

# INFORME DEL EXAMEN ESPECIAL

## CAPITULO I

### INFORMACIÓN INTRODUCTORIA

#### MOTIVO DEL EXAMEN

El examen especial al reclamo formulado por el Ab. Carlos Salinas Herrera, Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay se realizó en atención al pedido realizado por el funcionario, el 14 de septiembre de 2006, ante el Director Regional 2 de la Contraloría General del Estado, a la autorización del Subcontralor General del Estado Encargado, mediante oficio 030313DCAI de 6 de agosto de 2007; y, a la Orden de Trabajo 51000000.054.07 de 4 de octubre de 2007 emitida por el Auditor Interno Jefe del IESS con cargo a Imprevistos del Plan Anual de Control del 2007.

#### OBJETIVOS DEL EXAMEN

- Determinar si la remoción del Subdirector de Servicios al Asegurado, se realizó siguiendo el Debido Proceso.
- Analizar los actos y decisiones administrativas, de los funcionarios inmersos en los mismos, para remover, nominar y reintegrar en el cargo al Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay.

#### ALCANCE DEL EXAMEN

Analizamos el reclamo presentado por el Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay, su remoción y reintegro, en el período comprendido entre el 14 de abril de 2005 y el 31 de marzo de 2007.

#### BASE LEGAL

- Constitución Política de la República del Ecuador.
- Ley Orgánica de Control Constitucional
- Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.
- Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

*D. J. J. J.*  
*W. J. J. J.*

- Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa de Homologación y Unificación Salarial del Sector Público.
- Ley de Seguridad Social.
- Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa de Homologación y Unificación Salarial del Sector Público y Codificación Reg. Of. 16 de 12.05.05.
- Reglamento Orgánico Funcional, emitido en resolución CD 021 del 13 de octubre de 2003.
- Estructura Orgánica del IESS, denominación de puestos directivos con sus respectivos grados de sueldos, emitida en resolución CD 023 del 6 de noviembre de 2003.
- Normas de Control Interno vigentes desde octubre de 2002.

### **ESTRUCTURA ORGANICA**

En el ámbito nacional: Dirección General del IESS; Procuraduría General del IESS; y, Subdirección de Recursos Humanos.

En la provincia del Azuay: la Dirección Provincial, la Subdirección de Servicios al Asegurado y Delegaciones de Procuraduría General y Recursos Humanos.

### **OBJETIVO DE LA ENTIDAD**

El IESS tiene la administración del Seguro General Obligatorio por mandato constitucional y legal. Para el cumplimiento de los fines institucionales, el Director General tiene la representación legal y administrativa y es la Autoridad Nominadora de los funcionarios y trabajadores en el nivel nacional. El Director Provincial del Azuay tiene la representación legal y administrativa en su jurisdicción.

### **MONTO DE RECURSOS EXAMINADOS**

Remuneraciones pagadas:

Al Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del IESS Azuay entre el 21 de abril y el 22 de agosto del 2005, por el valor de US \$ 8.347.51; y, entre el 6 de febrero y el 6 de octubre del 2006, por el valor de US \$ 23.139,43.

**FUNCIONARIOS PRINCIPALES** Ver Anexo I

## CAPITULO II

### RESULTADOS DEL EXAMEN

#### **Acto administrativo de remoción requiere cumplir con el Debido Proceso.**

La Constitución Política de la República del Ecuador, en su Artículo 24 “Garantías del Debido Proceso”, entre otras garantías básicas, establece:

En el numeral 10 que: “Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento...”

En el numeral 13 que: “Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho...”.

La Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, en el Capítulo VI “De la Evaluación del desempeño”, Art. 84. “De la planificación de la Evaluación”, establece que: “Las Unidades institucionales de administración de Recursos Humanos, planificarán y administrarán un sistema periódico de evaluación del desempeño con el objeto de estimular el rendimiento de los servidores públicos...”, y que: “las evaluaciones se realizarán por lo menos una vez al año”. El artículo 86. “De los objetivos de la evaluación de desempeño” dice que la calificación de servicios servirá de base para acciones contempladas en tres literales, en literal b) consta: “Ascenso y cesación”

La NCI 300.03 Actuación y honestidad de los funcionarios, en su parte pertinente dice: “El servidor ejecutará sus funciones observando los códigos, normas y procedimientos que su profesión, oficio, actividad o especialidad le demanden, así como cumpliendo y haciendo cumplir las disposiciones legales que rijan su actuación técnica.”

El acto administrativo del 14 de abril del 2005 por el cual el entonces Director General del IESS removió del cargo al Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay, mediante oficio 621000002837-PI, hizo referencia a las atribuciones y facultades conferidas por la Ley de Seguridad Social y a lo establecido en el literal b) del artículo 93 de la LOSCCA, pero no incluyó motivaciones de hecho como supuestas infracciones imputables al servidor ni resultados de evaluación del desempeño del funcionario que hubiera realizado la Subdirección de Recursos Humanos o la Delegación de Recursos Humanos del Azuay, como área de competencia, pese a que la clave o numeración del oficio preparado para la remoción corresponde a la Subdirección de

Recursos Humanos. Por otra parte, en el expediente individual del funcionario en la Delegación de Recursos Humanos de la Provincia del Azuay no consta informe ni requerimiento de remoción generado por el Director Provincial.

El oficio de remoción fechado el 14 de abril y firmado por el Director General del IESS fue remitido vía fax el 21 de abril del 2005 a las 03:33 AM, desde Quito por dependencia no identificada a la Dirección Provincial del Azuay. De dicho fax, sin observar el procedimiento formal usual en el IESS, el Director Provincial entregó copia simple al Subdirector Provincial de Servicios al Asegurado con oficio 13000.100-300 de 21 de abril de 2005, comunicándole la remoción y agradeciéndole por la colaboración prestada a esa Dirección Provincial.

Sobre este hecho se realizó los siguientes requerimientos de información:

- Mediante oficio 51000000.04.EEDP de octubre 18 de 2007 al Director General de la época, sobre la motivación que sustentó la remoción del Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay. Ante la ausencia de respuesta se insistió con oficio 51000000.38.EEDP de 12 de noviembre del 2007, sin que se haya obtenido contestación hasta el 20 de diciembre de 2007.
- En oficio 51000000.02.EEDP de 11 de octubre de 2007 se requirió al Delegado de la Procuraduría General del IESS Azuay y Abogada del IESS-Dirección Provincial del Azuay informen sobre su participación en la remoción del Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay.

De la documentación examinada y de la entrevista mantenida con el Delegado de Procuraduría General del IESS en Azuay, en funciones a esa fecha y Abogada Patrocinadora, complementada con oficio 13000100.203DL del 24 de octubre del 2007, se desprende que no han intervenido en acciones previas a la remoción del Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay.

- Mediante oficio 51000000.03.EEDP de 11 de octubre del 2007, preguntamos al Delegado de Recursos Humanos del Azuay, respecto de su participación en la remoción del Subdirector, a lo que responde con oficio 13220100-402 del 24 de octubre del 2007, manifestando que: "la Unidad de Recursos Humanos de la Dirección Provincial del Azuay, no ha tenido participación alguna para canalizar ante la Dirección General el pedido de remoción de que fue objeto el SSA de la DPA...".
- Con oficio 51000000.30 EEDP, de 14 de noviembre de 2007, consultamos al Subdirector de Recursos Humanos de la época, respecto de la motivación que sustentó la remoción del cargo de Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay, quien contesta mediante oficio que: "*El ingeniero..., Director General del*

*IESS (E), dispuso en forma verbal a la Subdirección de Recursos Humanos, prepare el documento sobre la remoción...".*

En oficio posterior de 27 de noviembre del 2007 agregó: *"En ningún momento tal como puede constatar en los archivos de Recursos Humanos, ingresó un oficio mediante el cual el señor Director General del IESS, requirió de esa instancia administrativa informe si el cargo del prenombrado funcionario era o no de libre remoción",* y que el oficio de remoción fue preparado bajo la consideración de que el cargo que ocupaba corresponde al de segunda autoridad en la Dirección Provincial del Azuay y por lo tanto excluido de la Carrera Administrativa de conformidad al artículo 92 de la LOSCCA, y por lo tanto no haber cumplido la disposición del señor Ex Director General hubiese sido incumplir lo dispuesto en la letra d) del artículo 24 de la LOSCCA.

La remoción del Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay no fue requerida por el Director Provincial del Azuay, fue decisión y acción exclusiva del Director General del IESS. Existió falta de motivación de hecho en la Resolución de remoción y de cumplimiento de las normas vigentes previo al acto administrativo; y, el procedimiento de notificación de la remoción fue inusual, sin que se hayan encontrado evidencias de la opinión que hubiesen dado al Director General el Subdirector de Recursos Humanos ni el Director Provincial del Azuay, sobre los efectos de la decisión y procedimientos administrativos aplicados, tampoco de la intervención de orientación de alguno de los miembros del Staff de Asesores directos al Director General.

Lo comentado propició la interposición de la acción de amparo constitucional, afectando la imagen institucional.

En consecuencia, incumplieron: el ex Director General, el artículo 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República del Ecuador; el ex Subdirector de Recursos Humanos del IESS, el Art. 25 literales a), b) y h) de la LOSCCA, 24 de su codificación; y, el ex Director Provincial del Azuay, la NCI 300-03 Actuación y honestidad de los funcionarios.

El ex Subdirector de Recursos Humanos que ejerció funciones entre el 29 de septiembre de 2004 a 20 de junio de 2005 y desde 15 de julio de 2005 a 3 de octubre de 2005, en comunicación de 27 de diciembre de 2007, posterior a la lectura del borrador de informe, respecto de las responsabilidades de la Subdirección de Recursos Humanos contempladas en el artículo 83 de la Resolución C.D. 021 con que se emitió el ROF del IESS, manifiesta que en ninguno de los 16 numerales del referido artículo se menciona: *"que haya estado en la obligación de no dar cumplimiento a una orden legítima de autoridad superior jerárquica"*; al hablar de informes, dice: *"solamente son una relación circunstanciada o cronológica de hechos, por lo que al elaborar un informe (referencial), por pedido del señor Director General del IESS en ese entonces, no genera responsabilidad alguna en mi persona, ya que dicho acto administrativo ni siquiera se encuentra por mi suscrito..."*.

Refiere también la opinión del Procurador General de la época emitida en oficio N° 64000000-04-26 de 2006-04-26, que recoge el pronunciamiento de la Tercera Sala del TC en un caso anterior de Amparo en el que considero al funcionario accionante como de libre nombramiento y remoción, y con ese antecedente considera que el termino libremente faculta al Director General remover a funcionarios sin necesidad de motivación.

Sobre lo expresado, el criterio de auditoria es que la LOSCCA en su Art. 25 literales a), b), y h), 24 de su codificación, dispone que, para acatar o cumplir una orden legitima de superior jerárquico, el funcionario debe cumplir y hacer cumplir la Constitución Política y mas normas jurídicas expedidas de acuerdo a la ley, o hacerlo con solicitud y eficiencia; y además, poniendo en conocimiento o advirtiendo al superior inmediato de los hechos que puedan causar daño a la administración, como en el acto administrativo del 14 de abril de 2005 con texto preparado por el Subdirector de Recursos Humanos de entonces sin la motivación de sustento que exige la Constitución. Además, precisamente, no existió informe alguno previo que oriente o asesore a la autoridad nominadora para la acción administrativa a tomarse, falencias que dieron lugar a todos los hechos analizados y comentados en este informe.

Además, la argumentación del ex Subdirector de Recursos Humanos de que la remoción de funcionarios de libre nombramiento y remoción no requiere motivación, es contraria al Art. 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República y debe ser realizada aún en los casos de funcionarios de libre remoción.

## CONCLUSIÓN

El acto administrativo de remoción del Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay, dispuesto por el Director General, no cumplió con el Debido Proceso ya que la resolución no tuvo motivación de hecho, ni hubo sustanciación administrativa previa ejecutada por el área de competencia; además, el procedimiento de notificación fue inusual.

## RECOMENDACIONES

### AL PRESIDENTE DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL IESS

1. Dispondrá al Director General del IESS que, previo a decidir y suscribir una acción administrativa de remoción, cese o destitución de un funcionario o servidor del IESS, se asegure de que la misma incluya la motivación de hecho y de derecho que establece el debido proceso y sea producto de la actuación de Recursos Humanos. En cuanto al procedimiento de notificación de estos actos administrativos se seguirá el procedimiento formal y usual en el IESS, asegurando la entrega de originales y la constancia de la recepción del destinatario.

## AL DIRECTOR GENERAL DEL IESS

2. Dispondrá al Director de Desarrollo Institucional que, en coordinación con el Director Servicios Corporativos, prepare un proyecto de reforma del Reglamento Orgánico Funcional que incluya la determinación de competencias y responsabilidades, del asesor de la Dirección General del IESS, el que someterá a conocimiento y aprobación del Consejo Directivo del IESS.

### **Falta de cumplimiento de resoluciones que concedieron el Amparo Constitucional.**

El Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay, luego de ser notificado por el Director Provincial del Azuay, mediante oficio 13000.100.300 de 21 de abril de 2005, con la copia simple del fax del oficio 621000002837-PI, de remoción resuelta por el Director General, interpuso la Acción de Amparo Constitucional ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3.

En providencia del 12 de mayo del 2005, 08h00, notificada a las partes, el TDCA resolvió: "acepta el recurso interpuesto y suspende los efectos del acto impugnado contenido en el oficio 62100000-2837-PI de 14 de abril del 2005 suscrito por el... Director General del IESS ( E), así como dispone la inmediata restitución al cargo que venía desempeñando como Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay en el IESS...". Patrocinio presentó la apelación respectiva.

El Delegado de Procuraduría General de Azuay comunicó al Procurador General del IESS sobre la providencia del TDCA y la apelación interpuesta, según oficio N° 13000100-102 de 17 de mayo de 2005; funcionario que en oficio N° 64000000-0937 de 19 de mayo de 2005, comunicó al Director General opinando que: "...ha de esperarse que el Tribunal Constitucional resuelva definitivamente sobre el recurso de amparo planteado, debiendo indicarse que lo dispuesto en primera instancia no puede ser aplicado por la administración"; Además, el Delegado de Procuraduría del Azuay en su N° 13000100-102, manifestó haber asesorado al Director Provincial en ese sentido para que: "comunique de este particular a la autoridad nominadora", lo que el Director Provincial realizó mediante oficio N° 13000100-356 de mayo 19 de 2005. De este oficio el Director General solicitó opinión al Procurador General, encargado, quien en oficio N° 64000000-1060 de 17 de junio de 2005, acogido por la máxima autoridad en sumilla sobre el mismo oficio de 20 junio de 2005, sugirió: "...que no es procedente se haga efectivo las decisiones de primera instancia, hasta cuando haya una resolución en firme por parte del órgano supremo del control constitucional...".

El TDCA mediante oficio N° 263-TDCAC-2005 de 23 de mayo del 2005, comunicó al Director General la obligación de reintegrar a funciones al SSA por la resolución tomada en la acción de amparo Constitucional.

El Director General mediante apostilla inserta sobre el oficio 263-TDCAC-2005, fechada el 24 de mayo de 2005, dispuso: "-URGENTE- Sres. Dr. Jorge Aguirre P. Gener Dr. Germán Quimbiulco Favor informar -acciones ejecutadas -estado del proceso - recomendación en función de providencia".

El control de correspondencia de la Dirección General registra con fecha 25 de mayo de 2005 el despacho de este trámite (N° 47879) relativo al oficio N° 263-TDCAC, en forma individual, a Procuraduría General y al Subdirector de Servicios Internos de Pichincha, pidiéndoles informar exactamente lo mismo es decir sobre: acciones ejecutadas, estado del proceso y recomendación en función de la providencia. Pero, dicho control no registra respuesta de ninguno de los dos funcionarios.

Con fecha 12 de junio del 2005 en oficio N° 13001700-2045 el Subdirector de Servicios Internos y Delegado de la Procuraduría General a la Dirección Provincial de Pichincha, emitió su informe contenido en 7 páginas, dirigido a nombre del Director General actuante desde julio 7 de 2005, y con relación a la disposición del anterior Director General, concluyendo que no procede reintegrar al Abogado Salinas al cargo que venía ocupando y pidió se disponga al Director Provincial presente la correspondiente queja ante el Consejo Nacional de la Judicatura por la actuación de los Ministros del Tribunal de lo Contencioso. La queja se presentó en Quito y fue admitida en febrero 16 de 2007, sin conocerse aún resultado alguno.

Sobre el informe presentado por el Subdirector de Servicios Internos y Delegado de la Procuraduría General a la Dirección Provincial de Pichincha, el Director General dispuso el 14 de julio del 2005 mediante sumilla: "Sr. Procurador sírvase emitir pronunciamiento", el cual fue emitido con oficio N° 64000000-1382 de 29 de julio de 2005, pronunciándose por el reintegro a funciones del S.S.A. del Azuay.

El TDCA con oficios N° 417-TDCA-2005 y 418-TDCA-2005 de 11 de julio del 2005 se había dirigido al Superintendente de Bancos y Presidente del Consejo Directivo del IESS, respectivamente, haciéndoles conocer: " el incumplimiento del Sr. Director General del IESS Subrogante, Ing. César Díaz Álvarez, con respecto a la Resolución dictada por este Tribunal en el presente trámite de Amparo constitucional", remitiéndoles también copias de la Resolución, Providencias y peticiones posteriores a la misma.

*Recibido  
2005/07/12*  
El Presidente del Consejo Directivo del IESS mediante oficio N° 11000000.868 de 12 de julio del 2005, haciendo referencia a la comunicación recibida del TDCA N° 3, se dirige al Director General del IESS trasladándole los documentos mencionados con la finalidad de



que: "en su calidad de Director General del IESS y autoridad nominadora, según lo establece el Art. 32 letra g) de la Ley de Seguridad Social, adopte las decisiones que considere del caso respecto al cumplimiento de dicha Resolución".

De la apelación interpuesta por el IESS, el Tribunal Constitucional mediante Resolución N° 0439-2005-RA del 19 de julio del 2006, confirmó parcialmente la resolución de la primera instancia, concediéndose la acción de Amparo constitucional, providencia que fue notificada a las partes.

La Constitución Política de la República del Ecuador dice:

En el Art. 95: "Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez dictará la resolución, la cual se cumplirá de inmediato, sin perjuicio de que tal resolución pueda ser apelada para su confirmación o revocatoria, para ante el Tribunal Constitucional"; y,

En el Art. 192: "El sistema procesal será un medio para la realización de la justicia... velará por el cumplimiento de los principios de inmediación, celeridad y eficiencia en la administración de justicia...".

La Ley de Control Constitucional dispone:

En el Art. 58: "Las resoluciones que se dicten en un recurso de amparo serán de cumplimiento inmediato por parte del funcionario o autoridad pública a quien la resolución vaya dirigida; caso contrario el funcionario o autoridad que incumpla la resolución, indemnizará los perjuicios que el incumplimiento cause al recurrente".

En el Art. 59: "No se admitirán incidentes de ninguna clase durante los trámites ante el Tribunal Constitucional y de los recursos para las garantías constitucionales, los mismos que deben atenerse a los principios de celeridad procesal e inmediatez, en consecuencia no proceden ni la excusa ni la recusación de las causas que deberán resolverse...".

Salvo el lapso del reintegro del SSA (22 de agosto del 2005 al 6 de febrero del 2006) la administración institucional no acató la resolución del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 ni la del Tribunal Constitucional porque los Procuradores Generales del IESS informaron a los Directores Generales actuantes con opinión contraria al reintegro del Subdirector de Servicios al Asegurado a sus funciones, con los siguientes oficios:

- N° 64000000-937 de 19 de mayo de 2005 dirigido al Director General del IESS (E) y recibido en la Dirección General el 24 de mayo de 2005 a las 9h35, el Procurador General del IESS de ese entonces, emitió opinión en el sentido de que: "...ha de esperarse que el Tribunal Constitucional resuelva definitivamente sobre el recurso de amparo planteado, debiendo indicarse que lo dispuesto en primera instancia no



puede ser aplicado por la administración.”; criterio que hace referencia a lo informado por el Delegado de la Procuraduría General del Azuay en oficio 13000100-102 de 17 de mayo de 2005, que a su vez lo sustentó en el criterio emitido mediante oficio 64000000-2352 del 13 de diciembre del 2004, por el mismo Procurador General. Del seguimiento a las acciones tomadas, encontramos que el registro automatizado de “despachos/seguimientos” de la Dirección General en el trámite 47879, reporta hasta el 25 de julio de 2005 con la observación:

“Fecha Despacho: 24 mayo 2005. Pedido: CONOCER. Plazo 15. Observaciones: DR. BARREIRO-PVC. SE PASA DR. RUALES. ANDREA REQUERIR INFORME A DR. QUIMBIULCO.2005.05.25. SE PASA DR. DIAZ 2005.07.25”; siendo esta la última acción que consta; lo que demuestra que el registro de acciones está incompleto y además no hay el respaldo documental de lo actuado.

Respecto del informe N° 64300000-937 de 19 de mayo del 2005, mediante oficio N° 5100000.39.EEDP de 22 de noviembre de 2007, se pidió al Procurador General de ese entonces, informar respecto de la no consideración en el mismo de las disposiciones contenidas en el Art. 95 de la Constitución Política de la Republica y Art. 58 de la Ley Orgánica de Control Constitucional; recibimos su respuesta contenida en oficio s/n de 23 de noviembre de 2007 expresada en cuatro literales con sus argumentaciones.

- El Procurador General, encargado, de la época, en su informe N° 64000000-1060 de 17 de junio 2005, dirigido al Director General, encargado, manifestó: “*En atención a la nota agregada en la hoja de tramite del oficio N° 13000100-356 de 19 de mayo del año en curso, suscrito por el Dr. Gonzalo Cabrera Vásquez, Director Provincial del IESS del Azuay, con la cual le hace conocer el criterio emitido por el... Delegado de la Procuraduría General del IESS, respecto a las resoluciones dictadas por el Juez o Tribunal de instancia, en los recursos de amparo, cúpleme informar los siguiente:...*” (el destacado es nuestro), criterio emitido en cumplimiento de las funciones y responsabilidades delegadas por el Procurador General del IESS y que son determinadas en el Art. 90 de la Resolución CD 021 del ROF.
- N° 64000000.0135 de 24 de enero del 2006, por el que se recomendó “... deje sin efecto el reintegro del Abogado Carlos Ezequiel Salinas Herrera...” ya “... que el informe emitido por el ex Procurador... condujo a error a la administrador al disponer el reintegro...”

Mediante oficio N° 5100000.21.EEDP de 23 de octubre de 2007 se pidió al Director General de ese entonces, informar la causa por la cual después de acoger el informe N° 6400000.1382 de 2005.07.29 del Procurador General de esos días, y de ordenar el reintegro del funcionario removido al cargo referido, posteriormente dejo sin efecto la citada orden

de reintegro, removiéndole nuevamente del cargo y disponiendo el cese inmediato de funciones. Recibimos su respuesta en oficio s/n de 31 de octubre de 2007, en que manifestó: "...dejé sin efecto la restitución del Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del IESS en el Azuay, en base al criterio jurídico del Procurador del IESS constante en oficio N° 64000000-0135 de 24 de enero de 2006...".

Igualmente se le preguntó, el motivo por el que luego de disponer a RR. HH., con sumilla de 2006.10.03, al oficio N° 64000000.1889 de 2006.10.03 del Procurador General del IESS de esas fechas, "Cumplir con lo dispuesto por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo constante en oficio N° 644-TDCAC-2006, a favor del Ab. ...", también con sumilla de 2006.11.07, impuesta en el oficio N° 64000000.2043 de 2006.11.06, del Procurador General del IESS, "deja sin efecto la sumilla agregada para que RR.HH. cumpla lo dispuesto por el TDCA del Azuay". A lo que respondió: "La sumilla impuesta en el oficio N° 64000000-1889 del 3 de octubre del 2006 se la ejecutó en base a la resolución N° 0439-2005-RA del 19 de julio del 2006 de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 de la ciudad de Cuenca. Pero en razón de que la mencionada resolución de la Primera Sala del Tribunal Constitucional se refiere al cumplimiento del período de nombramiento del accionante que difiere en cuanto a remuneraciones de la dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 se dejó sin efecto la sumilla constante en el oficio 64000000-1889 del 3 de octubre del 2006 basándome en el informe..."

- N° 64000000.1592 de 31 de agosto del 2006, se emite informe expresando que "...al encontrarse el cargo... ocupado..., existiendo imposibilidad legal y material para cumplir la Resolución del Tribunal Constitucional, ... considera procedente que su Autoridad disponga al Director Provincial del Azuay que a través de su Abogado patrocinador, solicite al Tribunal de lo Contencioso Administrativo 3 de esa jurisdicción fije la pertinente indemnización..." Lo sugerido por el Procurador General fue acogido por el Director General, quien el 11 de septiembre de 2006, sobre el mismo oficio sumilla "acojo informe, Dir. Provincial Azuay Proceder", en ese mismo documento el Director Provincial dispuso: "Dra. Silvia Ramón Abogada Patrocinadora 25-26" (que significa atender y proceder); después, con oficio 13000100.279 DPG-A de 19 de septiembre de 2006, el Delegado de Procuraduría General en el Azuay informó al Director Provincial: "... en cumplimiento de lo dispuesto, tanto por el señor Director General como por Usted, ... se ha procedido a presentar el día de ayer el escrito, mediante el cual se solicitó al Juez Constitucional, fije la indemnización correspondiente por no poder cumplir con la Resolución de reintegro del Abogado Salinas Herrera".

Por otra parte, el patrocinio institucional se concretó a acatar las disposiciones recibidas e incidentar respecto del cumplimiento de las resoluciones de la acción de amparo constitucional interpuesta por el SSA, sin expresar su propia opinión

jurídica sobre los hechos. El TDCAA N° 3 en providencia dictada el 14 de septiembre del 2006 a las 16H00 manifiesta: *“Este Tribunal, con la mayor ponderación, ha ordenado se de cumplimiento con lo resuelto en el Amparo Constitucional, sin embargo la actitud del señor Director General del INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, se ha caracterizado por evasivas y en definitiva no acatar y cumplir las decisiones legítimas de autoridad competente, como se desprende de la razón actuarial y mas elementos procesales. Este comportamiento no puede quedar sin que se juzgue por parte de las autoridades competentes, por lo que al presumirse la comisión de infracciones, al Código Penal, se dispone oficiar al señor Ministro Fiscal del Azuay, a fin de que disponga a quien corresponda, el inicio de la investigación previa al proceso penal...- e igual forma se dispone hacer conocer a la Sala del Tribunal Constitucional, el incumplimiento del Señor Director General del IESS”.*

La Abogada patrocinadora y los Delegados de la Procuraduría manifestaron en las entrevistas individuales que no son consultados y solamente deben defender la posición institucional siguiendo instrucciones desde el nivel nacional sobre el proceder procesal.

Hecho que fue corroborado mediante comunicación N° 13000100.204.DL de 25 de octubre del 2007, en que indica que presentó la petición de fijación de la indemnización al tenor del Art. 58 de la Ley de Control Constitucional, por el incumplimiento al reintegro del SSA al cargo, cumpliendo la disposición del Director General contenida en oficio N° 64000000-1592 de 31 de agosto de 2006. El Director General ratificó el pedido de la Abogada Patrocinadora de fijación de indemnización sin reparar que su monto debía asumirlo pecuniariamente por el incumplimiento de la norma legal citada en el escrito.

El incumplimiento de la resolución del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 se debió a que la administración consideró el procedimiento aplicable, en la sustanciación ordinaria de procesos judiciales, inobservando la norma constitucional; y, sobre la resolución definitiva del Tribunal Constitucional, se consideró y luego argumentó “imposibilidad legal y material”, aunque solamente estaba nombrado provisionalmente un servidor público que gozaba de comisión de servicio, lo que ocasionó que se inicien acciones penales por “DESACATO” y “DESACATO Y PREVARICATO”, en su orden, en contra del Director General del IESS y que el juzgador cuestione y reporte el proceder institucional.

Por lo indicado, los Directores Generales, incumplieron el Art. 95 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el Art. 58 de la Ley de Control Constitucional; y, los Procuradores Generales del IESS y los Delegados de Procuraduría General de Azuay y Pichincha, inobservaron: el artículo 90 numeral 7 del ROF y 25 literales a), b) y h) de la LOSCCA, 24 de su codificación.

El Procurador General, encargado, que ejerció funciones en el período 8 de junio al 30 de julio de 2005, en comunicación sin número de 28 de enero de 2008 posterior a la lectura del borrador de informe que le hiciera el 18 de enero de 2008, luego de varios argumentos y citas de normas alusivas al tema, al referirse a su actuación (emisión del informe N° 64000000-1060 de 17 de junio de 2005), manifiesta: "...Cuando emití mi informe lo hice cuando la resolución de primera instancia la estaba conociendo el Tribunal Constitucional en apelación, consecuentemente, mal podía el juez de instancia ante quien se interpuso el recurso ordenar al Instituto, el cumplimiento de la decisión final, si aún, el Tribunal Constitucional no resolvía, conforme lo determina el Art. 55 de la ley de Control Constitucional; literal h) de la LOSCCA y numeral 5 del Art. 296 del Código de Procedimiento Civil. Como he reseñado, el mandato constitucional no es aislado y de cumplimiento inmediato tal cual, la norma constitucional obliga, existe la norma dispuesta en el Art. 55 de la ley de Control Constitucional que para su cumplimiento necesita concordantemente de la misma, solo ahí, tendrá eficacia las normas constitucionales y consecuentemente también con las garantías constitucionales: como el debido proceso y la igualdad ante la Ley. Entones, como se explica que exista el Art. 55 de la ley de Control Constitucional, (no tomado en consideración en su borrador); si solo, con la disposición del Art. 95 de la Constitución era suficiente para su inmediato cumplimiento, tal cual, reza la norma constitucional..."

El ex Subdirector de Servicios Internos de Pichincha y ex Delegado de la Procuraduría General de Pichincha en comunicación sin número de 2 de enero de 2007 posterior a la lectura del borrador de informe manifiesta: "... se ha mantenido la tesis que, de acuerdo con las leyes de la materia, deben agotarse todos los mecanismos de defensa, como misión y función primordial de todos los trabajadores y funcionarios del instituto; por manera que, se estima que debe acogerse la "decisión final" dentro de las acciones de Amparo Constitucional adversas al Instituto, por así disponerlo la Ley de Control Constitucional en su Art. 55, sin que se convierta en conductas de desacato por supuesta inobservancia de las decisiones judiciales adoptadas en esta clase de recursos".

Señala además, que al adolecer la institución de una normativa interna para el establecimiento del escalafón de carrera administrativa, no hay ley que prevea el nivel administrativo del recurrente: excepto la interpretación de los jueces que conocieron, en su oportunidad la acción de amparo constitucional. Indica también que las funciones que ocupaba el actor se adecuan a las que ejercen los funcionarios de confianza y por ende de libre nombramiento y remoción. Refiere la atribución del Director General para proceder a la remoción de los funcionarios considerados como segundas autoridades.

El criterio de auditoría sobre lo expresado tanto por el ex Procurador General, encargado que emitió el informe N° 64000000-1060 de 17 de junio de 2005, como por el ex Delegado de Procuraduría General de Pichincha y Subdirector de Servicios Internos de Pichincha, es:

Que confunden la sustanciación o trámite de procesos judiciales ordinarios con el trámite de acciones de Amparo Constitucional que es una garantía de naturaleza cautelar de derechos civiles constitucionalmente protegidos.

Las decisiones de los Tribunales de instancia son de cumplimiento inmediato, pese al recurso de apelación que procede únicamente en el efecto devolutivo; por lo que se asesoró indebidamente a la autoridad nominadora -Director General del IESS-.

El ex Subdirector de Servicios Internos de Pichincha y ex Delegado de la Procuraduría General de Pichincha, ante la comunicación del TDCAC N° 3 Cuenca, respecto de la obligación de reintegrar a funciones al SSA, recibió del entonces Director General con fecha 24 de mayo de 2005 el pedido de informar sobre acciones ejecutadas, estado del proceso y recomendación en función de la providencia. Con fecha 12 de junio de 2005, que consideramos debe ser 12 de julio de 2005, emite su informe dirigido al nuevo Director General del IESS que inició su gestión el 7 de julio de 2005, concluyendo que no procede reintegrar al accionante; es decir no informó oportunamente al Director General que lo solicitó.

El criterio y tesis mantenidos, únicamente fue roto por el Procurador General que al emitir opinión sobre el informe presentado por el ex Subdirector de Servicios Internos de Pichincha y ex Delegado de la Procuraduría General de Pichincha, el 29 de julio de 2005 expresó su desacuerdo y asesoró al Director General para que disponga el reintegro del accionante; precisamente por la vigencia de la disposición constitucional (Art. 95) y Art. 58 de la Ley de Control Constitucional.

La acción de Amparo Constitucional del Subdirector de Servicios al Asegurado se fundamentó en la Resolución CD-023 de 6 de noviembre del 2003 que ubicó al referido cargo en el puesto 40, y obviamente no era segunda autoridad ni del IESS ni de la Dirección Provincial del IESS del Azuay y en consecuencia no es parte de los funcionarios señalados en el literal b) del Art. 92 de la LOSCCA.

El Delegado de Procuraduría General del Azuay que intervino en Audiencia Pública y presentó el escrito de apelación ante el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo N° 3 de Cuenca, en su oficio N° 13000100.001 DPGA de 3 de enero de 2008, posterior a la lectura del borrador de informe, manifiesta:

Que el Reglamento Orgánico Funcional no contempla las funciones o responsabilidades de los Delegados de la Procuraduría, para que se diga que inobservaron esta disposición; que ¿Por qué se quiere asimilar las responsabilidades a las de la Procuraduría General?, que ¿a quien pidió el Director General el pronunciamiento?, que *“como simple coordinador del área legal en Cuenca, mal podía contradecir un pronunciamiento del máximo personero jurídico del IESS, peor aún, se puede siquiera insinuar que en esta condición haya estado*

*en capacidad de observar un acto administrativo proveniente del Director General, quien actuó en base a los criterios de sus asesores directos en la ciudad de Quito, Procurador General, Subdirector de Recursos Humanos, etc. Debe quedar claro que a los delegados únicamente se nos comunica, no se nos consulta”.*

El Delegado de Procuraduría General del Azuay que ejerció funciones en el período 10 de junio de 2005 a 12 de diciembre de 2006, en oficios de 2007-12-28 y 2008-01-02 posteriores a la lectura del borrador de informe, manifiesta sus opiniones acompañando 27 anexos (121 hojas), mismas que fueron consideradas en lo pertinente y en su oportunidad.

El criterio de Auditoría Interna es que, el Delegado Provincial de Procuraduría General, es nombrado por el Director General, previo selección y pedido del Procurador General, de acuerdo a lo previsto en el numeral 8 del Art. 90 del Reglamento Orgánico Funcional del IESS; precisamente, es Delegado para actuar en el ámbito de competencia y responsabilidades del Procurador General en la jurisdicción Provincial, es por ello que el 11 de mayo de 2005 actuó judicialmente ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 de Cuenca, e instruye y designa el patrocinio institucional en el ámbito provincial; estas actuaciones, particularmente las relativas a los numerales 5 y 7 del Art. 90 del ROF, deben ser realizadas en el orden profesional con juicio crítico y el aporte propio para orientar, asesorar, advertir potenciales perjuicios al interés institucional y corregir de ser el caso, respecto de la inteligencia y aplicación de las leyes y mas normas vigentes para la aplicación del nivel administrativo correspondiente, en armonía con lo que dispone la LOSCCA en los literales a), b) y h) del Art. 25, 24 de su codificación.

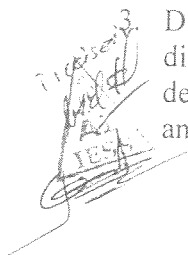
## CONCLUSIÓN

La Dirección General no cumplió la Resolución del Tribunal Distrital Contencioso Administrativo N° 3 ni la N° 0439-2005-RA de 19 de julio de 2006 del Tribunal Constitucional de reintegrar a funciones al Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay, por la concesión del Amparo Constitucional.

## RECOMENDACIONES

AL PRESIDENTE DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL IESS

Dispondrá al Director General del IESS el acatamiento de las resoluciones que se dicten en la sustanciación de las Acciones de Amparo Constitucional, sin perjuicio de la oportuna presentación e impulso de la apelación a la decisión de primer nivel, ante el Tribunal Constitucional, en defensa de los intereses del IESS.

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The stamp contains the text 'I.E.S.S.' and some illegible text around the perimeter. The signature appears to be 'J. J. J.' or similar.

## AL DIRECTOR GENERAL DEL IESS

4. Responsabilizará a un funcionario de la planta de la Dirección General sobre el registro total sin excepción alguna de la correspondencia que se recibe y que sale del despacho con decisiones o disposiciones específicas dirigidas a funcionarios y dependencias institucionales; así como de que, cada trámite con sus correspondiente acción o decisión quede con su correspondiente documentación de sustento. El funcionario designado implantará un control sobre el tiempo de atención de los trámites por parte de funcionarios y dependencias así como por parte de los Asesores de la Dirección General con el fin de impulsar la oportunidad en las decisiones y acciones de la Dirección General, especialmente en los casos de controversias judiciales y acciones de Amparo Constitucional; de este control, el funcionario presentará reportes mensuales a la máxima autoridad Institucional.
5. Dispondrá al Procurador General del IESS:
  - 5.1. Organizar y realizar periódicamente, encuentros con sus Delegados provinciales y Abogados patrocinadores, con la finalidad de escuchar sus criterios y consensuar la definición de políticas y estrategias de actuación procesal en la gestión de defensa de los intereses institucionales dentro de los juicios y acciones que se sustancien, cuidando contribuir a la celeridad y eficiencia en la administración de justicia.
  - 5.2. Realizar un seguimiento permanente de las acciones, demandas o peticiones Judiciales que se haya iniciado en defensa de los intereses institucionales, a fin de evitar mayores perjuicios y alcanzar los resultados buscados en el menor tiempo posible. De este seguimiento y el estado de las acciones judiciales informará mensualmente a la Dirección General.

### Falta de unidad de criterio y consistencia en los pronunciamientos de la Procuraduría General

El Director General de la época, al recibir el oficio 263-TDCA-2005 de mayo 23 del 2005, suscrito por el Secretario Relator del Tribunal Distrital Contencioso Administrativo N° 3, comunicando la providencia del 18 de mayo del 2005, en que dispuso el reintegro a funciones del Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay, solicitó en nota inserta a dicho documento: "S.S.I. Dr. Quimbiulco favor informar -acciones ejecutadas- estado del proceso: recomendación en función de providencia".

El funcionario presentó el informe a nombre del Director General actuante desde julio 7 de 2005, en oficio 13001700.2045 fechado el 12 de junio de 2005, suscribiendo como



Subdirector de Servicios Internos y Delegado de la Procuraduría General del IESS en la Dirección Provincial de Pichincha.

La emisión de este pronunciamiento ocasionó que haya discrepancia de criterio con el Procurador General que en oficio 64000000.1382 de 29 de julio del 2005, sugirió al Director General el cumplimiento de la Resolución dictada por el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo N° 3 dentro de la Acción de Amparo Constitucional interpuesta por el Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay

El Director General del IESS acogió el informe del Procurador General del Instituto, contenido en oficio 64000000-1382 de 29 de julio del 2005, y dispuso el reintegro del funcionario mediante oficio 21000000.4952-PD de 17 de agosto del 2005.

El mismo Director General del IESS, con oficio 621000000.863-PD de 6 de febrero del 2006, comunicó al Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay que dejaba sin efecto el reintegro al cargo..., removiéndole del mismo y disponiendo el cese inmediato en sus funciones del cargo antes descrito, toda vez que el Procurador General del IESS en ese tiempo, sostuvo que el informe emitido por el Procurador General en funciones al 29 de julio del 2005 "...condujo a error a la administración al disponer el reintegro... toda vez que la resolución dictada ... no se encuentra ejecutoriada al interponerse ... el recurso de apelación..."

El 3 de octubre del 2006 el Procurador General en funciones a esa fecha, en oficio 64000000-1889 que dirigió al Director General del IESS, al informar sobre las acciones tomadas sobre los recursos de Amparo Constitucional interpuestos en contra del IESS por el Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay concluye: "...correspondiéndole a usted, señor Director General, en su calidad de representante legal y Autoridad Nominadora atender los requerimientos judiciales", por lo que el Director General con oficio 621000000.7148-PD de 5 de octubre de 2006, reintegró nuevamente al cargo al Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay.

El Reglamento Orgánico Funcional en el artículo 89 relacionado con las competencias de la Procuraduría General establece que: "es el órgano encargado de asesorar en materia legal a los niveles de gobierno y dirección, dirección especializada, de reclamación administrativa, técnico auxiliar, y de asistencia técnica administrativa; a fin de precautelar la correcta aplicación de las disposiciones legales y reglamentarias, ejerciendo el patrocinio de la defensa judicial y extrajudicial de los intereses del Instituto".

La Constitución Política de la República del Ecuador determina entre las garantías establecidas en el Art. 23, numeral 27, la Seguridad Jurídica.

La falta de unidad de criterio y consistencia en los pronunciamientos de la Procuraduría General del IESS respecto de los temas consultados por el Director General sobre los

Dirección  
WETA



distintos estados procesales de sustanciación de la Acción de Amparo Constitucional interpuesta en contra del IESS por el Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay, provocó que se tome acciones administrativas contrapuestas creando inseguridad jurídica y desmedro en la imagen institucional. Además, que las acciones de patrocinio fueran consideradas por el juzgador como evasivas y dilatorias con riesgo de sancionar la actuación procesal.

## CONCLUSIÓN

Faltó unidad de criterio y consistencia en los pronunciamientos emitidos por la Procuraduría General, relacionados con el proceso del Amparo Constitucional interpuesto y el cumplimiento de las resoluciones dictadas por los Tribunales Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 con sede en Cuenca y las acciones interpuestas por patrocinio no han surtido efecto positivo a favor de la institución.

## RECOMENDACIÓN

AL DIRECTOR GENERAL DEL IESS

6. Dispondrá al Procurador General del IESS se tomen las medidas necesarias para que los pronunciamientos que se emitan sobre las distintas consultas realizadas por la Dirección General y demás instancias institucionales, guarden unidad de criterio y consistencia, como aporte a la seguridad jurídica que debe primar en la entidad.

### **Oportunidad en la remisión de la información y colaboración con los órganos de administración de justicia coadyuva al cumplimiento del ordenamiento jurídico.**

El artículo 192 de la Constitución Política del Ecuador dispone: "El sistema procesal será medio para la realización de la justicia...velará por el cumplimiento de los principios de inmediación, celeridad, y eficiencia en la administración de la justicia...".

La Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública establece:

En el Art. 1 "Principio de Publicidad de la Información Pública", establece que el acceso a la información es un derecho de las personas que garantiza el estado. Toda información que emane o este en poder de las instituciones esta sometida al principio de publicidad; por lo tanto toda información que posean es pública salvo las excepciones.

El Art. 3 "Ámbito de aplicación de la ley", cita en el literal a) Los organismos y entidades que conforman el sector público en los términos del art. 118 de la Constitución Política de la República.

El Art. 21 "Denegación de la Información" establece que la denegación de la información o la falta de contestación a la solicitud, en el plazo señalado en la ley, dará lugar a los recursos administrativos, judiciales y constitucionales pertinentes y, a la imposición a los funcionarios, de las sanciones establecidas en esta Ley.

El Reglamento Orgánico Funcional del IESS en el Art. 90 numeral 5 establece como responsabilidades de la Procuraduría General del IESS: "La ... recomendación de acciones administrativas o judiciales con el propósito de prevenir o corregir eventuales perjuicios al interés del Instituto."

En la ejecución del presente examen se observó que:

- La Primera sala del Tribunal Constitucional conoció la apelación interpuesta por el IESS en la acción de Amparo Constitucional seguido por el SSA del Azuay, por lo que mediante oficio 1090/06 TC/IC de 21 de junio de 2006, suscrito por su Secretaria, solicito a la Subdirectora de Recursos Humanos del IESS que informe "Si el cargo de SUBDIRECTOR DE SERVICIOS AL SEGURADO DEL AZUAY, esta sujeto a período fijo". La Primera Sala del Tribunal Constitucional resolvió el caso el 19 de julio del 2006 mediante Resolución N° 0439-2005-RA, sin haber recibido respuesta institucional sobre su requerimiento, la que fue emitida el 24 de julio de 2005 por la Subdirectora de Recursos Humanos mediante oficio 621000000-5294PD, y entregado posteriormente en el TC en el sentido de que: "*de acuerdo a la normativa legal vigente el referido cargo no está sujeto a período fijo*" (el destacado es nuestro).

Mediante oficios N° 51000000.19.EEDP y 51000000.41.EEDP de 22 de octubre y 26 de noviembre respectivamente, se pidió a la Subdirectora de Recursos Humanos de la época informe sobre las razones de este desfase en la atención del requerimiento del Tribunal Constitucional, si que hasta esta fecha haya respondido puntualmente sobre el particular.

La demora en dar atención al requerimiento de Tribunal Constitucional, provocó que el referido Tribunal de Justicia resuelva el caso sin contar con la información institucional, por lo que consideró al cargo como sujeto a periodo.

- En la etapa de ejecución de la Resolución del Tribunal Constitucional a cargo del TDCA N° 3, el Perito designado con providencia del 15 de Noviembre del 2006 compareció en la oficina de Recursos Humanos de la Dirección Provincial del Azuay, para obtener información para la elaboración de la liquidación de los valores dejados de percibir por el Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay durante el período que se encontraba cesante. El Delegado Provincial de Recursos Humanos pidió instrucciones al Delegado de Procuraduría General del IESS sobre si procedía o no brindar la información requerida.

recibiendo como respuesta el 20 de noviembre del 2006 por parte de la Abogada del IESS, que: "Para su conocimiento y fines pertinentes ...hace llegar copia del último escrito presentado en el cual se ha solicitado de manera expresa la revocatoria de la providencia emitida por el Tribunal el 15 de noviembre 2006".

El 6 de diciembre del 2006 el Secretario Relator del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 trasladó a conocimiento de las partes el informe pericial presentado por el Perito designado, quien expresó que por no haber tenido información por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por lo que ha realizado la liquidación de acuerdo a los documentos proporcionados por la parte actora, es decir por el Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay. Además, indicó que, por falta de información, no ha liquidado valores que se descuentan como aportes e impuesto a la renta, así como vacaciones y uniformes de trabajo.

La falta de entrega de información y facilidades requeridas por el Perito, se debió a un inadecuado e inoportuno asesoramiento dado al Delegado Provincial de Recursos Humanos y dio lugar a que se realice una liquidación unilateral y parcial que sirvió de base para que el Tribunal disponga el embargo de valores de la cuenta del IESS en el Banco Nacional de Fomento y al mismo tiempo que el Representante Legal de la institución incumpla con la Ley.

Por lo comentado la falta de oportunidad en la entrega de la información requerida por el TC y el perito designado por el TDCAA N° 3 no contribuyó al cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente.

- El Delegado Provincial de Recursos Humanos, con oficio 13220100.507 de 20 de noviembre de 2006, pidió al Director Provincial del Azuay que por medio del Delegado de Procuraduría General del IESS se le instruya si procede o no el brindar la información requerida por el Perito designado en las Acciones de Amparo Constitucional interpuestas por el Subdirector de Servicios al Asegurado y otro funcionario.

El Delegado de Procuraduría General, en oficio 13000.100.333 DPG-A de 20 de noviembre del 2006, contestó al Delegado de Recursos Humanos de la Dirección Provincial del Azuay que, mediante oficio 13000.100.301.DL de 20 de noviembre del 2006, se ha dado respuesta la petición realizada, sin embargo, la acción de la abogada Patrocinadora con oficio 13000.100.301.DL se limitó a remitirle copia del último escrito presentado en el trámite de ejecución de la Acción de Amparo Constitucional solicitando revocatoria de determinada providencia.

Además, el Delegado de Procuraduría General del IESS, con oficio 13100.336 DPG-A de 24 de noviembre del 2006 dirigido al Director Provincial del Azuay, le informó haber dado atención al requerimiento del Delegado de Recursos Humanos del Azuay.

La falta de asesoramiento jurídico claro y orientador para la gestión de la Delegación Provincial de Recursos Humanos, ocasionó que no se brindara la información y colaboración requerida por el Perito designado por la Función Judicial con riesgo de que se realice una liquidación sobrevalorada que lesione el interés institucional.

Por lo señalado, la Subdirectora de Recursos Humanos del IESS que ejerció sus funciones entre el 4 de octubre de 2005 y el 23 de marzo de 2007, incumplió el Art. 25 literal b) de la LOSCCA, Art. 24 de su codificación y el Delegado de Procuraduría General del IESS en Azuay inobservó el artículo 90 numeral 5 del Reglamento Orgánico Funcional del IESS.

La ex Subdirectora de Recursos Humanos en su comunicación sin número de 26 de diciembre de 2007, posterior a lectura del borrador de informe, manifiesta:

Que el oficio N° 1090/ 06 TC/LS suscrito por la Secretaría de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, es de fecha 21 de julio del 2006, cuando en realidad es de 21 de junio de 2006, detalle que es importante por lo tardío de la respuesta dada al TC.

Al referir el trámite dado a este oficio dirigido al Director General del IESS, señala que la referida comunicación se derivó el 28 de junio de 2006 hacia Recursos Humanos con la nota del Director General con el código de correspondencia "23" que quiere decir **conocer**, que el pedido de la Primera Sala del Tribunal Constitucional no señaló plazo o termino alguno para su contestación; por lo que para la Subdirección de Recursos Humanos no representaba ninguna prioridad su atención inmediata y menos todavía **exigencia**.

Verificada la nota impuesta el 26 de junio de 2006 por el Director General en funciones sobre el oficio de requerimiento del TC, dice textualmente: " 2006-06-26 PROCURADOR **23** RR HH **25** ", lo quiere decir PROCURADOR **Conocer** y Recursos Humanos **Atender**.

El Tribunal Constitucional resolvió el caso el 19 de julio del 2006, **considerando al accionante como funcionario de periodo fijo**, la respuesta dada el 24 de julio de 2006 por la Subdirectora de Recursos Humanos informó en el sentido de que: "**de acuerdo a la normativa legal vigente el referido cargo no está sujeto a período fijo**" (el destacado es nuestro).

La falta de cumplimiento adecuado y oportuno de la Subdirectora de Recursos Humanos al requerimiento del TC ocasionó que este resuelva sin recibir y considerar la respuesta requerida y que precisamente fue contraria a la que sustentó la resolución.

El ex Delegado de Procuraduría General del IESS del Azuay que ejerció funciones entre el 10 de junio de 2005 y el 12 de diciembre de 2006, mediante comunicación sin número de 28 de diciembre de 2007, posterior a la lectura del borrador de informe, manifiesta:

Que no existe en el Orgánico Funcional del Instituto el cargo de "Delegado de la Procuraduría", razón por la cual no ha ostentado función directiva ni ha tenido a cargo las responsabilidades determinados en los Art. 89 y 90 de la Resolución C.D. 021 a la Procuraduría General, en el período examinado, y que en derecho público no cabe la interpretación extensiva.

Que si el TC dictó la resolución sin contar con la información solicitada a la Subdirección de Recursos Humanos del IESS, fue por que simplemente no era importante.

Haber atendido la consulta realizado por el Delegado de Recursos Humanos provincial y se señala contradicción por parte del equipo al revelar inadecuado e inoportuno asesoramiento dado a Recursos Humanos.

Que la designación del perito estaba viciado de legalidad, por no haber sido suscrita por todos los ministros del TDCAC y que tampoco se encontraba legalizada su posesión, actuar totalmente ilegal del TDCAC.

Que no corresponde a la realidad la aseveración de que " la falta de asesoramiento claro y orientador para la gestión de la Delegación de Recursos Humanos, ocasionó que no se brindara la información y colaboración requerida por el perito designado por la función judicial.

El criterio de Auditoria Interna es:

Que el Delegado Provincial de Procuraduría General, es nombrado por el Director General, previo selección y pedido del Procurador General, de acuerdo a lo previsto en el numeral 8 del Art. 90 del Reglamento Orgánico Funcional del IESS; o el funcionario encargado, precisamente, es Delegado para actuar en el ámbito de competencia y responsabilidades del Procurador General en la jurisdicción Provincial, es por ello que por la documentación y actos analizados en este examen, y por propia información del ex Delegado de Procuraduría General del IESS-Azuay, ejerció el referido cargo en el período 10 de junio de 2005 a 12 de diciembre de 2006, actuando y suscribiendo como corresponde comunicaciones tanto administrativas institucionales como de carácter judicial y patrocinio dirigidas a organismo y dignatarios del sector judicial: estas actuaciones, particularmente las relativas a los numerales 5 y 7 del Art. 90 del ROF, deben ser realizadas en el orden profesional con juicio crítico y el aporte propio para orientar, asesorar, advertir potenciales perjuicios al interés Institucional y corregir de ser el caso respecto de la inteligencia y aplicación de las leyes y

mas normas vigentes para la aplicación del nivel administrativo correspondiente, en armonía con lo que dispone la LOSCCA en los literales a), b) y h) del Art. 25, 24 de su codificación; sin embargo de haber sido consideradas sus opiniones en el informe, lo incluimos como anexo N° 3.

La información solicitada por el TC al IESS respecto de que si el SSA esta sujeto a período fijo, fue muy importante dentro de la causa de Amparo Constitucional incoada, para la resolución del Tribunal en esta causa, y que ocasionó posteriormente y hasta estos días controversias judiciales y problemas administrativos a la institución; por lo que disentimos totalmente con la apreciación del ex Delegado de Procuraduría General del IESS-Azuay.

Respecto de la ilegalidad en la designación y actuación del Perito, la auditoría confirmó y tiene la prueba documental del nombramiento y posesión del cargo del referido profesional, debidamente firmados por los Ministros Jueces y Secretario Relator del TDCA N° 3, acciones que se sucedieron el 15 y 16 de noviembre de 2006.

Las respuestas e información dadas por parte del Delegado de Procuraduría General y Abogada Patrocinadora, al Delegado Provincial de Recursos Humanos y Director Provincial, que solicitó se le instruya si procede o no brindar información al perito, no fueron claras y categóricas y se limitaron a referir el pedido de revocatoria de la resolución del TDCA N°3, por lo que de hecho el perito actuó con información dada por el accionante, incumpliendo las normas expresas referidas al inicio del comentario.

## CONCLUSIONES

No hubo oportunidad en la atención institucional a los requerimientos de información formulados por los Tribunales Constitucional y Distrital Contencioso Administrativo del Azuay a través del Perito designado.

La Delegación de Recursos Humanos del Azuay no contó con asesoramiento jurídico claro y orientador que le permitiera atender el requerimiento de la Función Judicial a través del Perito designado.

## RECOMENDACIONES

AL DIRECTOR GENERAL DEL IESS

Dispondrá a la Subdirectora de Recursos Humanos la atención oportuna de los requerimientos de los Órganos de Administración de Justicia, requiriendo si fuere menester la asesoría de la Procuraduría General, para propender a la defensa de los intereses institucionales y la correcta aplicación de las disposiciones judiciales. Igual disposición deberá impartir a los Delegados Provinciales de Recursos

*Denise Lopez*  
*11/11/06*  
*[Firma]*

Humanos, quienes deberán apoyar su acción en los Delegados de Procuraduría General cuando fuere menester contar con el asesoramiento Jurídico.

8. Ordenará al Procurador General del IESS que sus Delegados Provinciales asesoren en forma clara y oportuna a las instancias administrativas que requieran pronunciamientos para atender los requerimientos judiciales, con la finalidad de precautelar el interés institucional y contribuir a la administración de justicia.

### **Necesidad de reglamentación interna institucional**

La decisión de la Dirección General de remover al Subdirector de Servicios al Asegurado se fundamentó en el Art. 93 literal b) de la LOSCCA, considerando como funcionario de libre remoción al Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay.

En la Dirección Provincial del Azuay existen cinco Subdirecciones Provinciales y solamente se decidieron remociones respecto de dos de sus titulares ya que los restantes funcionarios no fueron removidos. Los funcionarios removidos interpusieron sendas acciones de amparo constitucional de las cuales la primera fue resuelta a favor del Instituto y la segunda, que siguió el Subdirector de Servicios al Asegurado fue resuelta en beneficio del actor, constando en el considerando una errada referencia a periodo fijo que se produjo por que la Subdirectora de Recursos Humanos no contestó oportunamente al TC que el cargo no estaba sujeto a período fijo.

La acción de Amparo Constitucional del Subdirector de Servicios al Asegurado se fundamentó en la Resolución CD-023 del 6 de noviembre del 2003 que ubicó en puesto 40 al cargo por él desempeñado.

La Ley de Seguridad Social, en su Art. 25; y, el Reglamento Orgánico Funcional en el Art. 83.- Responsabilidades de la Subdirección de Recursos Humanos, en el numeral 4, prevén "*La aplicación del Reglamento de Escalafón y Carrera Administrativa del IESS y la proposición de actualizaciones al mismo*". La carrera del servidor público está definida por los artículos 91 y 92 de la LOSCCA y el Art. 70 establece que las Unidades Administrativas de Recursos Humanos requieren de reglamentación interna institucional sobre el régimen disciplinario.

Con oficio 51000000.32.EEDP, de 6 de noviembre de 2007, solicitamos a la Subdirectora de Recursos Humanos, información relacionada con los proyectos de reglamento interno de aplicación de la LOSCCA y de escalafón de los servidores del IESS, así como la calificación de los servidores de carrera institucional. Recibimos respuesta el 13 de diciembre de 2007 mediante oficio N° 62100000-7134 PD, en que indica que se aplica el Manual de Promociones y Ascensos para el personal del Instituto Ecuatoriano de



Seguridad Social", vigente, para ingresos, según el caso: "para profesionales que se rigen por Leyes de Federación de su gremio, lo que dispone cada cuerpo colegiado, para administrativos, y a través de concurso abierto, lo que dispone la LOSCCA y el manual antes mencionado, y para personal amparado por la Contratación Colectiva se aplica el "Manual para la provisión de cargos bajo el régimen del Código de Trabajo en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social", vigente. Informa además que en el año 2004 se elaboró un "Proyecto de Escalafón Administrativo" que ha sido remitido al Máximo Organismo de Gobierno para su revisión y aprobación.

A nuestro requerimiento en oficio 51000000.24.EEDP de 22 de octubre del 2007, el Delegado de Recursos Humanos de la Dirección Provincial del Azuay expresó: "Los cargos de libre nombramiento y remoción están determinados en el literal b) del Art. 92 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, al respecto existen fallos contradictorios sobre si los cargos de Subdirectores son de libre nombramiento y remoción, por lo que, mientras la Corte Suprema de Justicia no emita una resolución con el carácter de obligatoria, a mi criterio seguirán dándose fallos en uno o en otro sentido."

La falta de evaluación y calificación de los servidores institucionales, como la carencia del Reglamento de Escalafón y Carrera Administrativa del IESS no ha permitido definir adecuadamente los cargos de libre remoción y la formalización de la carrera institucional respecto de los servidores del IESS como tampoco se cuenta con normativa interna sobre el régimen disciplinario. Los fallos contradictorios del Tribunal Constitucional sobre los actos administrativos de remoción de los Subdirectores Provinciales así como la consideración de que el cargo de Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay esta sujeto a período, han generado incertidumbre en el Instituto sobre la condición laboral del funcionario, mientras no exista una resolución de general aplicación o un dictamen vinculante.

## CONCLUSIÓN

La Institución no cuenta con normativa interna institucional para el establecimiento del Escalafón y Carrera Administrativa así como el régimen disciplinario.

## RECOMENDACIONES

AL PRESIDENTE DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL IESS

9. Dispondrá al Director General del IESS:

9.1 Preparar un Proyecto de Reglamento Interno de Escalafón y Carrera Administrativa de los servidores sujetos a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones

del Sector Público, que someterá a conocimiento y aprobación del Consejo Directivo del IESS; para lo que contará con el asesoramiento de la Subdirección de Recursos Humanos y Procuraduría General.

- 9.2 Ordenar a la Subdirectora de Recursos Humanos que, en coordinación con los Delegados Provinciales de Recursos Humanos, prepare y aplique el procedimiento de calificación a nivel nacional de todos los servidores del IESS sujetos a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público; a quienes se entregará el certificado utilizado para el efecto en el Sector Público.
- 9.3 Requerir el pronunciamiento de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público –SENRES- y /o Procuraduría General del Estado, mediante consulta motivada de hecho y de derecho, sobre la situación laboral del Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay del Azuay derivada del error en la consideración del cargo como sujeto a período por la falta de entrega de la información solicitada a Recursos Humanos del IESS por el Tribunal Constitucional. De los resultados se tomará debida nota para todos los fines laborales y se hará conocer al Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay para cumplir con el Debido Proceso así como al Director Provincial y Delegado de Recursos Humanos del Azuay.

**El cumplimiento de funciones debe sujetarse estrictamente a las competencias y responsabilidades determinadas en el Reglamento Orgánico Funcional del IESS.**

El Director General de la época, al recibir el oficio 263-TDCA-2005 de mayo 23 del 2005, que comunicó la providencia del 18 de mayo del 2005, solicitó en nota inserta a dicho documento: "S.S.I. Dr. Quimbiulco favor informar –acciones ejecutadas- estado del proceso: recomendación en función de providencia", por lo que el funcionario presentó al Director General actuante desde el 7 de julio de 2005, el informe contenido en oficio 13001700.2045 fechado 12 de junio de 2005, suscribiendo como Subdirector de Servicios Internos y Delegado de la Procuraduría General del IESS en la Dirección Provincial de Pichincha.

El Procurador General al atender la disposición del Director General dada el 14 de julio del 2005, en oficio N° 64000000.1382 de 29 de julio del 2005, observó la actuación manifestando: *"Adicionalmente, el informe emitido por el Subdirector de Servicios Internos, debió ser canalizado a través de la Procuraduría General del Instituto, única Dependencia facultada para emitir criterios jurídicos, de conformidad a las responsabilidades establecidas en el Reglamento Orgánico Funcional"*

El Reglamento Orgánico Funcional del IESS establece:

En el Art. 21, que la Subdirección de Servicios Internos, en este caso de la Dirección Provincial de Pichincha tiene competencia con los subprocesos de Ejecución Presupuestaria, Contabilidad, Tesorería y Servicios Generales.

El artículo 89 primer inciso del Reglamento Orgánico Funcional del IESS relativo a la Competencia de la Procuraduría General, que es el Órgano encargado de asesorar en materia legal a los niveles de gobierno y dirección, dirección especializada, de reclamación administrativa, técnico auxiliar, y de asistencia técnica administrativa, a fin de precautelar la correcta aplicación de las disposiciones legales y reglamentarias, ejerciendo el patrocinio de la defensa judicial y extrajudicial de los intereses del instituto.

La Norma de Control Interno 140-02 SEPARACION DE FUNCIONES INCOMPATIBLES, en el párrafo cuarto establece: "... *El funcionario que ejerce un cargo en una entidad pública y ha sido designado para desempeñar otro en la misma institución en forma temporal o definitiva, dejará de ocupar automáticamente el puesto anterior y se limitará a cumplir las funciones de la última designación. Por tanto, ninguna persona desempeñará simultáneamente mas de un cargo dentro de la misma institución...*"

Mediante oficios Nos. 51000000.28.EEDP y 51000000.31.EEDP de 07.10.29 y 07.11.06 se requirió al funcionario que actuó como Subdirector de Servicios Internos de Pichincha y como Delegado de Procuraduría General en la misma Dirección Provincial, informar sobre: el periodo de actuación y disposiciones administrativas que lo facultaron, en relación a su informe 13001700.2045 de 2005.06.12 dirigido al Director General de la época, señale las razones por las cuales no lo canalizó a través del Procurador General del IESS, que se nos proporcione copias de los documentos inherentes a la sustanciación en la Primera Sala del Tribunal Constitucional de la apelación interpuesta por el IESS dentro de la Acción de Amparo Constitucional 100-2005 seguida por el Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay, y respecto de la queja presentada al Consejo Administrativo de la Judicatura por la actuación de los miembros del TDCA N° 3, remitir copia de la queja y los resultados. Recibimos respuesta el 29 de noviembre de 2007 mediante oficio N° 64000000-2144, en el que indica que desempeñó simultáneamente las funciones de los cargos antes referidos conforme a la designación constante en el oficio N° 64000000-1857 de 29 de septiembre de 2004; además refiere la delegación dada por el Procurador General para actuar en la Acción de Amparo Constitucional, según consta en informe N° 64000000-0135 de 24 de enero de 2006, y sobre la queja ante el Consejo Nacional de la Judicatura informa que efectivamente fue presentada, aceptada a trámite el 16 de febrero de 2007 y que se corrió traslado a los requeridos el 30 de mayo de 2007, sin referir ninguna acción posterior ni resultado de la misma.

El pedido del Director General al Subdirector de Servicios Internos de Pichincha y la respuesta generada por este último demuestra que no se actuó en función de las competencias y responsabilidades determinadas para la Procuraduría General en el Reglamento Orgánico Funcional del IESS, y que el funcionario de la Dirección Provincial de Pichincha, al no excusarse, intervino en temas de otra jurisdicción sin que se cuente con la opinión de los Abogados ni del Delegado de la Procuraduría en el Azuay, lo que trastornó el funcionamiento de la Dirección General y de la propia Procuraduría General, ya que el criterio del Procurador General fue totalmente diferente.

Por otra parte, la Subdirección de Servicios Internos de Pichincha, de acuerdo a su funciones y responsabilidades requiere dedicación exclusiva y a tiempo completo por lo que no es compatible el ejercicio simultáneo de tareas como Delegado de Procuraduría General en la jurisdicción ni de atención a procesos de otra Dirección Provincial, que en el caso del informe comentado no fue emitido oportunamente. Por lo que tanto el Director General como el Subdirector de Servicios Internos inobservaron lo que dispone la Norma de Control Interno No. 140.02.

El ex Subdirector de Servicios Internos de Pichincha y ex Delegado de la Procuraduría General de Pichincha en comunicación sin número de 2 de enero de 2007 posterior a la lectura del borrador de informe manifiesta: *“la separación de funciones señalada anteriormente debe estar plenamente definida en la estructura orgánica, en los flujogramas y en la descripción de cargos de la institución, circunstancia que en la especie no se ha dado”*.

El ex Subdirector de Servicios Internos de Pichincha y ex Delegado de la Procuraduría General de Pichincha, actuó además como Abogado patrocinador del IESS en esta causa ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3- Cuenca y Consejo Nacional de la Judicatura.

La prohibición de que un funcionario en una entidad pública desempeñe simultáneamente mas de un cargo dentro de la misma esta claramente establecida en la Norma de Control Interno 140-02, párrafo cuarto.

#### CONCLUSIÓN

El Subdirector de Servicios Internos de Pichincha desempeño simultáneamente funciones de Delegado de Procuraduría General en la jurisdicción sin excusarse y opinó en el trámite de la Dirección Provincial del Azuay sin la oportunidad que el asunto precisaba.

## RECOMENDACIONES

### AL PRESIDENTE DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL IESS

10. Dispondrá al Director General del IESS que las opiniones jurídicas sean solicitadas al Procurador General del Instituto, especialmente en temas de controversias judiciales, acciones de Amparo constitucional y otros, las que deberán proporcionarse con oportunidad y si fuere necesario, consensuando o escuchando al Delegado Provincial de Procuraduría y/o Abogado que conozca o patrocine la defensa institucional.

### AL DIRECTOR GENERAL DEL IESS

11. Ordenará al Procurador General del IESS que para la designación de sus Delegados Provinciales no se considere a funcionarios que se encuentren desempeñando otras responsabilidades en la misma o distinta jurisdicción.

### **El cumplimiento de las resoluciones de los Tribunales por Acciones de Amparo Constitucional evita la afectación económica al patrimonio Institucional.**

En providencia de 12 de mayo de 2005 y oficio 263-TDCAC-2005 de 23 de mayo del 2005 el TDCA concedió el Amparo Constitucional y ordenó el reintegro al cargo del SSA del Azuay con el pago de sus remuneraciones, lo que no se cumplió por sugerencia del Procurador General, encargado, en oficio N° 640000000-1060 de 17 de junio de 2005, que fue acogida por el Director General. Pero, cuando el siguiente Director General en oficio N° 62100000-4952 de 17 de agosto de 2005, dispuso el reintegro del SSA del Azuay, se le pagó US \$ 8.347,51 en concepto de remuneraciones dejadas de percibir en el período 2005-04-14 a 2005-08-22, en que no laboró.

El 6 de febrero de 2006 fundamentado en informe N° 64000000-0135 de 24 de enero de 2006 emitido por el Procurador General, el Director General mediante oficio N° 62100000-863-PD, dejó sin efecto el reintegro y removió nuevamente al SSA del Azuay disponiendo el cese inmediato en sus funciones, y el 22 de mayo de 2006 el Director General del IESS nombró provisionalmente a otro Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay.

El 19 de junio de 2006 la Primera Sala del Tribunal Constitucional mediante resolución 0439-2005 RA, resolvió: "Confirmar parcialmente la resolución del Juez de instancia constitucional en lo atinente al cumplimiento del período de nombramiento del accionante. En lo relativo al pago de remuneraciones se estará a lo dispuesto en la Ley...".

TRECELES  
S. S. S. S.  
IESS

El 5 de octubre de 2006 mediante oficio 621000000-6749, el Director General del IESS, agradeció los servicios al Subdirector Provisional de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay; habiéndosele pagado por concepto de remuneraciones correspondientes al período 22 de mayo al 5 de octubre del 2006 la suma de US \$ 15.195,16.

También el 5 de octubre del 2006 mediante oficio 62100000-7148 PD el Director General del IESS reintegró al accionante al cargo de Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay.

El 21 de marzo del 2007 según comprobante CC-X3644 del Banco Nacional de Fomento Sucursal Cuenca, previa liquidación realizada por el Perito designado por el Tribunal y en cumplimiento de lo dispuesto en la ejecución de las resoluciones dispuestas por los Tribunales Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 y Constitucional se pagó al SSA titular, mediante embargo de una cuenta corriente del IESS, sueldos por un valor de US \$ 23.139,43, por el período comprendido entre el 6 de febrero y 6 de octubre de 2006, en que tampoco pudo laborar.

La Constitución Política de la República del Ecuador, en su Art. 95, sobre la acción de Amparo Constitucional, dispone que: "Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el Juez dictará la resolución, la cual se cumplirá de inmediato, sin perjuicio de que tal resolución pueda ser apelada para su confirmación o revocatoria, para ante el Tribunal Constitucional".

La reiterada remoción del Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay y el incumplimiento de los Directores Generales de las Resoluciones de los Tribunales Distrital Contencioso Administrativo y Constitucional, basados en el asesoramiento de los Procuradores Generales del IESS, provocó pagos de remuneraciones sin devengar y el doble egreso dentro del mismo periodo, por el mismo cargo, ocasionando un perjuicio de US \$ 8.347,51 y US \$ 23.139,43, que afectó al patrimonio institucional.

Por lo señalado los ex Directores Generales del IESS que ejercieron funciones en los periodos comprendidos del 14 de abril al 6 de julio de 2005; y, del 7 de julio de 2005 al 22 de marzo de 2007, al no cumplir las Resoluciones de los Tribunales Distrital Contencioso Administrativo del Azuay y Constitucional, y los Procuradores Generales del IESS que asesoraron la no aplicación de las Resoluciones de los Tribunales permitieron la afectación al patrimonio institucional por US \$ 8.347,51 y US \$ 23.139,43 e incumplieron el numeral 15 del Artículo 15 y el numeral 6 del art. 90 del Reglamento Orgánico Funcional del IESS.

## CONCLUSIÓN

El efecto de las remociones del Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay provocó una afectación económica al patrimonio institucional.

## RECOMENDACIÓN

AL PRESIDENTE DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL IESS

12. Dispondrá al Director General del IESS que se abstenga de contratar o nombrar a persona alguna en cargos en que se hubiera dispuesto el reintegro del titular por resolución dictada en la sustanciación de Acción de Amparo Constitucional.

### **Certificación sobre recursos humanos compete a la Delegación de Recursos Humanos del Azuay**

El Secretario de la Dirección Provincial del IESS, con fecha 9 de marzo del 2006, certificó "... en honor a la verdad" que de acuerdo a la documentación que se adjunta, el Subdirector de Servicios al Asegurado se reintegró a sus funciones y se le canceló las remuneraciones correspondientes, por disposición del Director General del IESS".

El certificado en mención fue presentado el 9 de marzo del 2007 por el Director Provincial del Azuay, con patrocinio del Delegado de Procuraduría General del IESS en Azuay, ante el Fiscal Cuarto de lo Penal del Azuay, dentro de la Indagación Previa N° 161-05, dando cumplimiento a lo solicitado por la autoridad.

Sin embargo, el Director General, con fecha 6 de febrero del 2006, mediante oficio 62100000.863 PD, había dejado sin efecto la restitución al cargo del Subdirector de Servicios al Asegurado, quien se encontraba cesante a la fecha de la certificación.

Con Acta de Constatación levantada por el Notario Noveno de Cuenca el 5 de septiembre del 2006, que fue incorporada a las actuaciones judiciales que seguía el Subdirector de Servicios al Asegurado del Azuay contra el IESS, se comprobó la decisión del Director Provincial del Azuay de esperar la autorización del Director General para el reintegro a funciones del citado Subdirector, pese a que la Abogada Patrocinadora manifestó que el Director General "...dispuso el reintegro al cargo del Abogado Carlos Salinas, dando cumplimiento así a lo dispuesto por H. Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3, con sede en Cuenca."

El Reglamento Orgánico Funcional del IESS establece en el Art. 83, numeral 11, como Responsabilidades de la Subdirección de Recursos Humanos del Instituto, "... el control de

los sistemas de identificación, asistencia... y demás acciones de personal”, sin prever competencias de la Secretaría Provincial del Azuay.

El artículo 92 numeral 1 del ROF relativo las competencias y responsabilidades de la Secretaría General del IESS, solo prevé certificación de documentos institucionales, mas no de hechos.

A nuestro requerimiento contenido en el oficio 51000000.22.EEDP de 24 de octubre del 2007, el Secretario Provincial en oficio 13000100.630 del 25 de octubre del 2007 expresó que: “extendió el certificado por pedido del entonces Director Provincial, desconociendo el uso que se pretendía dar al mismo y que constató que el Subdirector de Servicios al Asegurado se reintegró a sus funciones de acuerdo a los registros de asistencia y oficios remitidos a la Dirección Provincial”.

La causa de estos hechos se debe a que el Director Provincial del IESS en Azuay pidió al Secretario Provincial emitir la certificación, sin que sea competencia de este el control de los recursos humanos de la jurisdicción y sin que el funcionario tuviese la precaución de constatar la real condición laboral del Subdirector de Servicios al Asegurado a esa fecha; también a que el Delegado de Procuraduría General en Azuay no orientó la atención del requerimiento de la Fiscalía hacia el área de competencia, es decir Recursos Humanos del Azuay, lo que posibilitó la extensión y uso de una certificación no real con los consiguientes riesgos personales e institucionales.

Por lo indicado, el ex Director Provincial del IESS del Azuay inobservó Art. 83, numeral II del ROF; el Abogado que patrocinó el uso de la certificación y el Secretario de la Dirección Provincial del Azuay inobservaron lo dispuesto el artículo 25 literal b) de la LOSCCA.

## CONCLUSIÓN

La certificación de reintegro a funciones del Subdirector de Servicios al Asegurado de la Dirección Provincial del Azuay, emitida por el Secretario de la Provincial del Azuay y presentada ante el Fiscal Cuarto de lo Penal del Azuay por el Director Provincial, siguió un procedimiento administrativo inadecuado al no haber requerido la misma al área de competencia haberse emitido obviando las precisiones necesarias que informen la real situación laboral del funcionario objeto de la certificación.



## RECOMENDACIONES

### AL DIRECTOR GENERAL DEL IESS

13. Dispondrá a los Directores Provinciales que las certificaciones sobre recursos humanos sean extendidas solamente por los Delegados de Recursos Humanos de las jurisdicciones y ajustándose a la realidad de la condición laboral de los servidores institucionales en la fecha del requerimiento de información.
14. Dispondrá a los Directores Provinciales ordenen a los Abogados del Instituto cuiden que en todas las acciones que patrocinan, la información que se remita o presente ante los Órganos judiciales, Ministerio Público, etc., se ajusten a la realidad de las relaciones laborales con los servidores, a la fecha de emisión de las certificaciones.
15. Dispondrá al Director de Desarrollo Institucional que, en coordinación con el Director Servicios Corporativos, prepare un proyecto de reforma del Reglamento Orgánico Funcional que incluya la determinación de competencias y responsabilidades para los Secretarios de las Direcciones Provinciales del IESS y tramitará su aprobación ante el Consejo Directivo.

*Recursos Humanos*  
*Abogado*

