vocales y los integrantes del Frente de Izquierda Unida; que según se desprende de las copias auténticas de los Decretos números 3376 y 3383 enviados a este Tribunal con las notificaciones respectivas, tales Decretos

no han sido autorizados por los Ministros, Secretarios de Estado encargados de su ejecución, requisito indispensable para su validez al tenor de lo prescrito en el Art. 20 de la Ley de Régimen Administrativo; que, por todo lo anteriormente expuesto, es evidente que el Presidente de la República ha violado la Constitución y la Ley; y, en ejercicio de la facultad que le confiere el numeral 1 del Art. 141 de la Constitución, resuelve:

1.- Excitar al Presidente Constitucional de la República por violación de la Constitución en su Art. 78, literal n), numerales 5, 6 y 7; ART. 19, particularmente en los numerales 4 y 13 y Art. 48 de la Carta Fundamental del País;

2.- Notificar con esta resolución al señor Presidente Constitucional de la República; y,

3.- En virtud de lo que dispone el Art. 11 de la Ley Orgánica del Organismo, remítase esta resolución al H. Congreso Nacional para que adopte las medidas que estime del caso.

# **FUNCION JURISDICCIONAL**

## **Principios Básicos**

### **LOS ORGANISMOS DE LA FUNCION JURISDICCIONAL SON INDEPENDIENTES EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES**

**CAUSA No. 42/86**  
**Suspensión**

**"Ninguna autoridad puede interferir en los asuntos propios de aquella".**

**"El Decreto Ejecutivo No. 1424 ha sido dictado a pesar de existir controversia pendiente relativa al contrato de concesión".**

**"Así mismo, el Decreto Ejecutivo fue expedido mientras se hallaba pendiente de resolución la demanda de inconstitucionalidad de la adoptada por el IETEL, cuyo contenido el mencionado Decreto reitera en lo sustancial, lo que evidencia el propósito de enervar la acción del Tribunal de Garantías Constitucionales".**

### **LA RESOLUCION**

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución, el Tribunal de Garantías Constitucionales resuelve:

**"Suspender totalmente los efectos del Decreto Ejecutivo No. 1424, publicado en el R.O. 342 de diciembre 26 de 1985".**

## **RATIFICACION**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución Política, corresponde al Congreso Nacional resolver sobre las referidas decisiones del Tribunal de Garantías Constitucionales, y en ejercicio de sus facultades constitucionales resuelve:

**ARTICULO UNICO.-** Ratifícanse las resoluciones adoptadas por el Tribunal de Garantías Constitucionales los días 27 de diciembre de 1985 y 13 de agosto de 1986 y que se refieren a la concesión de frecuencia de televisión a favor de "ORTEL CIA. LTDA." del Canal 5 VHF.

# REGIMEN MUNICIPAL

## SUPREMACIA LEGAL DE LA CONSTITUCION

### Suspensión

"No es posible que un Presidente del Concejo esté investido de la facultad de votar dos veces para la adopción de las diversas decisiones que adoptan las corporaciones Municipales".

### 1.- LA DEMANDA:

Dr. Gil Barragán Romero, Presidente del Tribunal de Garantías Constitucionales, a Ud. respetuosamente digo:

En el Art. 71 de la Ley de Régimen Municipal se establece que los Presidentes de los Concejos Municipales, tienen las atribuciones y deberes que la Ley concede al Alcalde.

En el Art. 72 numeral 44 de la referida Ley, dentro de los derechos y atribuciones del Alcalde y Presidente del Concejo, se establece la facultad de resolver todos los asuntos que le competan con voz y voto dirimente; aclarando que el Presidente del Concejo tendrá voz y voto y además voto dirimente.

En el inciso 3ro. del Art. 108 de la citada Ley de Régimen Municipal se establece que en caso de empate en la votación, está se volverá a efectuar en la sesión siguiente de continuar el empate el voto del Alcalde o del Presidente del Concejo o de quien hiciera sus veces será dirimente.

Las citadas disposiciones legales han creado problemas en los diferentes Municipios, toda vez que el Presidente del Concejo que conforme a la Ley vota, al producirse empate,

aplicando el Art. 72 numeral 44 de la Ley de Régimen Municipal, ha vuelto a ejercer el voto y dirimir el empate.

La Constitución es la Ley Suprema del Estado y las demás normas deben mantener conformidad con los preceptos constitucionales; no teniendo consecuentemente valor las leyes, decretos, ordenanzas, disposiciones y tratados o acuerdos internacionales, que, de cualquier modo estuviere en contradicción con la Norma Suprema o alteraren sus prescripciones.

En el Art. 121 de la Constitución se establece que cada cantón constituye un Municipio y su gobierno está a cargo del Concejo Municipal.

En el inciso 2do. se establece que en las capitales de provincia y en las demás que reúnan requisitos de población y presupuesto exigido por la Ley, hay un Alcalde elegido por votación popular, directa y secreta, quien preside el Concejo, con sólo voto dirimente.

Del texto de las disposiciones legales citadas se deduce que los Presidente de Concejos y Alcaldes tienen las mismas atribuciones y deberes; por lo que el Presidente del Concejo, al igual que el Alcalde, sólo debe tener voto dirimente. Consecuentemente el numeral 44 del Art. 72 de la Ley de Régimen Municipal, se encuentra en contradicción con lo establecido en el Art. 121, inciso 2do. de la Norma Suprema.

Por lo expuesto, de oficio y amparado en el Art. 18 de la Ley Orgánica del Tribunal de Garantías Constitucionales, solicito que el Tribunal proceda a conocer; y haciendo uso de las facultades consagradas en el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución, suspenda totalmente los efectos del numeral 44 del Art. 72 de la Ley de Régimen Municipal, por ser violatorio en el fondo con las disposiciones de los Arts. 121, inciso, 2do. y 137 de la Norma Fundamental.

## **2.- LA COMPETENCIA**

El Tribunal de Garantías Constitucionales es competente para resolver la causa por lo dispuesto en el Art. 141 No. 4 de la Constitución.

## **3.- LA RESOLUCION**

El Tribunal dictó la resolución en base a los siguientes criterios básicos del vocal comisionado y la Asesoría Jurídica del Tribunal.

- 1.- **La Supremacía de la Constitución:** Las normas de todo ordenamiento o sistema jurídico están jerárquicamente distribuidas formando una especie de pirámide en cuya parte más alta se encuentra la Constitución que cumple tres funciones según el destacado jurista Kelsen a saber:
  - a) Designar los órganos encargados de crear las normas generales, la primera de las cuales es la ley formal;
  - b) Establecer el procedimiento para ese efecto; y,
  - c) Determinar en forma concreta el contenido de esas mismas normas.

Explicada así la supremacía de la Constitución, concluyo manifestando que de acuerdo a este principio universal todas las normas jurídicas deben ceñirse a la norma constitucional en su forma y en su contenido, por ello, nuestra Carta Política en su Art. 137 recogiendo este principio dice: "La Constitución es la Ley Suprema del Estado. Las normas secundarias y las demás de menor jerarquía deben

**mantener conformidad con los preceptos constitucionales. No tienen valor alguno las leyes, decretos, ordenanzas, disposiciones y tratados de acuerdos internacionales que, de cualquier modo, estuvieren en contradicción con la Constitución o alteraren sus prescripciones".**

- 2.- El Art. 121 de la Carta Política dice: "Cada cantón constituye un Municipio. Su gobierno está a cargo del Concejo Municipal, cuyos miembros son elegidos por votación popular, directa y secreta con arreglo a la ley. En los concejos de las capitales de provincia y en los demás que reúnan los requisitos de población y presupuesto exigidos por la Ley, hay un alcalde elegido por votación popular, directa y secreta, quien preside el concejo con un solo voto dirimente".**
- 3.- El Art. 71 de la Ley de Régimen Municipal establece que los Presidentes de los Concejos Municipales tienen las mismas atribuciones y deberes que la Ley concede al Alcalde;**
- 4.- El Art. 72 numeral 44 de la Ley de Régimen Municipal dispone: "Son deberes y atribuciones del Alcalde y Presidente del Concejo en su caso...44.- Resolver todos los asuntos que le competen con voz y voto dirimente. El presidente del Concejo tendrá voz y voto y además voto dirimente".**
- 5.- El inciso 3ro. del Art. 108 de la citada Ley de Régimen Municipal dice que en caso de empate en la votación, ésta se volverá a efectuar en la sesión siguiente y de continuar el empate, el voto del Alcalde o del Presidente del Concejo o de quien hiciere sus veces será dirimente;**

- 6.- Las disposiciones legales de la Ley de Régimen Municipal transcritas han sido motivo de graves discrepancias y problemas en los diferentes Municipios del país en razón de que los Presidentes de los Concejos Municipales cuando se produce empate en la votación del Organismo Colegiado dirimen dicho empate y para ello votan nuevamente;
- 7.- Teniendo de conformidad con la ley los Presidentes de los Concejos Municipales las mismas atribuciones y deberes que tienen los Alcaldes, de acuerdo con lo dispuesto por la parte final del Art. 121 de la Norma Suprema, deben presidir el Concejo con sólo voto dirimente y, al votar dos veces violan la norma constitucional por lo que opino en el sentido de que el numeral 44 del Art. 72 de la Ley de Régimen Municipal es violatorio en el fondo de la disposición del citado Art. 121 de la Norma Suprema así como del Art. 137 de la misma que consagra el principio de la Supremacía de la Constitución.

RESOLUCION.- "El Tribunal de Garantías Constitucionales, vista la solicitud presentada por el señor Presidente del organismo, y en uso de las facultades que le otorga el Art. 141, numeral cuarto de la Constitución Política, resuelve: suspender los efectos de la última frase del No. 44 del Art. 72 de la Ley de Régimen Municipal, en cuanto dispone que "el Presidente del Concejo tendrá voz y voto y además voto dirimente", pues en virtud, de esta suspensión el Presidente del Concejo tendrá únicamente voz y voto dirimente. Póngase en conocimiento del H. Congreso Nacional o, en receso de este, del Plenario de las Comisiones Legislativas Permanentes. Publíquese en el Registro Oficial. Notifíquese".

**CAPITULO VI**

**ORGANOS DE PODER**  
**Y**  
**CONFLICTO CONSTITUCIONAL**

**Dr. Hernán Salgado Pesantes**

## Indice

Introducción .....	305
Impugnación de la elección de Vicepresidente de la República por la H. Cámara Nacional de Representantes	
Desechado el Recurso	
Causa No. 132/81 .....	307
El Congreso Nacional clausura un período de sesiones extraordinarias sin agotar la materia de la convocatoria y convoca a otro	
Desechado el Recurso	
Causa No. 39/85 .....	314
Presidente de la República promulga Decreto-Ley de Elevación de Sueldos y Salarios negado por el Congreso Nacional	
Observación	
Causa No. 47/85 .....	320
Suspensión del Reglamento que regula las huelgas solidarias	
Suspensión	
Causa No. 285/86 .....	332

**Resolución del Directorio del IETEL  
cancelando la concesión de frecuencia  
correspondiente al Canal 5 de Televisión  
(Caso ORTEL: Primera Demanda)**

**Suspensión**

**Causa No. 109/85 ..... 341**

**Decreto Ejecutivo 1424 reservando para el Estado  
la frecuencia concedida al Canal VHF 5.  
(Caso ORTEL: Segunda Demanda)**

**Suspensión**

**Causa No. 42/86 ..... 347**

## INTRODUCCION

La doctrina del Control de la Constitucionalidad propugna que los Organos del Estado -sus titulares y cuerpos colegiados- subordinen sus actos a los preceptos de la Constitución y de las Leyes, para hacer una realidad el Estado de Derecho.

Es en el Derecho que los Organos de Poder encuentran el fundamento de su legitimidad y de la autoridad que ejercen, por ello no pueden violentar el ordenamiento jurídico sin comprometer la regularidad de sus decisiones y dar lugar al conflicto.

En este bregar por la observancia de los preceptos contenidos en la Ley Suprema, el Tribunal de Garantías Constitucionales ha acogido muchas demandas y peticiones impugnando determinados actos del Poder Público.

He seleccionado unos pocos casos para presentarlos a la opinión nacional. Ellos son expuestos en forma resumida sin perder de vista los criterios y argumentos vertidos por las partes. Busca ser una síntesis objetiva, donde se privilegian los elementos jurídicos. Y se cierra con un comentario muy personal que solamente busca originar ideas e inquietudes en esta materia.

# IMPUGNACION DE LA ELECCION DE VICEPRESIDENTE DE LA REPUBLICA POR LA H. CAMARA NACIONAL DE REPRESENTANTES

**CAUSA No. 132/81**  
**Desechado**  
**el Recurso**

"La resolución en virtud de la cual la H. Cámara Nacional de Representantes designó vicepresidente de la República al Abg. León Roldós Aguilera, ha sido expedida con sujeción a la Constitución y leyes de la República y en consecuencia, no cabe que se haga observación alguna a la H. Cámara Nacional de Representantes por supuesta inconstitucionalidad o ilegalidad".

## **1.- LA DEMANDA**

El 2 de junio de 1981 la Cámara Nacional de Representantes, en sesión extraordinaria, elige al Vicepresidente de la República por encontrarse vacante el cargo. Esta designación es impugnada por el Dr. Jaime Damerval Martínez y lo fundamenta en los siguientes puntos:

- 1) Por haber sido Presidente de la Junta Monetaria 6 meses antes y a la fecha de su designación. Y dicho cargo le otorga "administrativamente" el "rango de Ministro Secretario de Estado", según el Art. 124 de la Ley de Régimen Monetario. Por lo cual, estaría incurso en una de las incompatibilidades que señala el Art. 79 de la Constitución, numeral 4: "Quien sea Ministro Secretario de Estado al tiempo de la elección o seis meses antes de ésta".

También el denunciante apoya su argumento en el Art. 4 del Reglamento de la Ley de Elecciones, relativo a

quienes no pueden participar como candidatos para dignidades de elección popular y cuyo numeral b) señala como caso de incompatibilidad a "los funcionarios de las entidades del Estado".

- 2) Según el Art. 37 de la Constitución corresponde únicamente a los partidos políticos "presentar candidatos para una elección popular". Y, además, para intervenir como candidato se debe "estar afiliado a un partido político". Siendo la Vicepresidencia de la República una dignidad de elección popular debía cumplirse con el Art. 37 de la Constitución. Sin embargo, la candidatura del Abg. León Roldós no fue presentada por un partido reconocido legalmente, ni estuvo afiliado al momento de su elección como Vicepresidente de la República, en consecuencia se estaría violando esta norma constitucional.
- 3) Por último, de 41 votos obtuvo 21 cuando debía haber obtenido al menos 22 votos de conformidad con la Ley de Elecciones, Ley que en este caso excluye al Reglamento de la Cámara Nacional (Congreso). El Art. 79 de la Ley de Elecciones dispone que el Presidente y el Vicepresidente "serán elegidos por mayoría absoluta de sufragios computados sobre el número total de votos válidos".

Dice el denunciante: "Siendo 21 la mitad cabal de 41 seres humanos votantes, solo 22 constituyen mayoría absoluta, es decir, la mitad más uno".

## **2.- EL INFORME**

Los dos vocales comisionados por el Tribunal, en su informe, observan que:

- 1) El Presidente de la Junta Monetaria tiene rango de Ministro para efecto de los ceremoniales o actos oficiales, donde los funcionarios públicos deben guardar una jerarquía en relación con el protocolo. Lo cual confirma la palabra "rango" que utiliza el Art. 124 de la Ley de Régimen Monetario. Se trata, pues, de un enunciado meramente protocolario. No puede asimilarse el cargo de Presidente de la Junta Monetaria con el de Ministro Secretario de Estado y la incompatibilidad que trae la norma constitucional es para este último.
  
- 2) Respecto de "la presentación de candidatura por un partido político (1), forma de establecer la mayoría y prohibiciones señaladas por la Ley de Elecciones y sus reglamentos, no serían aplicables -dice el informe- y como consecuencia entrarían dentro de la salvedad que señala la parte final del Art. 84 de la Constitución" (2).

La Ley de Elecciones reglamenta "el ejercicio de la soberanía popular en virtud de la cual el pueblo ecuatoriano elige directamente a sus mandatarios". El requisito de presentar candidatura no cabe en el caso de una designación indirecta, ya que no existe una reglamentación.

El informe de asesoría jurídica dice sobre este punto que: no se trata de una elección popular, con la participación directa de los ciudadanos, sino de una designación privativa de la Cámara Nacional de Representantes, donde no cabe suponer la aplicación de las normas que rigen el sufragio universal directo.

**Conclusión:** No cabe observar a la Cámara Nacional de Representantes porque la designación del Vicepresidente de la República se hizo con sujeción a la Constitución y leyes.

La denuncia debe ser rechazada por improcedente. Asesoría jurídica dice que debe archivar por carecer de fundamento.

### **3.- LA RESOLUCION**

El Tribunal, luego de discutir los puntos contenidos en el informe de los vocales comisionados, adopta la conclusión de dicho informe y resuelve que no hay lugar a que se haga observación alguna a la Cámara Nacional de Representantes y que la designación del Vicepresidente se hizo de acuerdo con la Constitución y leyes de la República. Se rechaza la denuncia por improcedente.

### **4.- COMENTARIO**

- 1) La calidad de Presidente de la Junta Monetaria, efectivamente, no puede asimilarse a la de Ministro de Estado para deducir que existe incompatibilidad. Si la Ley de Régimen Monetario le otorga el rango de Ministro es por cuestiones puramente protocolarias, como sucede en otros casos.

No es correcto fundamentarse en el Art. 4 del Reglamento de la Ley de Elecciones por dos razones:

Primero, porque las incompatibilidades están taxativamente enumeradas en el Art. 79 de la Constitución (y, en tal caso, no hay que acudir a la ley, menos a un reglamento);

Segundo, porque en este caso no se trata de una elección popular.

- 2) Igualmente, el hecho de que la candidatura sea presentada por un partido político rige en elecciones populares, lo cual está de acuerdo con la idea -generalmente

aceptada- de que los partidos deben jugar un papel preponderante en el sufragio. Muy diferente es el caso en que el Congreso Nacional, por excepción y mandato constitucional, deba llenar la vacante de Vicepresidente de la República.

Por el contrario, el requisito de estar afiliado a un partido legalmente reconocido sí tendría lugar. Así lo considera el Art. 37 de la Constitución, como otro requisito semejante al de la edad, a ser ecuatoriano por nacimiento o a estar en goce de los derechos de ciudadanía. Y mientras dicha norma no sea cambiada tendrá que exigirse afiliación para los cargos de elección popular, aunque por especiales circunstancias -como en este caso-la designación lo haga la Legislatura.

En este caso sí se probó tal afiliación. Sin embargo el informe del Tribunal no se detuvo a analizar este punto.

- 3) En cuanto a la impugnación (aunque señalada como secundaria por el propio denunciante) por no haber alcanzado una votación favorable equivalente a la mitad más uno del número de votantes, es una cuestión que llevará a una reforma constitucional en 1983.

Para entonces, la Constitución en su Art. 83 no establecía la votación requerida simplemente decía:

**"Cuando la falta fuere definitiva, la Cámara Nacional de Representantes procede a designar Vicepresidente por el tiempo que faltare para completar el correspondiente período constitucional".**

Ante tal situación correspondería a la Ley Orgánica de la Función Legislativa dar la respuesta, pero al no existir

dicha Ley Orgánica cualquier solución entraña dudas. ¿Será el Reglamento Interno de la Cámara Nacional de Representantes o rige la Ley de Elecciones, como insiste el denunciante?

Me inclino a pensar que en esta situación debemos atenernos al Reglamento Interno vigente en 1981, pues, la Ley de Elecciones, como se ha dicho, tiene que ver con el sufragio popular y la votación ciudadana. No podría regular una votación que la realizan los legisladores en el Congreso Nacional. Incluso el Art. 79 de la Ley de Elecciones (hoy Art. 80), que se invoca en la impugnación viene a ser el punto de partida para efectuar las dos vueltas electorales.

El Reglamento Interno vigente para 1981, y que sigue rigiendo al Congreso Nacional, determina cual es la votación necesaria, en su Art. 75 que lo transcribiré textualmente:

**"Para la aprobación de todo asunto en la Cámara Nacional de Representantes (hoy Congreso Nacional), se requiere de la mayoría absoluta de los legisladores votantes, a menos que la Constitución o esta Ley establezca otra mayoría.**

**Se entiende por mayoría absoluta, el voto conforme de más de la mitad del número de votantes.**

**Cuando de este cálculo resultare un número con fracción, la mayoría absoluta será el número entero, correspondiente a la indicada fracción. Por ejemplo, en sesenta y nueve votantes, (69) la mayoría absoluta será treinta y cinco (35)".**

Por lo tanto era mayoría absoluta para elegir Vicepresidente: 21 votos de 41 votantes.

La reforma constitucional de 1983 introdujo al Art. 83, relativo a la designación del Vicepresidente de la República por el Congreso Nacional, la frase: "**con el voto conforme de la mayoría absoluta de sus miembros**". Lo cual tampoco es demasiado claro y siempre habrá que regirse por lo que la Ley Orgánica de la Función Legislativa estableciere por "mayoría absoluta" y, en su defecto, por lo que dice el Reglamento Interno del Congreso Nacional.

**EL CONGRESO NACIONAL CLAUSURA  
UN PERIODO DE SESIONES EXTRAORDINARIAS  
SIN AGOTAR LA MATERIA DE LA  
CONVOCATORIA Y CONVOCA A OTRO**

**CAUSA No. 39/85  
Desechado  
el Recurso**

**"...el Congreso ha seguido los procedimientos ajustados a Derecho para cumplir con el mandato expreso del Art. 65 de la Carta Política del Estado..."**

**1.- LA DEMANDA**

El 14 de diciembre de 1984 el Presidente del Congreso Nacional convocó a los legisladores a un período de sesiones extraordinarias, a partir del día 19 de diciembre. La materia de la convocatoria es numerosa, existen once cuestiones a ser tratadas.

El 7 de marzo de 1985, mientras se desarrollaba la sesión extraordinaria, se presenta y aprueba una moción de clausura del actual Congreso Extraordinario, para dar paso de inmediato a la convocatoria de un nuevo que sólo tenga el tratamiento exclusivo de la Ley de Salarios enviada por el Presidente de la República con el carácter de urgente.

En base de esta resolución el Presidente del Congreso Nacional clausura el período extraordinario sin haberse agotado la enorme agenda de puntos a ser tratados y, a su vez, convoca a los legisladores a un nuevo período de sesiones extraordinarias a partir del día 11 de marzo/85, para conocer el Proyecto de Ley sobre Elevación de Sueldos y Salarios remitido por el Ejecutivo.

El peticionario impugna la clausura intempestiva y la convocatoria en el mismo día a un nuevo Congreso Extraordinario para tratar un tema ajeno a la primera convocatoria.

Los procedimientos deben encuadrarse en lo dispuesto por la Constitución, mientras no se agote su objetivo no puede realizarse otro.

La resolución del Congreso Nacional es inconstitucional en el fondo y en la forma, pues viola claramente lo determinado en el Art. 64 de la Constitución. Se pide la suspensión de dicha resolución y de la convocatoria del 7 de marzo de 1985 para un nuevo período de sesiones extraordinarias. (Además de esta petición o denuncia hubieron otras dos solicitudes pidiendo el pronunciamiento del Tribunal sobre este asunto).

## **2.- EL INFORME**

El Tribunal es competente para conocer esta impugnación en virtud del Art. 141, numeral 4o. de la Constitución. Sobre las cuestiones de fondo manifiesta el informe que:

- 1) La denuncia alega que la clausura del período extraordinario de sesiones del Congreso Nacional es inconstitucional por cuanto no hay ninguna disposición en la Constitución que permita expresamente la clausura de dicho período antes de agotar la agenda, materia de la convocatoria. Tal afirmación la fundamenta en el inciso 2o. del Art. 39 de la Constitución que dice:

**"Todo órgano del poder público es responsable y no puede ejercer otras atribuciones que las consignadas en esta Constitución y en las demás leyes".**

En efecto, comentó el informe, en base a dicha norma se repite constantemente, como principio inconcuso, que

"a diferencia de lo que ocurre en el ámbito del derecho público, solo se puede hacer lo que la ley permite", con el propósito de limitar la acción de los organismos del poder público a lo dispuesto en el texto de la ley.

No se niega la validez general de este principio, mas en el presente caso hay que examinar si la resolución del Congreso Nacional -de clausurar un período extraordinario y convocar otro-contradice directamente alguna norma constitucional, porque sólo entonces se podría hablar de violación de la Constitución. Este es el sentido, continúa el informe, del Art. 137 de la Constitución que señala la conformidad que las normas deben guardar con la Constitución, de lo contrario no tienen valor alguno. Es decir, mientras no se observe contradicción no hay violación de la Carta Política.

2) El Art. 64 de la Constitución establece:

**"El Congreso puede sesionar extraordinariamente, convocado por su Presidente, por el Presidente de la República o por las dos terceras partes de sus miembros, para conocer exclusivamente de los asuntos materia de la convocatoria".**

De su lectura se deduce que la única limitación que establece la norma constitucional es de no salirse de la materia de la convocatoria para entrar a estudiar y resolver una temática diferente, aun cuando sea de competencia del Congreso Nacional.

Pero de esta norma no puede inferirse, como requisito indispensable la obligatoriedad de agotar la agenda de la convocatoria para que proceda la clausura del Con-

greso Extraordinario, porque esto constituiría una clara limitación de su autonomía e independencia, máxime si esa clausura obedece al imperativo constitucional señalado en el inciso 4o. del Art. 65 que da quince días de plazo al Legislativo para resolver un proyecto de ley urgente en materia económica y el Ejecutivo había enviado el proyecto de elevación de salarios.

- 3) Finalmente, si hubiera alguna duda sobre la capacidad o incapacidad del Congreso Nacional para clausurar un período extraordinario de sesiones, antes de agotar la agenda de la convocatoria, debemos recurrir al Art. 139 de la Constitución que prescribe:

**"En caso de duda sobre el alcance de las normas contenidas en esta Constitución, sólo el Congreso Nacional las interpretará de un modo generalmente obligatorio".**

### **3.- LA RESOLUCION**

El Tribunal aprueba el informe como criterio básico y resuelve en igual sentido: El Congreso Nacional ha seguido un procedimiento ajustado a Derecho para cumplir con el mandato expreso del Art. 65 de la Carta Política del Estado. No existe violación a la Constitución. Se desecha el recurso de inconstitucionalidad.

### **4.- COMENTARIO**

Como se sabe, la Constitución vigente al regular lo relativo al período extraordinario de sesiones que puede tener el Congreso Nacional, sólo puntualiza que en tales

sesiones se tratará exclusivamente el o los asuntos materia de la convocatoria. No se determina la duración que debe tener un Congreso Extraordinario, pero se entiende que demorará el tiempo necesario para resolver el asunto específico para el cual fue convocado. Tampoco señala si puede clausurarse un período extraordinario antes de agotar la materia de la convocatoria ni se refiere a la posibilidad de que puedan coexistir simultáneamente dos períodos extraordinarios, si las circunstancias lo requiriesen.

Estos aspectos complementarios y otros más deben ser puntualizados en la Ley Orgánica de la Función Legislativa y en los respectivos reglamentos. Lamentablemente al no existir la Ley Orgánica se producen las dudas y sobrevienen los conflictos. Insisto valga la ocasión para insistir en que el ordenamiento jurídico ecuatoriano es muy pobre en leyes orgánicas, no se les ha dado la debida importancia: son ellas las que complementan y desarrollan las normas constitucionales. Luego nos quejamos de los vacíos y vaguedades que presenta la Constitución, que por su propia naturaleza contiene preceptos muy breves. En España, cuando en 1978 se dio la Constitución, inmediatamente se elaboró una docena de leyes orgánicas para los diversos ámbitos institucionales; igual ocurrió en Francia, con la Constitución de 1958. Es que no se puede concebir una consolidación institucional sin dar una estructura jurídica propia a cada órgano estatal.

En el caso que nos ocupa, estoy de acuerdo con el razonamiento del informe. No existiendo impedimento jurídico expreso, creo que está en las atribuciones del Congreso la clausura de un período extraordinario, incluso sin haber agotado la materia de la convocatoria. En tal caso podría decirse que el Congreso Nacional no sobrepesó bien si los asuntos eran realmente urgentes o que actuó precipitadamen-

te, pero estas y otras opiniones similares pertenecen al dominio del comportamiento político.

Me atrevería a sostener que el Congreso podría, incluso, sin recurrir a la clausura, convocar al mismo tiempo a otro período extraordinario (unas sesiones podrían realizarse en la mañana para atender la primera convocatoria y otras en la tarde para dar trámite a la segunda). Este criterio se basa en aspectos prácticos. Si el Congreso Extraordinario no puede conocer otros asuntos por relevantes que sean, si sólo debe tratar la materia de la convocatoria ¿qué hacer si se presentan hechos graves e imprevistos? Esperar a que se agote el temario de la agenda significaría dar las espaldas a la realidad; clausurar no sería conveniente; ¿porqué no tener dos períodos extraordinarios simultáneamente?

No veo impedimento para ello, siempre y cuando tales Congresos Extraordinarios respondan a verdaderas necesidades nacionales que no pueden esperar hasta la reunión ordinaria de la Legislatura. Y quizá este es el punto débil: se convocan Congresos Extraordinarios por asuntos que no lo ameritan<sup>1</sup>.

Finalmente, reiteramos el criterio de que mientras un acto o una norma jurídica no contradiga ni altere la Constitución no puede alegarse inconstitucionalidad.

1 Véase el interesante trabajo del Dr. Luis Tobar Ribadeneira: *Los Congresos Extraordinarios, en La Reforma de la Constitución*, ILDIS JURISPUCE, 1988.

**PRESIDENTE DE LA REPUBLICA  
PROMULGA DECRETO-LEY DE ELEVACION  
DE SUELDOS Y SALARIOS NEGADO POR  
EL CONGRESO NACIONAL**

**CAUSA No. 47/85**

**Observación**

**"En conformidad con lo prescrito en el numeral 2 del Art. 141 de la Constitución, observa al señor Presidente de la República por haber dispuesto la publicación y vigencia del Proyecto de Ley de Elevación de Sueldos y Salarios..., que fuera válidamente negado por el Congreso Nacional dentro de los quince días contemplados en el Art. 65 de la Constitución..."**

**1.- LA DEMANDA**

El 6 de marzo de 1985, el Presidente de la República en uso de sus atribuciones envió al Congreso Nacional un proyecto de ley en materia económica y calificado de urgente, sobre la elevación de sueldos y salarios e incremento de la compensación al incremento del costo de la vida, fijándose un salario mínimo de S/.8.500,00 para la población activa del país.

El Presidente del Congreso para dar trámite al proyecto presidencial, convocó a los legisladores a un período de sesiones extraordinarias a partir del día 11 de marzo de 1985. El Congreso Nacional conoció el proyecto y decidió negarlo, lo cual fue comunicado al Presidente de la República el 18 de marzo, mediante el oficio respectivo. Al día siguiente el Presidente acusó recibo de la antedicha comunicación. De este modo, el Congreso Nacional actuó dentro del plazo de quince días para resolver sobre un proyecto de ley urgente y

en materia económica, cumpliendo con el precepto constitucional establecido en el Art. 66 inciso cuarto.

No obstante lo resuelto por el Congreso Nacional, el Presidente de la República promulga como Decreto-Ley el proyecto que había sido negado por la Legislatura y se publica en el Registro Oficial No. 150 de marzo 22 de 1985, poniéndolo en vigencia desde el 10. de marzo de 1985, es decir, con efecto retroactivo.

El actor pide:

- a) Observar al Presidente de la República "por quebrantamiento de la Constitución y atentado contra los derechos y libertades que ella garantiza";
- b) Prevenir al Presidente "por cualquier desacato por parte del mismo a las observaciones del Tribunal";
- c) Suspender totalmente los efectos de la Ley de Salarios "promulgada con violación absoluta de las disposiciones constitucionales, en la forma y en el fondo", conforme el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución.

## **2.- LA CONTESTACION**

El Presidente de la República a través del Director de Asesoría Jurídica plantea como cuestiones previas: que se cuente con el Procurador General del Estado; que se oiga al Ministro Fiscal General; y, que se conceda el respectivo término de prueba.

En cuanto al fondo del problema, la contestación alega:

- 1) Incompetencia del Tribunal;

- 2) Indebida acumulación de acciones que da lugar al rechazo de la demanda;
- 3) Que, jurídicamente, no existió negativa alguna del Congreso Nacional al Proyecto de Ley de Elevación de Sueldos y Salarios, razón por la cual el Presidente de la República se encontraba constitucionalmente facultado para promulgarlo como Decreto-Ley.

Independientemente de lo anterior se alega que el Tribunal de Garantías Constitucionales está impedido de actuar por falta de Ley Y Reglamento.

### **3.- EL INFORME**

Respecto del alegato de la Asesoría Jurídica de la Presidencia de la República, el informe de los vocales comisionados del Tribunal puntualiza lo siguiente:

- No se puede aceptar que el Tribunal se halle impedido de toda acción por falta de Ley y Reglamento. El Tribunal debe velar por el cumplimiento de la Constitución y ejercer todas las atribuciones señaladas en el Art. 141 de la Ley Suprema. Además, se hallan en vigencia y rigen los actos del Tribunal la Ley Orgánica de 1968 y el Reglamento de 1969, "aunque la una y el otro deben ser aplicados con las naturales modificaciones y enmiendas impuestas por el texto constitucional en actual vigencia".
- Sobre el pedido de que se cuente con el Procurador General del Estado, se indica que el Tribunal, en sesión anterior del 25 de abril de 1985, ya negó por unanimidad

dicho pedido. Asimismo se recuerda que el Tribunal suspendió, de oficio y totalmente, los efectos del Decreto Ejecutivo No. 603, promulgado en el Registro Oficial No. 146 de 18 de marzo de 1985, que disponía que el Ministro Fiscal General dictamine en las reclamaciones y demandas propuestas ante el Tribunal de Garantías Constitucionales; en consecuencia, es improcedente disponer que se oiga al Ministro Fiscal.

- En cuanto a que se conceda el respectivo término de prueba también es improcedente; tendría lugar si se aceptara que el Tribunal carece de Ley y Reglamento y que por ello debe regirse exclusivamente por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil. El Art. 27 del Reglamento del Tribunal establece que sólo el propio Tribunal o la respectiva Comisión podrán pedir que se presenten los documentos que hagan falta para la debida inteligencia del problema.
- Respecto de la competencia del Tribunal, dice el informe, que debe dilucidarse al examinar cada uno de los tres petitorios que contienen la demanda:
  - 1) Se pide que se observe al Presidente de la República "por quebrantamiento de la Constitución y atentado contra los derechos y libertades que ella garantiza". Aquí el informe observa que el Congreso Nacional negó el Proyecto de Ley dentro del término de quince días contemplado en el Art. 65 de la Constitución (el informe comete el error de hablar de término en vez de plazo). Y constata que el Presidente de la República dispuso su promulgación en el respectivo Registro Oficial.

Luego, el informe se refiere al criterio presidencial de que la negativa del Congreso Nacional no existe jurídicamente, por cuanto el Proyecto de Ley no fue sometido a dos debates en la Legislatura. Se recuerda que tal criterio ya fue desechado por el Tribunal cuando conoció una demanda del Presidente de la República en contra del Congreso Nacional por un hecho similar.

- 2) Sobre la petición del denunciante de que se prevenga al Presidente de la República por cualquier desacato a las observaciones del Tribunal, el informe estima que "el pedido excede del ámbito de las atribuciones del Tribunal, ya que no le corresponde formular prevención de ninguna naturaleza para el evento de que sus observaciones fuesen desoídas". El Tribunal debe pronunciarse sobre hechos consumados.
- 3) En cuanto al pedido de suspensión total de los efectos de la Ley de Elevación de Sueldos y Salarios (Decreto-Ley 02), el informe contiene singulares razonamientos que luego serán analizados, textualmente dice:
  - a) Según el Art. 65, inciso "4" de la Constitución, el proyecto formulado por el señor Presidente de la República tiene el carácter de Decreto-Ley, cuya vigencia se limita **hasta que el Congreso Nacional lo reforme o derogue;**
  - b) El Art. 141, numeral 4) de la Carta Fundamental dispone la suspensión de los efectos de leyes, decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones que se contrapongan a la Constitución y no consigna esa misma facultad a efecto de que el Tribunal pueda suspender los

efectos de los Decretos-Leyes. Ello se debe, a nuestra manera de ver, a las dos razones siguientes:

- a) A que, según ya lo vimos, los Decretos-Leyes promulgados por el Presidente de la República, entran en vigencia hasta que el Congreso Nacional los reforme o derogue; y,
- b) A que la suspensión total o parcial de los efectos de leyes, decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones es diferente de lo que podría ser la suspensión de los Decretos-Leyes, especialmente porque la decisión del Tribunal en esta materia tiene carácter provisional, ya que su obligación es la de someter tal decisión a resolución del Congreso Nacional o, en receso de éste, del Plenario de las Comisiones. De lo dicho se deduce que la decisión del Tribunal constituye una instancia intermedia, que desaparece al tratarse de un Decreto-Ley, dado que el Congreso entra directamente a resolver lo que sea procedente, tanto por lo dispuesto en el inciso 4o. del Art. 65, cuanto por lo previsto en el numeral 4) del Art. 141 de la Constitución".

Finalmente se concluye que el Tribunal debe resolver:

- 1) De conformidad con el numeral 2o. del Art. 141 de la Constitución, observar al Presidente de la República por disponer la publicación y vigencia del Proyecto de Ley de Elevación de Sueldos y Salarios, negado válidamente por el Congreso Nacional;
- 2) Negar el pedido de prevenir al Presidente de la República por cualquier desacato a las observaciones del Tribunal;

- 3) "Declarar que no es atribución del Tribunal de Garantías Constitucionales la de suspender total o parcialmente los efectos del Decreto-Ley publicado en el Registro Oficial No. 150 de 22 de marzo de 1985, puesto que al Congreso Nacional le corresponde resolver lo que constitucionalmente estime procedente".

#### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal adopta las conclusiones del informe: de observar al Presidente de la República y de negar el pedido de que se prevenga al Primer Mandatario. Sobre la cuestión de la suspensión de los efectos del Decreto-Ley, el Tribunal no acoge los razonamientos del informe y saca a relucir otro singular criterio, políticamente aceptable.

La resolución dice, textualmente, en este punto:

"Que el Tribunal de Garantías Constitucionales, una vez que ha declarado su competencia para conocer la solicitud de suspensión de los efectos del Decreto-Ley 02, publicado en el Registro Oficial 150 del 22 de marzo de 1985 y en ejercicio de esa competencia, declara que no procede la suspensión porque tratándose de materia laboral esta vulneraría la garantía constitucional contemplada en el Art. 31, literales c) y d) que establecen la intangibilidad e irreversibilidad de los derechos adquiridos por los trabajadores".

#### **5.- COMENTARIO**

Este caso reviste muchos aspectos de interés jurídico. En primer lugar me referiré al hecho, sostenido por algunos, de que el Tribunal no tiene Ley Orgánica ni Reglamento, pues

las normas que existen han perdido su vigencia. Pienso que tal criterio no es exacto.

No puede aceptarse, por obvias razones jurídicas, que al dictarse una nueva Constitución todas o casi todas las leyes, reglamentos y demás cuerpos jurídicos pierdan su validez y vigencia. La derogatoria tácita no puede ser general e indiscriminada, ella opera únicamente respecto de aquellos preceptos o artículos que están en contraposición con la Ley Suprema.

En tal virtud, si no ha habido una derogatoria expresa la Ley Orgánica y el Reglamento del Tribunal de Garantías están vigentes. Más aún, hasta antes de las reformas constitucionales de 1983, la estructura del Tribunal y sus atribuciones eran muy semejantes a lo establecido en la anterior Constitución de 1967. Desde 1983 se introducen modificaciones y es lógico pensar que a partir de entonces no podrán ser aplicadas aquellas normas que no guarden conformidad con los Arts. 140 y 141 de la Constitución vigente.

Cuando se utiliza este argumento para negar al Tribunal una actuación válida, se advierte una clara intencionalidad política incompatible con el fortalecimiento institucional que necesita todo Estado.

En segundo lugar, comparto el análisis que hace el informe del Tribunal respecto de los puntos planteados en la contestación a la demanda, enviada por la Presidencia de la República. Querer optar por las normas que rigen el procedimiento judicial ordinario entraña un desconocimiento de lo que constituye la jurisdicción constitucional, de su naturaleza y principios. De esa jurisdicción constitucional que se aplica en España, Francia, Italia, Alemania Federal, Austria, Checoslovaquia, Yugoslavia, entre otros estados. Son países que tienen un órgano creado específicamente para el control

de la constitucionalidad, siguiendo de cerca el modelo kel-seniano, en contraposición al modelo norteamericano de la Corte Suprema de Justicia. Por desgracia, en nuestro país hay un desconocimiento en todo lo relacionado con esta materia.

Mal puede pedirse que intervenga el Procurador General o el Ministro Fiscal General, puesto que no hay lugar en esta materia y la Constitución no lo establece así. En el Art. 140 se permite a los Ministros de Estado, al Contralor General y a los directores de los partidos políticos concurrir a las sesiones y participar sin voto en las deliberaciones del Tribunal. Igualmente podemos interrogarnos sobre si cabe hablar de términos de prueba en la resolución de cuestiones de puro derecho. Para proceder a la suspensión de los efectos de una ley, decreto, reglamento, etc. el Tribunal deberá examinar si dicha norma jurídica se ajusta o no a los preceptos constitucionales. Se trata de una operación intelectual de carácter jurídico que lleva a aprehender el contenido de las normas constitucionales para establecer lo que dicen, hacerlas cumplir y determinar su posible violación.

Paso a referirme a lo que considero el fondo del problema. La demanda, presenta tres pedidos que los resumimos en: observar, prevenir y suspender. De ellos, el único pedido que debió ser aceptado -en mi criterio- era el de la suspensión. Por el contrario, el Tribunal resolvió que solo cabía observar al Presidente de la República. Analicémoslo.

- 1) Comencemos precisando lo que es un Decreto-Ley. Es una norma jurídica semejante a la ley. De igual jerarquía que la ley en la gradación del ordenamiento jurídico. En nuestro sistema jurídico actual el Decreto-Ley es originalmente un **proyecto de Ley** que al darse ciertas condiciones señaladas por la Constitución se convierte en

Decreto-Ley. Generalmente suele darse esta denominación para diferenciarlo de las leyes expedidas mediante el procedimiento ordinario de la Legislatura. No creo que pueda sostenerse válidamente que el Decreto-Ley es semejante a un decreto, sea de aquellos que emanan del Legislativo o menos aún del Ejecutivo.

- 2) Luego, si examinamos la Constitución vigente para determinar los casos en los cuales el Tribunal puede formular observaciones encontramos que sólo hay dos posibilidades. La primera en que no se hace mención ninguna a las leyes, el numeral 2 del Art. 141:

**"formular observaciones acerca de decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones dictadas con violación a la Constitución y las leyes, luego de oír a la autoridad u organismo que los hubieren expedido";**

Las leyes no constan en este numeral porque las leyes inconstitucionales únicamente pueden ser suspendidas, según nuestra Constitución (numeral 4 Art. 141). Ellas no dan lugar a formular observaciones. Por lo tanto, el numeral 2 del Art. 141 no corresponde ni puede servir de fundamento al presente caso, pues, este numeral no contempla a la Ley o Decreto-Ley o simple proyecto de Ley negado por el Legislativo, como sucede aquí.

La segunda posibilidad para formular observaciones es cuando se presentan quejas "por quebrantamiento de la Constitución que atente contra los derechos y libertades garantizados por ella..." (numeral 3 Art. 141). Se trata de violaciones a los derechos humanos y constitucionales. En el caso que nos ocupa no existe este tipo de

violaciones aunque el demandante así lo haya expresado.

En virtud de lo señalado, pienso que no había lugar a la observación porque la Constitución no da este tratamiento a la Ley o Decreto-Ley. Si además de la suspensión, que es lo que corresponde, se quería llamar la atención presidencial por incumplimiento de la Constitución se podía acudir a la excitativa, de conformidad con el numeral 1ro. del Art. 141.

- 3) Cuando el Tribunal de Garantías en su informe primero y en la resolución después, constata que el Presidente de la República no dio cumplimiento al inciso 4 del Art. 65 de la Constitución, están señalando el camino a seguir, cual es el de la suspensión total de los efectos de un proyecto de Ley promulgado indebidamente como Decreto-Ley, por cuanto ya había sido negado por el Congreso Nacional, dentro del plazo constitucional de quince días. Se trata de una inconstitucionalidad de forma.

Sin embargo, el informe del Tribunal desecha la suspensión con los singulares razonamientos que vimos. Tal parece que no se tuvo claro la naturaleza de las funciones del Tribunal y del Congreso Nacional. Este, por disposición constitucional, puede reformar o derogar el Decreto-Ley, lo cual ocurrirá si el Legislativo considera inconveniente al Decreto-Ley por razones políticas, económicas, sociales u otras; pero **no podría reformarlo o derogarlo por ser inconstitucional**, pues tal función y competencia han sido atribuidas al Tribunal de Garantías Constitucionales. ¿Por qué los Decretos-Leyes deben excluirse del control constitucional que ejerce el Tribunal de Garantías? Cada uno de los

órganos del Estado tiene funciones específicas y cuenta con competencias propias; a ello contribuye la teoría de la separación de poderes.

Igualmente, la resolución del Tribunal considera improcedente la suspensión del Decreto-Ley basándose en otro razonamiento: la suspensión vulneraría la garantía constitucional de la intangibilidad e irreversibilidad "de los derechos adquiridos por los trabajadores".

Decía que este criterio es políticamente aceptable, pero no lo es desde el punto de vista jurídico. ¿Acaso la teoría del Derecho y, en particular, la doctrina constitucional no enseñan que carece de validez todo acto jurídico o norma jurídica que se dé en contraposición al ordenamiento jurídico de un Estado? Puede examinarse toda la teoría jurídica sobre la validez de actos y normas, donde Hans Kelsen es uno de los mejores exponentes contemporáneos. Y la Constitución del Ecuador sigue esta orientación cuando dice en su Art. 137:

"No tienen valor alguno las leyes, decretos, ordenanzas, disposiciones y tratados o acuerdos internacionales que, de cualquier modo, estuvieren en contradicción con la Constitución o alteraren sus prescripciones".

Me pregunto: ¿el Decreto-Ley que nos ocupa no fue promulgado en contradicción con la Constitución, alterando sus prescripciones? ¿Tendrá validez jurídica? De acuerdo a lo que nos enseña el Derecho y dispone la Constitución ecuatoriana tal Decreto-Ley no tiene ninguna validez, no existe jurídicamente. Lo que hay es un simple proyecto de Ley negado por el Legislativo. En estas condiciones ¿dónde están los derechos adquiridos?

## SUSPENSION DEL REGLAMENTO QUE REGULA LAS HUELGAS SOLIDARIAS

**CAUSA No. 285/86**  
**Suspensión**

**"Los Arts. 1,2,5 y 7 de dicho Reglamento introducen restricciones relativas al tipo de empresa... restringiendo la posibilidad de hacer efectivo el derecho de huelga y limitándolo en el tiempo y en el espacio, al margen de lo establecido en los literales c) e i) del Art. 31 de la Constitución, el Tribunal de Garantías Constitucionales resuelve suspender totalmente, por inconstitucionalidad de fondo..."**

### **1.- LA DEMANDA**

El Presidente de la República ha expedido mediante Decreto Ejecutivo 2205 un Reglamento al Art. 498 del Código de Trabajo, publicado en el Registro Oficial No. 521 del 12 de septiembre de 1986. Dicho Reglamento viola la garantía constitucional establecida en el literal i) del Art. 31 de la Constitución, al limitar en el tiempo y en el espacio el derecho de huelga, y además establecer sanción que ni la Constitución ni el Código de Trabajo lo impone.

Este Reglamento reforma a la Ley al limitar el derecho de huelga solidaria, al circunscribirla para una sola zona territorial y restringirla a ser utilizada hasta dos veces en el año. Es inconstitucional por el fondo y es extemporáneo por cuanto pretende reglamentar al Código de Trabajo (expedido en 1938) después de cuarenta y ocho años. Lo cual no guarda relación con el literal c) del Art. 78 de la Constitución que da al Presidente de la República 90 días para expedir el reglamento.

Además, el Ministro de Trabajo y Recursos Humanos ha señalado que se encuentran en plena vigencia la Ley 105, publicada en el Registro Oficial No. 161 de 3 de julio de 1967, y la Ley 1475, publicada en el Registro Oficial No. 344 de 26 de mayo de 1977. Se pide que el Tribunal declare inconstitucionales a dichas Leyes y que no se encuentran vigentes por estar derogadas aquellas normas represivas. Por último, se pide citar con la demanda al Presidente de la República, al Ministro de Trabajo y al Procurador General del Estado.

A la demanda interpuesta por la CEOLS se acumulan otras demandas, presentadas posteriormente, que piden también la inconstitucionalidad del Reglamento para la aplicación del Art. 498 del Código de Trabajo.

## 2.- LA CONTESTACION

Las contestaciones fueron dadas por el Presidente de la República a través del Director de Asesoría Jurídica, por el Ministro de Trabajo y por el Procurador General (a quien el denunciante pidió que se le citara con la demanda). En ellas se establece y analiza la potestad reglamentaria que tiene el Presidente de la República, quien puede ejercitarla en cualquier tiempo.

El Ministro de Trabajo señala que son innumerables los reglamentos expedidos fuera del plazo de 90 días, o de prórroga, tanto por éste como por el anterior gobierno y, a manera de ejemplo, menciona ocho casos. Igualmente expresa que la potestad reglamentaria es propia del Ejecutivo, sin que las reformas constitucionales de 1983 hayan tenido el propósito de limitar dicha potestad, sino que fueron hechas con el exclusivo fin de agilizar la aplicación de las leyes y, más bien, de impedir que el Presidente de la República

demore excesivamente la expedición de los reglamentos para la aplicación de las leyes.

El Reglamento que ha dictado el Presidente de la República para la aplicación del Art. 498 del Código de Trabajo, obedece a la necesidad de frenar abusos en el ejercicio del derecho a declarar huelgas solidarias, para evitar los innecesarios perjuicios que de este modo se irrogan a las empresas y a los propios trabajadores. Manifiesta el Ministro de Trabajo que dentro de este contexto se inscriben las disposiciones contenidas en los Arts. 1,2,3 y 5 del Reglamento, mientras que las de los Arts. 4 y 6 no hacen sino recoger principios ya establecidos en la propia ley.

Por último, no cabe hablar de que se haya infringido el principio de la intangibilidad de los derechos de los trabajadores.

### **3.- EL INFORME**

- 1) No se discute la facultad reglamentaria del Presidente de la República, se establece que el plazo de 90 días para dictar reglamentos y su respectiva prórroga por 90 días más -que dispone la Constitución- es un plazo que debe ser considerado a partir de la vigencia de las reformas constitucionales de 1983, las cuales fijaron dichos plazos. De este modo se guarda el principio de irretroactividad. Y no se impide que las leyes más antiguas puedan ser eficazmente aplicadas mediante disposiciones reglamentarias adecuadas a la época.

En suma, el Ejecutivo para ejercer su potestad reglamentaria dispone de 90 días y de la prórroga en el caso de las leyes que el Legislativo dictó a partir de las reformas constitucionales de 1983 y que siga dictando hacia el futuro. Sobre este punto no cabe señalar incons-

titucionalidad de forma en el Reglamento que se impugna.

- 2) En cuanto a que el Reglamento al Art. 498 del Código de Trabajo establece limitaciones al derecho de huelga, el informe comienza precisando el alcance del literal i) del Art. 31 de la Constitución. El Tribunal en ocasión anterior, al resolver el caso No. 54/85 a propósito de otras restricciones al derecho de los trabajadores para declarar huelgas solidarias, partió del criterio de que la norma constitucional citada garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga "de conformidad con la Ley", de manera que para ejercer tal derecho no hay más restricciones que las previstas en normas con jerarquía de leyes.

El Código de Trabajo no establece restricción alguna ni contempla un trámite especial para las huelgas solidarias, aparte de que el propio Art. 498 exonera al empleador del pago de la remuneración a los huelguistas solidarios. Por lo tanto, cualquier restricción adicional al ejercicio de este derecho está fuera del marco establecido en la Constitución, salvo que la norma restrictiva conste en la Ley.

En un detenido análisis de las disposiciones que contiene el Reglamento expedido por el Presidente de la República, el informe concluye que en los Arts. 1,2,5 y 7 del Reglamento se imponen restricciones cuyo origen no está en la Ley, se crean y establecen en el Reglamento y, por lo mismo, limitan indebidamente el alcance del principio constitucional. Esto implica, además, que también se ha atentado contra el principio de la intangibilidad de los derechos de los trabajadores garantizado con el literal c) del Art. 31 de la Constitución.

3) Respecto de que el Tribunal declare inconstitucionales y que no se encuentran vigentes las Leyes 105 y 1475, de 1967 y 1977 respectivamente, el informe dice que no le corresponde al Tribunal determinar con carácter imperativo si una norma legal se halla o no en vigencia. Es incuestionable, también, que antes de pronunciarse sobre la suspensión de los efectos de una norma jurídica, el Tribunal debe constatar si tal norma está vigente, pues no tendría sentido suspender normas derogadas.

a) Se analiza la Ley 105 expedida por la Asamblea Nacional Constituyente en 1967, que tipifica como infracción penal a la provocación, dirección y participación en paros colectivos, determinándose para el efecto que hay paro "cuando se produzcan cesación colectiva de actividades; imposición de cierre de fábricas fuera de los casos permitidos por la ley, paralización de vías de comunicación y otros hechos antisociales semejantes".

El informe dice textualmente:

"No consta que esta Ley haya sido derogada en forma expresa, y la circunstancia de que no se la haya incorporado en la codificación del Código Penal hecha en 1971, no puede tenerse por derogatoria tácita... han existido y existen muchas otras leyes penales, que no tienen porque ser incorporadas a dicho Código. Además, una codificación nueva, deja sin efecto a la anterior pero, por su carácter, no afecta la vigencia de las leyes especiales para cuya derogación, de acuerdo a los principios generales sobre la vigencia de la ley, se requiere de norma expresa (Art. 39 del Código Civil)".

Agrega el informe: "Puede discutirse la conveniencia de estas normas, o su oportunidad, pero de ninguna manera aparece que su vigencia contravenga algún precepto constitucional. No se trata de desconocimiento o restricción al derecho de huelga, garantizado por el literal i) del Art. 31 de la Constitución, puesto que expresamente se deja a salvo los casos permitidos por la ley". En consecuencia, el Tribunal debe desechar la petición de inconstitucionalidad de la Ley 105.

- b) El Decreto Supremo 1475 dictado por el Consejo de Gobierno en 1977, asigna la calidad de "Jueces especiales para el conocimiento y juzgamiento de las infracciones relativas al paro colectivo, a los intendentes de Policía". Este Decreto Supremo está derogado, pues al expedirse el nuevo Código de Procedimiento Penal, publicado en el Registro Oficial de 10 de junio de 1983, quedaron derogadas en forma expresa, porque así lo dice el artículo final de dicho Código, todas las normas especiales que se le opusieron.

El informe concluye con el proyecto de resolución, el cual será acogido por el Tribunal en lo esencial.

#### **4.- LA RESOLUCION**

"... el literal i) del Art. 31 de la Constitución, garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga de conformidad con la ley, de manera que para el ejercicio de tal derecho no caben otras restricciones que las constantes en normas con jerarquía de ley y el Art. 498 del Código de Trabajo no establece restricción alguna ni contempla un trámite especial para las huelgas solidarias por consiguiente, los Art. 1,2,5 y

7 de dicho reglamento introducen restricciones relativas al tipo de empresa en la que podría declararse la huelga en atención al género de actividad y a la ubicación geográfica, así como al tiempo de duración de la huelga y al trámite que a de observarse para declararla, restringiendo la posibilidad de hacer efectivo el derecho de huelga y limitándolo en el tiempo y en el espacio, al margen de lo establecido en los literales c) e i) del Art. 31 de la Constitución, el Tribunal de Garantías Constitucionales resuelve suspender totalmente, por inconstitucionalidad de fondo, los efectos de los Arts. 1,2,5 y 7 del indicado Reglamento dictado mediante Decreto Ejecutivo 2205 y promulgado en el Registro Oficial 521 de 12 de septiembre de 1986. Remítase la presente resolución al Congreso Nacional ó al Plenario de las Comisiones Legislativas Permanentes, para los efectos previstos en el No. 4 del Art. 141 de la Constitución, y también al Registro Oficial para su publicación inmediata. Deniésgase el pedido de suspensión de los efectos de la Ley 105 publicada en el Registro Oficial de 3 de junio de 1967 y del Decreto Supremo 1475 publicado en el Registro Oficial de 26 de mayo de 1977 por cuanto la primera no contraviene ningún precepto constitucional y el segundo quedó expresamente derogado por el Art. 1 de la ley expedida por la Cámara Nacional de Representantes el 29 de agosto de 1979 promulgada en Registro Oficial No. 32 de 25 de septiembre de 1979.- Notifíquese".

## **5.- COMENTARIO**

El informe del vocal comisionado analiza de modo claro, preciso y completo los diversos aspectos jurídicos concernientes al Decreto Ejecutivo que reglamenta la huelga solidaria, establecida en el Art. 498 del Código de Trabajo.

Examina detenidamente los puntos contenidos en las demandas que fueron acumuladas, a igual que los criterios vertidos en las contestaciones del Ministro de Trabajo, de la Asesoría Jurídica de la Presidencia y del Procurador General, cuya intervención se pidió -quizá por error- en una de las demandas (la primera en presentación). Las conclusiones a las que llega y que sirven de fundamento a la resolución del Tribunal, están estrictamente enmarcadas en el campo del Derecho y corresponden al ordenamiento jurídico vigente en el Ecuador.

Al exponer el informe, he creído útil transcribir textualmente algunos puntos del análisis que, a no dudarlo, servirán para la jurisprudencia constitucional.

A propósito de la potestad reglamentaria que posee el Ejecutivo remarcaré algunos aspectos. Como lo dice el informe, el plazo para dictar reglamentos (de 90 días y una prórroga igual) debe ser considerado únicamente para las leyes que se han expedido a partir del 10 de agosto de 1984, fecha en la cual entraron a regir la mayoría de las reformas efectuadas en 1983 a la Constitución actual, entre ellas el literal c) del Art. 78 que contiene la potestad reglamentaria del Presidente de la República y establece el plazo.

Entre estas reformas está la del Art. 67 de la Constitución que en su inciso tercero reitera el plazo de 90 días "contado desde la promulgación de una ley" para que el Ejecutivo dicte el reglamento, salvo el caso de prórroga. Pero lo que hay de nuevo en esta norma es lo relativo a que la ley debe establecer la necesidad del reglamento, pues en caso contrario -si la ley omite decirlo- el Ejecutivo no estaría facultado a dictar el reglamento. Me parece que esto no es conveniente, que está demás en la norma constitucional la frase: "... y cuando ésta (la ley) lo establezca..." (inciso 3 Art. 67).

Igualmente vale señalar, aunque fuera del presente caso, que al analizar el texto constitucional vigente aparece como único depositario de la potestad reglamentaria el Presidente de la República. Lo cual, además de no ser conveniente, es erróneo. La doctrina constitucional y el Derecho Administrativo son unánimes en considerar que la facultad de dictar reglamentos para la aplicación de las leyes corresponde a todos los órganos y organismos del Estado, lo cual guarda conformidad con el principio de la separación de poderes. Esta facultad, obviamente, es más utilizada por el Ejecutivo, por el extenso ámbito de sus funciones.

No es aceptable que el Contralor del Estado, el Tribunal de Garantías, la Corte Suprema de Justicia o un Municipio del país -para dar ejemplos- tengan que recurrir al Ejecutivo para que dicte o apruebe el reglamento de dichas instituciones. Sin embargo, la Ley de Elecciones vigente, en su Art. 19, literal 11) al establecer las competencias del Tribunal Supremo Electoral, dice:

**"Elaborar los Proyectos de Reglamentos que serán sometidos a consideración del Presidente de la República para su expedición";**

y la Ley Orgánica de la Función Jurisdiccional en la primera disposición transitoria expresa:

**"La Corte Suprema presentará al Presidente de la República, para su aprobación, el Reglamento General de la Función Judicial, y los reglamentos relativos a la Carrera Judicial, Caja Judicial y Policía Judicial, en el plazo improrrogable de noventa días."**

¿Será este un procedimiento adecuado? ¿Es compatible con un sistema político que preconiza la separación de Poderes?

**RESOLUCION DEL DIRECTORIO DEL IETEL  
CANCELANDO LA CONCESION DE  
FRECUENCIA CORRESPONDIENTE  
AL CANAL 5 DE TELEVISION  
(CASO ORTEL: PRIMERA DEMANDA)**

**CAUSA No. 109/85**  
**Suspensión**

**"... dicha resolución es violatoria de las garantías consagradas en los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución Política, al haber sido dictada en ejercicio de facultades públicas excediéndose de los límites previstos en la ley, para impedir el funcionamiento de un canal de televisión".**

**1.- LA DEMANDA**

El Colegio de Periodistas de Pichincha, por decisión de su Directorio, interpone la primera demanda (12 de julio de 1985) para solicitar la suspensión total de la resolución adoptada por el Directorio del IETEL el 6 de mayo de 1985.

**Antecedentes:**

El 7 de agosto de 1984, el Instituto Ecuatoriano de Telecomunicaciones (IETEL) y la empresa Organización Ecuatoriana de Televisión C. Ltda. (ORTEL) celebraron mediante escritura pública un contrato de concesión para el uso de la frecuencia correspondiente al Canal 5 de Televisión de la ciudad de Quito, por el plazo de 5 años.

El 21 de abril de 1985, doce días antes del vencimiento del plazo concedido por IETEL para instalar los equipos, se inician las emisiones de prueba del Canal 5.

El 22 de abril, funcionarios de IETEL, auxiliados por miembros de la fuerza pública, ordenaron la suspensión de las emisiones de prueba y tomaron posesión de las instalaciones.

El 27 de abril, efectivos del Ejército nacional impiden el acceso de los directivos y técnicos de ORTEL a las instalaciones en las faldas del Pichincha, y retienen en su poder los equipos televisivos.

El 7 de mayo, el Gerente de IETEL notifica a ORTEL la decisión del Directorio de dar por terminado el contrato, de acuerdo con la Ley de Radiodifusión y Televisión, Art. 67, literal d): "por no haber instalado sus equipos en el lugar señalado y dentro del plazo estipulado y además que los equipos instalados e inspeccionados no corresponden en su totalidad a los especificados en la respectiva escritura pública...".

### **Petición:**

La suspensión total de la resolución del IETEL, que ha sido adoptada al margen de la ley y pone en evidencia que la cancelación del contrato es por motivos políticos. Se viola a los derechos constitucionales: de libre expresión del pensamiento y de opinión; de participar en la vida cultural de la comunidad; a la libertad de trabajo, comercio e industria y al derecho de transitar libremente por el territorio nacional.

## **2.- LA CONTESTACION**

Se corre traslado con la denuncia al Ministro de Obras Públicas, por ejercer la presidencia del Directorio del IETEL, y al Gerente General de dicho Instituto, quienes en su contestación analizan y explican el problema y formulan las siguientes excepciones:

- a) Incompetencia del Tribunal, porque el problema tiene que ver, no con violación constitucional alguna, sino con el incumplimiento por parte de ORTEL de sus obligaciones contractuales;
- b) Falta de derecho del actor para presentar reclamo alguno, porque ni el doctor Larrea Benalcázar ni el Colegio de Periodistas de Pichincha han sido parte en el contrato de concesión de frecuencia;
- c) Inexistencia de infracción alguna a la Constitución, así como inexistencia de abuso de poder y de infracciones a la Ley de Radiodifusión y Televisión. Se reitera que la cancelación del contrato de concesión de frecuencia de televisión se fundamenta en la Ley de Radiodifusión y Televisión, en su Art. 67 literal d), conforme consta en la notificación del 7 de mayo de 1985 entregada a ORTEL.

En suma, la resolución de IETEL se fundamenta en dos puntos: 1) incumplimiento del plazo para la instalación; y, 2) irregularidades de orden técnico, como el haber instalado los equipos en un lugar distinto al fijado y el haber utilizado equipos cuyas especificaciones no se ajustaban a lo previsto en el contrato.

### **3.- EL INFORME**

El Director de Asesoría Jurídica del Tribunal presenta un minucioso informe que será acogido por la institución y servirá para fundamentar su resolución.

Con respecto a las excepciones propuestas por IETEL se establece:

- a) El Tribunal de Garantías tiene competencia por cuanto el Art. 141 numeral 4 de la Constitución le faculta expresamente a suspender los efectos de resoluciones que fueren inconstitucionales por el fondo o por la forma. En este caso se trata de una resolución administrativa que ha sido impugnada por violar la Constitución.
  
- b) Ni la Constitución ni la Ley Orgánica del Tribunal establecen que el reclamante sea el titular del derecho vulnerado; incluso se puede proceder de oficio según el precepto constitucional. Esto es así, porque la sujeción de los órganos del Estado a la Constitución y el respeto a las garantías constitucionales, son cuestiones que deben interesar e interesan a todo ciudadano. Además, el reclamante interviene en cumplimiento de las normas estatutarias de una organización gremial entre cuyos propósitos está la defensa de la libertad de expresión.
  
- c) "Si un órgano administrativo, expresa el informe, invocando potestades públicas, llegare a impedir el funcionamiento de un canal de televisión mediante el arbitrio de dar por terminado el contrato de concesión fuera de los casos y sin observar las formalidades previstas en la ley y en el contrato, infringirá las garantías consagradas en los números 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución". Por ello hay que examinar si la resolución del IETEL se sujetó a las normas legales y contractuales o fue un caso de ejercicio ilegal de poder.

Luego de analizar las cláusulas del contrato de concesión se concluye que ORTEL tenía plazo hasta el 3 de mayo de 1985 y que inició sus emisiones de prueba mucho antes, el

21 de abril de 1985, como consta de los datos de prensa y lo reconoce el propio IETEL. Por lo tanto, no existe incumplimiento en el plazo.

Respecto de los defectos de orden técnico, según el Art. 27 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, no son causa de terminación inmediata del contrato, sino de multa y de suspensión, hasta por un año; si en este lapso no se soluciona, el canal de frecuencia revierte al Estado. Además, el Art. 71 de la misma Ley señala que la cancelación es una sanción, debiendo ésta sujetarse al procedimiento determinado en el Art. 74 de la antedicha Ley y esto no consta que se haya observado. Lo que consta es que la fuerza pública impidió la continuación de las emisiones de prueba.

La conclusión a que llega el informe será adoptada por el Tribunal.

#### **4.- LA RESOLUCION**

Se suspenden totalmente los efectos de la resolución del Directorio del IETEL, por considerar que fue dictada en ejercicio de facultades públicas excediéndose de los límites previstos en la Ley y que es violatoria de las garantías consagradas en los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución, relativos a "la libertad de opinión y a la expresión del pensamiento por cualquier medio de comunicación social" y a "la libertad de trabajo, comercio e industria, con sujeción a la ley".

#### **5.- COMENTARIO**

La actuación del Tribunal de Garantías Constitucionales en esta primera demanda del caso ORTEL, se ajusta a lo preceptuado en la Carta Política del Estado. Si una Resolu-

**ción que proviene de una Entidad Pública infringe expresas normas legales y contractuales y si a causa de ello se derivan violaciones a los derechos y garantías constitucionales, el Tribunal es competente para actuar.**

**Frente a una resolución inconstitucional e ilegal el Tribunal tiene doble opción: puede observar al organismo que dictó tal resolución o bien, suspender sus efectos. En este caso, se optó por la suspensión de los efectos de la resolución, con el propósito de que cese el atentado a las garantías constitucionales y el perjudicado recupere el goce de sus derechos.**

**DECRETO EJECUTIVO 1424 RESERVANDO  
PARA EL ESTADO LA FRECUENCIA  
CONCEDIDA AL CANAL VHF 5  
(CASO ORTEL: SEGUNDA DEMANDA)**

**CAUSA No. 42/86**  
**Suspensión**

**"... fue expedido mientras se hallaba pendiente de resolución ante este Tribunal la demanda de inconstitucionalidad... lo que evidencia el propósito de enervar la acción del Tribunal de Garantías Constitucionales mediante la consumación de un hecho cuya juridicidad dependía, precisamente, de lo que este resolviera sobre la reversión al Estado de la frecuencia de televisión materia del reclamo..."**

### **1.- LA DEMANDA**

Por segunda ocasión el Presidente del Colegio de Periodistas de Pichincha, por resolución del Directorio, presenta una demanda (7 de febrero de 1986) en relación con el caso ORTEL. Esta vez los hechos son los siguientes:

El Presidente de la República mediante Decreto Ejecutivo No. 1424, publicado en el Registro Oficial No. 342 de 26 de diciembre de 1985, dispone que: "El Estado se reserva para sí la frecuencia concedida al Canal VHF 5, y que éste será utilizado para el sistema de televisión nacional del Ecuador". Se alega la inconstitucionalidad de este decreto por los siguientes motivos:

- a) Al momento de ser dictado por el Ejecutivo el asunto estaba en conocimiento del Tribunal de Garantías, pendiente de resolución; "El decreto que apareció con fecha anterior a dicha resolución, quedaba, por

elemental hermenéutica jurídica, tácitamente sin efecto y anulado";

- b) según la doctrina constitucional y administrativa, "los actos emanados del Ejecutivo pueden ser anulados por vicios en forma, error en los motivos, violación de la ley y desvío o desviación de poder";
- c) ORTEL presentó en noviembre de 1985, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la demanda correspondiente contra IETEL; al dictar el Presidente de la República el Decreto 1424 viola la norma del Art. 96, inciso 2 de la Constitución que dice: "Ninguna autoridad puede interferir en los asuntos propios de aquella" (de la Función Jurisdiccional);
- d) Se viola el numeral 12 del Art. 19 de la Constitución, por cuanto no se garantiza "la libertad de contratación con sujeción a la ley";
- e) Se violan las garantías constitucionales de los numerales 4 y 11 del Art. 19, por los motivos que ya se expusieron en la anterior demanda y que fue resuelta favorablemente por el Tribunal;
- f) El Colegio de Periodistas de Pichincha considera que este decreto viola la Ley de Radiodifusión Y Televisión, cuyos artículos 9 al 18 establecen el procedimiento al cual deben ajustarse las concesiones de canales de televisión. El Estado al "reservarse" la frecuencia VHF 5 se está otorgando una concesión sin cumplir con las normas jurídicas.  
La demanda analiza detenidamente los considerandos del Decreto 1424 para demostrar los motivos de

error que lo originaron y que no corresponden a la realidad. Se pide la suspensión total.

## **2.- LA CONTESTACION**

El Director de Asesoría Jurídica de la Presidencia de la República al contestar la demanda comienza refiriéndose a que "los actuales Presidente y Vicepresidente del Tribunal fueron designados antes de que las autoridades a las que sustituyeron hayan cumplido un año en el ejercicio de sus funciones. Por lo tanto, lo actuado por el Tribunal adolece de nulidad".

Alega "la ilegitimidad de personería del solicitante, pues no ha justificado legalmente la calidad que invoca para comparecer dentro del proceso".

Sobre el Decreto Ejecutivo 1424 señala que fue expedido "en cumplimiento de expresas disposiciones constitucionales y legales que norman la existencia y el establecimiento del servicio de telecomunicaciones en el Ecuador". Que la Constitución en su Art. 46, numeral 1, literal b), "dispone que el servicio de telecomunicaciones es un área de explotación económica reservada al Estado";

Recoge normas generales de la Constitución (Arts. 73 y 78 literal a), de la Ley de Radiodifusión (Arts. 1 y 5) y de la Ley Básica de Telecomunicaciones (Art.1) para demostrar que el Presidente de la República dio cumplimiento a dichas normas jurídicas y que como Titular del Gobierno ha ejercido su atribución y responsabilidad.

Afirma que es improcedente relacionar el Decreto 1424 (que se publica el 26 de diciembre de 1985) con la resolución de suspensión del Tribunal de Garantías (que se dicta el 27 de diciembre de 1985). El decreto es anterior. La Resolución del Tribunal no puede "privar al Presidente de la República

de sus facultades así como del deber y el derecho que tiene para cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes".

Examina y desvirtúa cada una de las "hipotéticas violaciones" que fueron puntualizadas en la demanda. Finalmente se pide que el Tribunal "debe rechazar la solicitud planteada".

### **3.- EL INFORME**

Se establece la competencia del Tribunal y se lo fundamenta en el numeral 4 del Art. 141 de la Constitución vigente. el Decreto 1424, dice el informe, "es la culminación de todo un proceso en contra de ORTEL que se inició con la resolución del Directorio del IETEL de 7 de mayo de 1985...". Si hay un contrato no resuelto, resciliado o rescindido entre ORTEL y el Estado ¿cómo puede el Estado "reservar para sí" algo que legalmente no se encuentra en su poder? Algo que está en reclamo y donde el propio Estado es una de las partes comprometidas.

Más aún, expresa el informe, este decreto se interpone en un proceso legal iniciado para esclarecer los derechos de la parte afectada y deja en entredicho la facultad de los particulares para reclamar ante los Tribunales cuando hubieren sido conculcados sus derechos por el Poder Público. Esto determina una interferencia en la Función Jurisdiccional, puesto que hay una demanda en el Tribunal Contencioso Administrativo; existe pues violación al Art. 96, inciso 2o. de la Constitución.

Se determina de que modo el decreto ha vulnerado los derechos y garantías constitucionales de la parte reclamante, especialmente hay quebrantamiento de los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Carta Polftica. En consecuencia el Tribunal debe suspender totalmente sus efectos.

#### **4.- LA RESOLUCION**

El Tribunal en los considerandos establece que el Decreto Ejecutivo 1424 "ha sido dictado a pesar de existir controversia pendiente relativa al contrato de concesión de dicha frecuencia, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo...".

Además, fue expedido mientras en el Tribunal de Garantías estaba pendiente la demanda de inconstitucionalidad de la Resolución del IETEL, "cuyo contenido el mencionado decreto reitera en lo substancial, lo que evidencia el propósito de enervar la acción del Tribunal de Garantías Constitucionales mediante la consumación de un hecho cuya juridicidad dependía, precisamente, de lo que éste resolviera sobre la reversión al Estado de la frecuencia de televisión materia del reclamo".

"A más de violar las libertades de expresión y de trabajo garantizadas en los numerales 4 y 11 del Art. 19 de la Constitución Política, entraña una interferencia en asuntos propios de la Función Jurisdiccional, que está prohibida por el inciso segundo del Art. 96 de la propia Carta Fundamental".

El Tribunal resuelve "Suspender totalmente los efectos del Decreto Ejecutivo No. 1424".

#### **5.- COMENTARIO**

Al existir un asunto en litigio como en el presente caso (en el Tribunal de Garantías y en el Contencioso Administrativo), un litigio en el cual una Entidad Pública -vale decir el Estado- es una de las partes del conflicto, no puede ni debe el Primer Mandatario del Estado intervenir, a través de un Decreto Ejecutivo, para dirimir la controversia jurídica con la solución del "nudo gordiano".

Cualquier interés político tiene que subordinarse al ordenamiento jurídico existente. El Derecho no puede tomarse como la política de la fuerza. En otras palabras y recogiendo la idea del jurista Ihering, en un Estado de Derecho no puede aceptarse el derecho de la fuerza, tiene que primar la fuerza del Derecho.

Por otro lado, aquel criterio de que el Presidente de la República tiene "el deber y el derecho" de hacer cumplir la Constitución y las leyes, va demasiado lejos, con un alcance que no se lo da ni la doctrina constitucional ni la misma Carta Política vigente.

La Constitución al señalar las atribuciones y deberes presidenciales en el Art. 78, literal a) dice: "Cumplir y hacer cumplir la Constitución, leyes, decretos y convenciones internacionales". Algunos quieren ver en esta disposición no exenta de vaguedad el fundamento para que el Presidente de la República se convierta en una especie de órgano de supercontrol de la constitucionalidad, con un poder tan amplio que incluso podría imponer el cumplimiento de la Constitución y de las leyes a la Función Legislativa y al Tribunal de Garantías Constitucionales, a pesar de que este último fue creado exclusivamente para ejercer el control constitucional con jurisdicción nacional. Una tesis semejante desborda los principios de doctrina y de sana lógica.

El verdadero alcance de esta disposición es de que el Presidente cuide de hacer cumplir la Constitución y las leyes dentro de la esfera que corresponde a la Función Ejecutiva, de la cual es su titular. De este modo lo concibió el constitucionalismo ecuatoriano a partir de la Carta Política de 1845 en que se establece con claridad una doble disposición en este sentido.

Por último, en la contestación a la demanda se objeta la legitimidad de los nombramientos del Presidente y Vicepre-

sidente del Tribunal por cuanto fueron designados antes de que los dignatarios anteriores cumplieran el año de duración en las funciones, como lo dispone la Constitución. Y de este hecho se deduce la nulidad de lo actuado por el Tribunal.

Efectivamente, el Art. 140 de la Constitución en su inciso 4o. establece un año de duración para el Presidente y Vicepresidente del Tribunal, lo cual se complementa con la Ley Orgánica de 1968 y el Reglamento de 1969, determinando que la designación se hará "en los diez primeros días de enero de cada año". Ya señalé que tanto la Ley Orgánica como el Reglamento del Tribunal no fueron derogados expresamente, en consecuencia están vigentes, aunque hayan normas inaplicables. Actualmente el Tribunal derogó el Reglamento al expedir uno nuevo, el 6 de julio de 1989.

El Presidente y Vicepresidente del Tribunal en el año de 1986 fueron elegidos en sesión de 8 de enero, es decir dentro de los primeros diez días. Los dignatarios anteriores, por diversas circunstancias, fueron elegidos el 11 de febrero de 1985. Al respecto cabe señalar que si por hechos que están fuera de la voluntad del Tribunal, hay un retraso en tal elección no significa que deben también retrasarse las futuras designaciones con el fin de conseguir que el período dure matemáticamente un año.

En mi criterio, no es este el espíritu que anima a la Constitución ni a la Ley cuando determinan la duración de una dignidad o de un mandato. Supongamos que el Presidente de la República por causa de enfermedad no puede posesionarse de su cargo el 10 de agosto y lo hace posteriormente, no por ello va también a retrasarse la posesión del próximo mandatario a fin de permitir que la duración del período sea exactamente de cuatro años.