

Quito, D. M., 09 de diciembre del 2010

Sentencia No. 005-10-SAN-CC

CASO N.º 0010-09-AN

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES:

El Capitán de Aviación en servicio pasivo, Oswaldo Ramiro Cevallos Terán, presenta acción por incumplimiento, argumentando que la Asamblea Constituyente el día 13 de junio del 2008, mediante Mandato Constituyente N.º 11, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 de fecha 18 de junio del 2008, concedió la amnistía por su participación en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que terminaron en las acciones de los Comandos de Taura. Que el texto de dicha amnistía expresa:

“ Artículo 2.- Conceder amnistía al Capitán Oswaldo Cevallos Terán, quien participó en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que termina en las acciones de los Comandos de Taura.

Artículo 3.-Disponer que las personas beneficiadas de esta amnistía sean registrados, conforme a la ley, en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas, con todos sus derechos

Disposición Final

Única.- Notifíquese el contenido de esta Resolución al Presidente de la República, al Ministro de Defensa y demás autoridades competentes. Se dispone su difusión para conocimiento del pueblo ecuatoriano. Esta resolución entra en vigencia en forma inmediata, sin perjuicio de su publicación en la Gaceta Constituyente y en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en el Centro Cívico “Ciudad Alfaro” cantón Montecristi, provincia de Manabí de la República del Ecuador, a los trece días del mes de junio de 2008”.

d
en

Según el accionante, el artículo 2 del Mandato Constituyente N.º 11 le concedió la amnistía individual y dejó insubsistente su baja, otorgándole el derecho a ser reintegrado como militar en servicio activo, ya que desde el 2 de enero de 1987 fue dado de baja de la Institución Militar, constando desde ese entonces en calidad de Militar en Servicio Pasivo de las Fuerzas Armadas con código N.º PS01100128, con el grado de Capitán del servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, constando también registrado en la Dirección de Movilización de las Fuerzas Armadas. Además expone que pese a este registro y ser catalogado militar en servicio pasivo, no ha recibido ningún beneficio económico, es decir, la entrega de las aportaciones de la Caja Militar, la cesantía y además una pensión económica de retiro a la que por ley tiene derecho. Por lo expuesto, considera que no se ha cumplido con lo ordenado al concedérsele la amnistía, es decir, ser reintegrado al servicio activo, y si esa situación no era posible, se le debían conceder todos los beneficios legales y sociales de acuerdo al grado que debería ostentar al momento, que es Coronel.

Derechos vulnerados

El accionante manifiesta que considera violado el Mandato Constituyente N.º 11, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 de fecha 18 de junio del 2008, por la cual le fue concedida la amnistía por su participación en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que terminaron en las acciones de los Comandos de Taura. Indica que jamás participó en los hechos suscitados en la Base de Taura, por lo que nunca fue juzgado, indultado, ni encarcelado, así como nunca fue borrado del escalafón militar.

Pretensión Concreta

La petición concreta del accionante es que se ordene el cumplimiento de lo ordenado en los artículos 2 y 3 del Mandato Constituyente N.º 11, por los cuales se le concedió la amnistía individual a la baja de las filas de la institución militar. Que se disponga se le confieran todos los beneficios legales y sociales a los que por ley tiene derecho, que se realice la liquidación de estos valores de acuerdo al grado que debería ostentar al momento, que es el de Coronel.

Del legitimado pasivo, la contestación y los argumentos

De acuerdo a lo establecido en el artículo 76 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, que en su primer inciso señala que la demanda de incumplimiento se dirigirá contra la autoridad, funcionario, juez o particular, renuente a cumplir la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe, que trata el artículo 93 de la Constitución.





La Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, dispone notificar con el contenido de la demanda mediante providencia de fecha 30 de septiembre del 2009 a las 12h10, al Presidente de la República, Ministro de Defensa Nacional y Comandante General de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, a fin de que se pronuncien, en el término de 72 horas, sobre los hechos planteados en esta acción.

El Dr. Alexis Mera Giler, en su calidad de Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República y por lo tanto abogado patrocinador del señor Presidente de la República, manifiesta que el accionante comete una serie de imprecisiones que tienen que ser aclaradas, así: Que el Mandato Constituyente N.º 11, cuyo cumplimiento exige el accionante, contiene la designación provisional del abogado Pedro Solines Chacón, como Superintendente de Compañías, y no la amnistía otorgada, misma que consta en una Resolución sin número de la Asamblea Constituyente y que fue publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 del 18 de junio del 2008. Que es falso que el artículo 2 del Mandato Constituyente N.º 11 dejó insubsistente su baja y le otorgó el derecho a ser reintegrado como militar en servicio activo. Que en verdad, el artículo 2 de la Resolución de Amnistía le concede la misma, pero el artículo 3 de esa resolución establece claramente que las personas beneficiadas por la amnistía deben ser registradas en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas, y que en ningún momento le confirió el derecho a ser reintegrado como militar en servicio activo. Indica también que la obligación de registrar en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas, corresponde directamente a esta Institución, ya que es la que lleva el mencionado registro. Sobre los derechos que deben ser reconocidos por la amnistía concedida, el señor Presidente de la República dicta el Decreto Ejecutivo N.º 35 de fecha 2 de septiembre del 2009, por el cual reglamenta el procedimiento que se debía seguir para la aplicación de la Resolución de la Asamblea Constituyente. En el referido Decreto Ejecutivo se determina el derecho a percibir el valor equivalente a una pensión nominal no contributiva del Estado en función de la jerarquía y grado que ostentaban los ex Comandos de Taura a la fecha de la baja, calculada con base al haber militar del miembro en servicio activo de igual grado. Se dispone también el acceso retroactivo a las pensiones calculadas a partir de la fecha de la Resolución, de conformidad con el cuadro indicado en el artículo 2, en cuyo segundo lugar consta el accionante con una pensión total, a diciembre del 2009, de US. \$ 23.678,95, y con una pensión mensual de US. \$ 1.408. De igual forma, se dispuso el derecho de acceso al servicio de salud y se encargó el cumplimiento del Decreto Ejecutivo a los Ministros de Defensa Nacional y de Finanzas. Por lo expuesto, solicita que se declare la improcedencia de la acción de incumplimiento, en lo que al señor Presidente de la República se refiere, por no ser él la autoridad obligada a cumplir con la Resolución de Amnistía.

El Ministro de Defensa Nacional contesta en los siguientes términos a la acción de incumplimiento planteada, exponiendo que en cumplimiento de la Resolución de la Asamblea Nacional Constituyente, el Ministerio de Defensa Nacional dispuso que el personal de ex Comandos sean registrados en el escalafón de las Fuerzas Armadas en lo que corresponde al servicio pasivo, además ordenó que se borre de la liquidación de

[Handwritten signature]
[Handwritten initials]

tiempo de servicio la frase “sentencia condenatoria” y que conste en su lugar “Amnistía 13 de junio de 2008”. Toda vez que la amnistía significa perdón y olvido, se ha procedido a cumplir con dicha disposición al borrarse de la liquidación de tiempo de servicio la frase “sentencia condenatoria”, y disponer que se registren en el escalafón militar, pero referente al pago de la jubilación y cesantía, el accionante no tiene derecho, porque no ha aportado 20 años consecutivos en servicio activo y efectivo, conforme lo determinan los artículos 21 y 43 de la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas; además, la amnistía no ordena que se proceda al pago de valores. Con lo expuesto indica que no ha existido incumplimiento de sentencia o resolución, administrativa, judicial y peor constitucional, por lo que solicita que se deseche la causa.

El Director Nacional de Patrocinio, delegado del señor Procurador General del Estado, Dr. Néstor Arboleda Terán, manifiesta que el Ministerio de Defensa Nacional dio cumplimiento al mandato constituyente disponiendo que el personal de ex comandos de Taura sea registrado en el escalafón de las Fuerzas Armadas en el servicio pasivo. Ordenó además que en la liquidación de tiempo de servicio se elimine la frase “sentencia condenatoria” y en su lugar se haga constar “amnistía 13 de junio de 2008”, y que el accionante no cumple con los requisitos establecidos para cobrar la jubilación y la cesantía reclamadas. Que el objeto de la acción por incumplimiento es bastante claro, sin embargo, el peticionario pretende desnaturalizarlo cuando alega la vulneración de derechos constitucionales generados por la omisión de la autoridad pública; si ese fuese el caso, el recurrente debió haber planteado la acción de protección, cuyo objeto es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, vulnerados o amenazados por actos u omisiones de autoridades públicas. Por lo expuesto, solicita que sea rechazada la demanda.

II. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

De la admisión y la competencia

El 26 de marzo del 2009, ante la Corte Constitucional, se presenta la acción que nos ocupa. Mediante auto del 5 de agosto del 2009, la Corte Constitucional, a través de la Sala de Admisión, considerando que la presente acción por incumplimiento sometida a juicio de admisibilidad reúne los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 49 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, y de conformidad con el artículo 6, inciso primero ibídem, la admite a trámite. La Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de las Reglas señaladas (vigente a la fecha de presentación de la demanda), remite el expediente el 7 de agosto del 2009 a la Segunda Sala, como Sala de Sustanciación, para el trámite respectivo. El 19 de agosto del 2009, la Sala de

ar



Sustanciación realiza el sorteo de rigor, correspondiendo actuar como Juez Constitucional Sustanciador al Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, MSc.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 436, numeral 5 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para:

“5. Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías ordinarias”.

Por su parte, las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, publicadas en el Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008 (vigente hasta el 21 de octubre del 2009), trata de esta acción en el *Capítulo VI LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS, Sección VII ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO, Arts. 74 al 79*; de manera particular el artículo 77 señala:

“Art. 77.- Competencia.- Es competente para conocer la demanda por acción de incumplimiento, el Pleno de la Corte Constitucional”.

Determinación de los problemas jurídicos que se resolverán

Para decidir el fondo de la cuestión, esta Corte considera necesario sistematizar los argumentos planteados en el caso, a partir de la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- ¿Cuál es el marco general de la acción por incumplimiento de norma?
- ¿Qué es la Amnistía y qué protege?
- ¿Se puede interpretar que la Amnistía concedida por la Asamblea Nacional Constituyente al accionante, en forma particular, le concede el derecho a ser reintegrado al servicio activo, o cual es su límite?
- ¿Se refiere la Amnistía a la baja del accionante, y a que se le reconozcan valores de acuerdo al grado que debería ostentar, que es el de Coronel?

d
cu

Argumentación de la Corte sobre los problemas jurídicos a resolver

Sobre el marco general de la acción por incumplimiento

En un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, como el adoptado por nuestro país con la Constitución de la República del Ecuador del 2008, el ser humano debe ser el objetivo primigenio, donde la misma aplicación e interpretación de las normas sólo sea posible en la medida que estas se ajusten y no contradigan a la Constitución y a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, de los que el Ecuador es parte.

En este marco, la Corte Constitucional está llamada a cumplir dos objetivos fundamentales: salvaguardar y defender el principio de la supremacía constitucional, y proteger los derechos, garantías y libertades públicas.

En los Estados de Derecho más consolidados, esta función de garantía del orden jurídico la cumple una Corte o Tribunal Especial, que tiene como función primordial garantizar el principio de la supremacía de la Constitución; es así que la Corte Constitucional deviene como consecuencia lógica de la evolución histórica del control constitucional en el Ecuador.

Con el surgimiento del neoconstitucionalismo y de conformidad con la realidad ecuatoriana, es preciso e ineludible consolidar el control y la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada, capaz de poner límites a los poderes fácticos locales o externos, como fórmula primigenia para garantizar los derechos constitucionales de las personas, los colectivos y del entorno ambiental, como un órgano especializado que coadyuva a que nazca, crezca y se consolide el Estado Constitucional de Derechos, donde se reconoce la unicidad, universalidad e interdependencia de todos los derechos: individuales, económicos, sociales, culturales, colectivos y ambientales, para que todos los derechos sean para todas las personas y los pueblos.

La Corte Constitucional se encarga de la tutela de todos los derechos fundamentales y garantiza su efectiva vigencia y práctica, simplemente porque sin su vigencia no existe democracia y tampoco puede existir constitucionalidad moderna. Norberto Bobbio sostenía que el problema de fondo no es tanto fundamentar los derechos humanos sino protegerlos.

El juez constitucional, en su labor hermenéutica, tiene mandatos definidos entre los cuales destaca la decidida protección de los derechos constitucionales; al juez constitucional le resulta imposible, para cumplir su función, mantenerse en el plano de mera aplicación silogística de la norma, puesto que estas normas, y en particular los derechos, son siempre amplios, abiertos a la definición de sus contenidos; el juez constitucional debe esforzarse por hallar las interpretaciones que mejor sirvan a la defensa de los derechos constitucionales. La legitimidad de una Corte Constitucional depende fuertemente de la

ca d



capacidad de argumentar su interpretación de la Constitución, y apelar mediante tal interpretación a las opciones y valores ciudadanos. Como bien lo dice Robert Alexy, los jueces constitucionales ejercen una “representación argumentativa”.

Es en este escenario de un Estado Constitucional de Derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico como el nuestro, conforme lo señala el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador, la acción por incumplimiento, establecida en el artículo 93 de la Norma Suprema, edifica una garantía constitucional en aras de garantizar la aplicabilidad de las normas que conforman el sistema jurídico, el cumplimiento de las sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión, cuyo cumplimiento se persigue, contenga una obligación expresa y exigible de hacer o no hacer, para lo cual se interpondrá ante la Corte Constitucional esta acción.

De la acción por incumplimiento de normas

La acción por incumplimiento, o también llamada acción de cumplimiento, tal como lo atestigua la historia constitucional latinoamericana, ha sido pensada para evitar que este tipo de situaciones afecten los derechos constitucionales de los ciudadanos, (Colombia 1991, Perú 1993, Venezuela 1999, Ecuador 2008).

En el marco del Derecho comparado tenemos que la constituyente colombiana en 1991 tuvo que enfrentar estos casos de inacción, donde el servidor público “acata la ley pero no la cumple”, tal como lo señaló el constituyente colombiano, Álvaro Gómez Hurtado.

En el caso ecuatoriano, el constituyente Fernando Vega señaló que: *“Se ha incluido la Acción por Incumplimiento que garantiza la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, y la ejecución de sentencias o informes de cortes u organismos internacionales de derechos humanos, y que no sean ejecutables por las vías de apremio ordinarias. Con ello, las autoridades, funcionarios administrativos o particulares deberán acatar estas decisiones, que antes no tenían garantía de ejecución¹”*.

Varios constitucionalistas señalan que: *“Esta acción incide positivamente en conformar a los ciudadanos como garantes de la Constitución, en este caso controlando la ausencia de desarrollo de los mandatos que la constitución y las leyes dirigen a los poderes públicos²”*.

¹ Ver. Asamblea Constituyente del Ecuador, Mesa Constituyente No.8, Justicia y Lucha contra la Corrupción, Informe de Mayoría. Ponente: Fernando Vega. (Montecristi, 27 de junio de 2008).

² Dictamen del Proyecto de Constitución de Bolivia. (R. Vicciano y R. Martínez). La Paz: REPAC- CEPS. 2008. Pág. 44. Así también de Rosario Baptista y Carlos Mamani: Documento de trabajo “Análisis y propuestas de la Comisión Derechos, Deberes y Garantías”. La Paz: PNUD- IDEA Internacional, 2008.

d
u

Por su parte, el tratadista Eduardo Rozo, en una prospectiva regional nos enseña que: *“Respecto de la acción de cumplimiento hay que recordar que tiene como fin primario la realización efectiva de las constitución y las leyes, cuando las autoridades públicas o los particulares no las respetan o las omiten. Pero más allá de este fin y no obstante su importancia fundamental, su filosofía que esta a la base de esta garantía es la de la protección judicial efectiva de los derechos e intereses de las personas y de la sociedad, el acceso completo a la justicia para lograr la mayor efectividad en el respeto de los derechos humanos y constitucionales”*³.

En el marco del derecho constitucional comparado se puede apreciar que durante las últimas décadas, particularmente en América Latina, se ha dado un proceso permanente y progresivo del reforzamiento de los derechos humanos y de sus garantías. En este escenario se ha introducido en los ordenamientos constitucionales una más clara y completa formulación de derechos y, simultáneamente, se han constitucionalizado diversos institutos procesales de exigibilidad y defensa de la Constitución y la ley; uno de los más novedosos mecanismos de exigibilidad del cumplimiento de la ley es precisamente esta acción, la cual en las Constituciones de Colombia (1991) y de Perú (1993) la han denominado Acción de Cumplimiento⁴, que en términos generales *“es el proceso constitucional por medio del cual se empodera a los ciudadanos, del derecho de acudir ante la justicia constitucional para demandar al juez que ordene a la autoridad, órgano o funcionario renuente o remiso, que dé efectivo cumplimiento a lo que imperativamente dispone una ley, norma o acto administrativo de carácter general”*⁵.

Es en las construcciones teóricas del constitucionalismo, del neoconstitucionalismo en su clara tendencia finalista, en donde se encuentra el fundamento doctrinario de la acción por incumplimiento, como una garantía constitucional encaminada a conseguir la eficacia de las normas jurídicas y, a través de su aplicación, la vigencia de la normativa social y democrática en ellas inmersa⁶.

³ ROZO, Eduardo. Las garantías constitucionales en el derecho publico de América Latina. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006, Pág. 349.

⁴ Constitución de Colombia: “Art. 87.- Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido.”

Constitución de Perú: “Art. 200.- Son garantías constitucionales: ... 6) La Acción de Cumplimiento que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.”

⁵ CASTRO PATIÑO, Iván. “La Acción de Cumplimiento en el Proyecto de la Nueva Constitución del Ecuador”. Guayaquil. junio 2008.

⁶ Tomando a la Corte Constitucional colombiana, ésta ha señalado que en un Estado Social de Derecho es esencial consagrar la eficacia material de la normativa jurídica, así como de los actos administrativos que dentro de sus respectivas competencias expiden las autoridades; el Consejo de Estado de la República de Colombia, al referirse a la acción de cumplimiento, subraya que la eficacia de las normas jurídicas se encuentra íntimamente vinculada con la concepción del Estado Social de Derecho, al señalar: “El referido derecho se nutre del principio constitucional de la efectividad de los derechos que no es ajeno al Estado Social de Derecho, pues si éste busca crear unas condiciones materiales de existencia que aseguren una vida

ar d



En nuestro país, el artículo 436, numeral 5 de la Constitución de la República señala que es competencia de la Corte Constitucional, conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias.

Por su parte, el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador señala que la que la acción por incumplimiento, en primer lugar *“tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico”*, amplio concepto que concuerda con lo dispuesto en el artículo 436 ibídem, al determinar las atribuciones que ejercerá la Corte Constitucional, además de las que le confiera la ley, señalando como queda indicado en el numeral 5 de dicho artículo, que puede *“Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias”*.

en condiciones dignas y justas a los integrantes de la comunidad, y la acción de los poderes públicos para lograr estos propósitos se traducen en leyes y actos administrativos, toda persona como integrante de ésta, en ejercicio del derecho de participación política e interesado en que dichos cometidos materiales se realicen, tiene un poder activo para instar el cumplimiento de dichas leyes y actos, acudiendo para ello al ejercicio de una acción judicial.” LONDOÑO TORO, Beatriz. *“Balance de las acciones de cumplimiento en la Constitución de 1991”*; ensayo incluido en la obra *“La Constitución por Construir”*. Centro Editorial de la Universidad del Rosario. Bogotá 2001. Páginas 100 y sgts.

El pleno de la Corte Constitucional de Colombia mediante auto de 10 de diciembre de 1992, con ponencia del magistrado Dr. Simón Rodríguez Rodríguez, señaló: *“La Acción de Cumplimiento está destinada a brindarle al particular la oportunidad de exigir de las autoridades la realización del deber omitido, a través de una facultad radicada en cabeza de todos los individuos, que les permite procurar la verdadera vigencia y verificación de las leyes y actos administrativos, acatándose de esta forma uno de los más eficaces principios del Estado de Derecho, como es el de que el mandato de ley o lo ordenado en un acto administrativo no puede dejarse a un simple deseo y tenga en cambio concreción en la realidad”*.

Remarcando más la vinculación de la Acción de Cumplimiento con los principios medulares que conforman el Estado Social de Derecho la misma Corte Constitucional de Colombia, mediante Sentencia C-157 del año 1998, señaló: *“El objeto y finalidad de esta Acción es otorgarle a toda persona, natural o jurídica, e incluso a los servidores públicos, la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo y que es omitido por la autoridad, o el particular cuando asume este carácter. De esta manera, la referida Acción se encamina a procurar la vigencia y efectividad material de las leyes y de los actos administrativos, lo cual conlleva la concreción de principios medulares del Estado Social de Derecho, que tiendan a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económicos justos”*.

d
un

¿Qué es la Amnistía y qué protege?

Por Amnistía se entiende, según el doctor Rodrigo Borja Cevallos, generalmente a la condonación de la pena impuesta a quien ha cometido un delito político. La raíz griega de amnistía es la misma que la de amnesia, que quiere decir olvido. Generalmente, la autoridad que emite la amnistía es el Parlamento o quien haga sus veces, a través de una ley o de un decreto; la amnistía entraña el olvido de la infracción, la eliminación de la acción penal y la condonación de la pena. La amnistía aparece en la Constitución Política de 1843, en su artículo 37, numeral 11. El Congreso, o quien haga sus veces, es el único organismo que puede conceder este recurso que generalmente tiene tres requisitos básicos 1.- La amnistía debe ser general; 2.- Que se refiera a un delito político; 3.- Que exista en el país un motivo trascendental que obligue la otorgación. La actual Constitución, en su artículo 120, numeral 13 expresa que entre las facultades que tiene la Asamblea Nacional está la de: *“Conceder amnistías por delitos políticos e indultos por motivos humanitarios”*.

En el presente caso, la Asamblea Nacional Constituyente concede la amnistía a los 62 Comandos de Taura que participaron en los hechos suscitados el 16 de febrero de 1987 en el Recinto Militar Ala de Combate N.º 21 de Taura, mediante Resolución innumerada publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 del miércoles 18 de junio del 2008, y en el artículo 2 de dicha Resolución, específicamente concede amnistía al Capitán Oswaldo Cevallos Terán, quien participó en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que terminan en las acciones de los Comandos de Taura.

¿Se puede interpretar que la amnistía concedida por la Asamblea Nacional Constituyente al accionante, en forma particular, le otorga el derecho a ser reintegrado al servicio activo, o cual es su límite?

Para resolver este problema jurídico tenemos que determinar específicamente qué es lo que ordena el órgano legislativo, encontrando que el accionante, a fojas 34 del expediente, en el escrito de su demanda, en la identificación clara de la pretensión, manifiesta que:

“Mi pretensión mediante esta acción de incumplimiento es de se ordene el CUMPLIMIENTO de lo ordenado por el Artículo 2 y 3 del Mandato Constituyente N.- 11, publicado en el Registro Oficial N.- 362 de 18 de junio de 2008, que concedió la amnistía individual a la BAJA del compareciente Capitán de Aviación OSWALDO RAMIRO CEVALLOS TERAN, y además disponer se me confieran todos los beneficios legales y sociales que por ley tengo derecho; o su respectiva liquidación de acuerdo al grado que debería ostentar hasta el momento (Coronel); toda vez que la amnistía otorgada es individual y solamente a mi baja, dejando constancia que yo jamás participé en los últimos hechos de la suscitados

al

en la base de Taura, es decir no fui juzgado, indultado ni encarcelado, así como tampoco fui borrado del escalafón Militar.”(sic).

A fojas 1 del expediente de primer nivel, se encuentra el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 del miércoles 18 de junio del 2008, donde consta en una Resolución innumerada la amnistía concedida a los 62 Comandos de Taura, y de fojas 2 vta., consta el artículo 2, que dice:

“Artículo 2.- Conceder amnistía al Capitán Oswaldo Cevallos Terán, quien participó en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que termina en las acciones de los Comandos de Taura.”

De la misma resolución, en el artículo 3 se encuentra que la Asamblea Nacional Constituyente ordena:

“Artículo 3.- Disponer que las personas beneficiadas de esta amnistía sean registrados, conforme a la ley, en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas, con todos sus derechos”.

De lo transcrito se infiere claramente que en ninguna parte de la Resolución del Mandato Constituyente se establece lo aseverado por el accionante, es decir, ser reintegrado al servicio activo.

¿Se refiere la amnistía a la baja del accionante y a que se le reconozcan valores de acuerdo al grado que debería ostentar, que es el de Coronel?

La amnistía concedida por la Asamblea Nacional Constituyente el 13 de junio del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 del 18 de junio del 2008, en ninguna de sus partes se refiere a la baja del accionante, ni a que se le reconozcan valores de acuerdo al grado que debería ostentar, que es el de Coronel. Ante esto, se debe indicar que el ascenso a los grados inmediatos superiores durante la vida militar, está sujeto a un sinnúmero de condiciones reglamentarias, que resulta imposible al momento, por las circunstancias ocurridas, saber si el accionante las habría reunido o no. La amnistía no confiere, de acuerdo al texto transcrito, ascenso a grados superiores o pago de valores a los que posiblemente hubiese tenido, si hubiera continuado en la carrera militar. Por lo tanto, es imposible interpretar en otro sentido lo que claramente la Asamblea Nacional Constituyente, en su Mandato de Amnistía ha determinado, esto es, que el accionante sea registrado en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas y que les sean reconocidos sus derechos. Sobre estos derechos, a fojas 64 a 66, consta el Decreto Ejecutivo N.º 35 del 2 de septiembre del 2009, en el que se reglamentó el procedimiento que se debía seguir para la aplicación de la resolución sobre los derechos a favor de los Comandos de Taura, estableciéndose el derecho a percibir el valor equivalente a una pensión nominal no contributiva del Estado, en función de la jerarquía y grado que ostentaban los ex

d
ca

Comandos de Taura a la fecha de la baja, calculada con base al haber militar del miembro en servicio activo de igual grado; se dispuso el acceso retroactivo a las pensiones calculadas a partir de la fecha de la resolución, constando el accionante en segundo lugar, con una pensión total a diciembre del 2009 de 23.678,95 dólares y una pensión mensual de 1.408 dólares. Para acceder a otros valores establecidos en el artículo 17 de la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el accionante debía acreditar, de acuerdo a lo establecido en los artículos 21 y 43 de la mencionada Ley, 20 años de aportaciones consecutivas en servicio activo y efectivo, hecho que no ha ocurrido.

En el presente caso, el accionante, de acuerdo a lo expresado en su escrito que consta en fojas 33, manifiesta que el fue dado de baja de la institución militar el día 2 de enero de 1987, constando desde esa fecha en el servicio pasivo, con el grado de Capitán, estando registrado en la Dirección de Movilización de las Fuerzas Armadas, y se le han reconocido sus derechos conforme al mandato de la Asamblea Constituyente que le otorgó la amnistía, por lo que de lo analizado y expuesto no existe incumplimiento por parte de la autoridad pública.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando Justicia Constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Negar la Acción por Incumplimiento planteada por el accionante.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Dr. Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE


Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth

ur



Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores: Alfonso Luz Yunes, Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, en Sesión Ordinaria del día jueves nueve de diciembre del dos mil diez. Lo certifico.

Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

ALJ/MRB/mccp

OL