

Maria Cecilia Almache Guzman

jorgealmachechango@hotmail.com

Sanchez Guillen Juez Temporal Sala de lo Civil Corte Provincial de

CORTE JUEFICA 09-11-010
CONSTITUCIONAL

abg.jose.29@hotmail.com

Quito, D. M., 08 de mayo del 2012

SENTENCIA N.º 191-12-SEP-CC

CASO N.º 0320-11-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Manuel Viteri Olvera

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La señorita María Cecilia Almache Guzmán comparece al amparo de lo que disponen los artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, interponiendo acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada dentro del proceso N.º 1.168-2010, el 19 de enero del 2011 a las 08h55, por los miembros de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, que desecha el recurso planteado y confirma la sentencia recurrida dictada en primera instancia por los jueces del Tribunal Segundo de Garantías Penales de El Oro, el 25 de octubre del 2010 a las 10h26, dentro de la acción de protección que propuso en contra del doctor Washington Pesantez Muñoz, en calidad de fiscal general del Estado.

De conformidad con el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el secretario general del organismo, el 11 de febrero del 2011 a las 17h23, ha certificado que no se ha presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción, tal como se advierte en la razón actuarial constante a fojas 3 del expediente.

✓ La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los doctores Alfonso Luz Yunes, Diego Pazmiño Holguín y Patricio Pazmiño Freire, en auto del 09 de junio del 2011 a las 16h50, admite al trámite la causa, indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la

misma, notificando dicha admisión a la parte accionante el 26 de julio del 2011, según razón sentada por la secretaria general de la Corte. De acuerdo al sorteo efectuado por el Pleno del Organismo el 16 de agosto del 2011, correspondió su conocimiento al Dr. Manuel Viteri Olvera.

El doctor Manuel Viteri Olvera, juez sustanciador, mediante providencia del 07 de septiembre del 2011 a las 09h30, avoca conocimiento de la causa y dispone notificar con el contenido de la demanda y la providencia a los señores jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, a fin de que presenten su informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda, y además se toman en cuenta las casillas constitucionales señaladas por el accionante y el accionado para efectos de notificaciones.

Detalle de la acción extraordinaria de protección planteada y los argumentos expuestos

Manifiesta la legitimada activa que dentro de su acción de protección propuesta en contra del fiscal general del Estado, tanto ante el Tribunal Segundo de Garantías Penales de El Oro, así como como ante la Sala de lo Civil y otros de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, se permitió alegar algunas violaciones.

Señala en primer lugar, que de los tres primeros participantes para el cargo de analista 3 TICs, un participante adquiere un puntaje de méritos y oposición por 57.50, superior a otros dos participantes, y por la calificación oral-entrevista, el accionado le otorga 15 puntos, totalizando 72.50, es decir que el accionando le otorga el puntaje de 15 puntos al que tenía superior calificación.

Por su parte, de los participantes al cargo para asistente administrativo 3 que suman 6 concursantes, se observa que una participante, su puntaje de mérito y oposición adquiere una calificación de 64.80 superior a las otras participantes, y es a quien el accionado le otorga el puntaje de 15 por la entrevista oral, sumando un total de 79.80, es decir, que el accionado procede a otorgarle el puntaje de 15 al que tenía superior calificación.

De los dos participantes para el cargo de psicólogo clínico, una concursante, en el puntaje de méritos y oposición adquiere 47.30, y a la entrevista oral, el accionando le otorga 15 puntos que sumados dan un total de 62.30 de calificación, es decir, el accionado si le otorgó el puntaje de 15 al que tenía superior calificación.

 Que en lo referente a los participantes para el cargo de asistente administrativo 1, participaron once concursantes, incluida la accionante, y en la que se aprecia que



una concursante, en méritos y oposición tiene un puntaje de 66,40, y con la calificación de entrevista oral no califica, mientras que en su caso adquiere el puntaje de 61,80 y en la entrevista oral se aprecia “no califica”; siendo las dos las que adquieren las más altas calificaciones. El accionado, tal como lo hizo con otros participantes para los otros cargos, asignándoles la calificación de 15 puntos en la entrevista oral a los que tenían mayor puntaje, no lo consideró para ellas; mientras en el caso de otro concursante se aprecia que obtuvo la calificación de 50.30, y ocupando el puesto 18, el accionando le otorga en la entrevista oral el puntaje de 15 puntos, y de igual manera, en el caso de otro participante, que alcanzó el puntaje de 60.70, ocupando el tercer lugar en méritos y oposición, se le otorga 15 puntos en la entrevista oral; por lo que señala que ello es una vulneración de su derecho que el accionando comete en su contra, puesto que le otorga el puntaje de 15 en la entrevista oral a dos participantes que tenían inferiores calificaciones en méritos y oposición, y que con respecto a ella, y otra concursantes no lo considera.

Señala que hay que tomar en cuenta que uno de los concursantes consta entre los once aspirantes a la entrevista, siendo de gran admiración, ya que el mismo ocupaba el puesto dieciocho con un puntaje de 50.30, es decir, del décimo puesto se salta al dieciocho, para favorecer a dicho concursante, y formar parte de los once aspirantes al puesto de asistente administrativo 1, irrespetando los puntajes obtenidos meritoriamente en carpeta y prueba escrita de los aspirantes al concurso.

Manifiesta que dichas violaciones cometidas por el inferior en la ejecución debieron ser subsanadas por la Sala de lo Civil y Otros de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, en calidad de Tribunal Superior, por cuanto no consideraron los hechos que originaron el recurso ni consideraron como prueba a su favor los documentos aparejados por el defensor del demandado en la audiencia pública en el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro, donde se evidencia claramente la vulneración de sus derechos.

Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial

A decir de la legitimada activa, han violentado claramente las garantías contenidas en el numeral 2 del artículo 11, referido al derecho a la igualdad y el goce de los mismos derechos, deberes y oportunidades, en concordancia con el artículo 170, así como el numeral 7 del artículo 61 sobre la existencia de un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y pluralidad de género, y que el artículo 176, sobre los requisitos y procedimientos para la designación, se propenderá a la paridad entre mujeres y hombres, así como el numeral 3 del artículo 230 de la Constitución de la República; además de sus derechos

consagrados en los artículos 76 y las garantías básicas del numeral 1, en concordancia con el numeral 7 literales **a**, **c** y **m**, el principio de aplicación jerárquica del artículo 425 de la Constitución de la República, como también lo determinado al principio de seguridad jurídica del artículo 25 y a la actuación inconstitucional del artículo 125 del Código Orgánico de la Función Judicial, por la total falta de interpretación de normas procesales.

Pretensión y pedido de reparación concretos

De acuerdo con el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y por los fundamentos expuestos, la legitimada activa solicita que la Corte Constitucional resuelva el recurso de la acción de protección propuesta.

Contestación a la demanda

Contestación a la demanda: Planteamiento de los sujetos pasivos de la acción extraordinaria de protección

Jueces provinciales de la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay

Abg. José Sánchez Guillen

A fojas 28 del proceso consta la comparecencia del abogado José Sánchez Guillen, en su calidad de juez temporal de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, quien en lo principal manifiesta:

Que al cumplir dentro de la presente acción con lo establecido por el artículo 37 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional, informa que intervino cuando reemplazaba al titular, abogado Jorge Benavides Estrella, quien se encontraba desempeñando el cargo de director provincial del Consejo de la Judicatura de El Oro (e), habiendo actuado en el caso en calidad de juez ponente la abogada Olga Pazmiño Abad.

Que: "En esa sentencia se hayan debidamente explicado cuales fueron los motivos constitucionales y jurídicos para confirmar el fallo venido del juez *a quo*," y que en el considerando séptimo que trata del análisis y motivación de la sentencia, se determina que ni el Tribunal del que formó parte para este el fallo, ni la acción de protección tienen potestad de declarar derechos, sino de proteger los ya existentes para evitar su vulneración, pues no existió en el proceso prueba alguna de que la accionante fuese considerada ganadora del concurso.

d



Que de la lectura del fallo en el que actuó como juez temporal, procedió a cumplir con los requisitos de la justicia constitucional, siguiendo el orden y la armonía en una sociedad regida por un estado constitucional de derecho y justicia social, ya que le era imposible crear o declarar derechos, pues los actos del poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, conforme lo dictan los artículos 1 y 424 de la Constitución de la República.

Abogada Olga Pazmiño Abad y doctor Arturo Márquez Matamoros:

De fojas 30 y vuelta, consta la comparecencia de la abogada Olga Pazmiño Abad y doctor Arturo Márquez Matamoros, jueces de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, quienes comparecen y en lo principal manifiestan:

Que de la lectura de la indicada sentencia se infiere que la misma ha resuelto todos los puntos sometidos a esta clase de procesos; es decir, sobre lo que constituyen las pretensiones de la legitimada activa, la contestación y las excepciones deducidas por el legitimado pasivo; además, se ha observado el principio constitucional de la motivación, al tenor de lo dispuesto en el literal I numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República y los principios determinados en el numeral 11, precautelando la tutela judicial efectiva, es decir, garantizando a las partes todos los derechos que protege la Constitución, para lo cual se han citado y analizado principios y normas procesales pertinentes; además, se analiza en detalle la documentación con la cual la legitimada activa ha participado en el concurso abierto del que ha obtenido su calificación, procedimiento de evaluación, así como el puntaje obtenido en la entrevista personal; considerando que la acción de protección tiene una finalidad muy concreta, como es amparar en forma directa y eficaz a las personas cuando sus derechos vulnerados provienen de una autoridad pública o cuando exista omisión de los derechos reconocidos; procede también contra políticas públicas si supone la privación del goce o ejercicios de los derechos constitucionales y cuando la privación proviene de particulares si la violación del derecho provoca daño; conocen que el más alto deber del Estado es respetar y hacer respetar esos derechos a través de órganos y autoridades, y que en la presente causa, la Sala aplicó las reglas de la sana crítica, valorando toda la prueba actuada por las partes, lo cual llevó a la convicción de que en ningún momento la legitimada activa fue considerada ganadora del concurso, y por lo tanto no había nacido ningún derecho a su favor que haya sido conculcado por la autoridad del fiscal general, y que no es potestad del Tribunal ni es finalidad de la acción de protección, el declarar un derecho, sino protegerlos cuando ya existan y entonces sí evitar su vulneración.

Concluyen indicando que consideran que la sentencia ha observado el debido proceso y el respeto a los principios constitucionales, y como consecuencia de ello, no se ha violentado con su contenido ninguna norma constitucional; por tanto rechazan lo expresado en la presente acción extraordinaria de protección.

Procuraduría General del Estado

A fojas 20 consta la comparecencia del abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de patrocinio, delegado del procurador general del Estado, quien en lo principal señala domicilios constitucionales para recibir sus notificaciones.

Tercer perjudicado

María Cecilia Almache Guzmán

De fojas 35 y vta., consta la comparecencia de la señorita María Cecilia Almache Guzmán, como tercera interesada, quien en lo principal manifiesta en torno la acción propuesta lo siguiente:

Que en providencia del 07 de septiembre del 2011 a las 09h30, el juez sustanciador solicitó a los demandados que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan su demanda, y que de ello obran escuetos y diminutos escritos de comparecencia, los mismos que se refieren a la sentencia dictada por la sala, mas no a un informe motivado sobre los argumentos que fundamenta su demanda; escritos que los rechaza e impugna por no cumplir lo ordenado, pues no se refieren a los fundamentos de su reclamación y más aún, esos informes no se los puede considerar como informes.

Que es absurdo que los demandados, en sus escritos de "informe", manifiesten que: "En la especie la Sala aplico las reglas de la sana critica", pues no se puede permitir que los jueces de una Sala, en materia Constitucional puedan manifestar que han aplicado las reglas de la sana crítica, cuando esta secuencia se aplica solo en el procedimiento en los juicios ordinarios, ejecutivos y otros que se sustancien, mas no en Derechos Constitucionales vulnerados.

Concluye señalando que habiendo aportado las pruebas suficientes donde evidencian sus derechos que han sido vulnerados, solicita al juez sustanciador que emita su proyecto revocando las sentencias del Tribunal Segundo de Garantías Penales de El Oro y la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, declarando con lugar la acción de protección constitucional planteada en las mismas.





II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

PRIMERO.- La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, en concordancia con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, así como lo establecido en el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 39 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 127 del 10 de febrero del 2010.

SEGUNDO.- La presente acción extraordinaria de protección ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso.

TERCERO.- La acción extraordinaria de protección tiene por objeto preservar o restablecer cualquier derecho fundamental de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona, para lo cual el artículo 437 establece los requisitos para la admisión de ese recurso:

- 1) Que se trate de sentencias, autos y resoluciones en firme o ejecutoriados;
- 2) Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

Por su parte, el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador establece que:

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuere atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.

d De manera general, al referirse a las garantías jurisdiccionales, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece en el inciso primero del artículo 6 que: “Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en

los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”; y para la procedencia de la acción extraordinaria de protección, sus requisitos constitucionales de procedibilidad se consagran también en los artículos 58¹ y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y que establecen los requisitos formales que debe reunir la demanda y el trámite que debe seguirse en la acción extraordinaria de protección.

Conforme las normas constitucionales y orgánicas antes referidas, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección ante la segura conculcación grave de derechos fundamentales; por lo que procede exclusivamente contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se haya agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, y lograr por este medio, preservar o restablecer cualquier derecho fundamental de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona; y asimismo, procede su admisión de manera especial sin aguardar el agotamiento de todos los recursos utilizables ante jueces y tribunales de la justicia ordinaria, previstos para todo el proceso en contra de autos firmes, aun cuando no hubiesen puesto fin al proceso.

CUARTO.- La acción extraordinaria de protección, consagrada en el artículo 94 de la Constitución de la República, constituye una garantía jurisdiccional que propende a recoger el principio fundamental de la Carta aprobada en el 2008, de que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, y que tiene como deber primordial garantizar, sin ningún tipo de discriminación, el goce efectivo de los derechos establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales; por lo tanto, su más alto deber consiste en respetar y hacer respetar los derechos constitucionales que son de aplicación directa e inmediata, sin que para su ejercicio deban exigirse condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución, o falta de norma para justificar su violación; son plenamente justiciables, por mandato del artículo 11 numeral 3².

¹ **Art. 58.- Objeto.-** La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

² **Constitución de la República, Art. 11, numeral 3.** Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.



Asimismo, el Estado es responsable de error judicial, violación a la tutela judicial efectiva y violación de los principios y reglas del debido proceso, según lo establecido en el artículo 11 numeral 9, siendo el sistema procesal un medio para la realización de la justicia que consagra los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y hará efectivas las garantías del debido proceso, sin que se pueda sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, tal como lo determina el artículo 169³ ibídem, y de lo cual esta Corte se limita a la observancia de las formas propias de cada juicio, es decir, las que están previamente establecidas para las actuaciones, actos, diligencias y resoluciones de la iniciación del proceso, de su desarrollo y definición, en todas las instancias y etapas previstas para el procedimiento respectivo, y su eficacia está encaminada a proteger los derechos fundamentales de los miembros de una comunidad y resolver los conflictos que se presentan entre diferentes actores sociales; se reitera que la competencia de la Corte Constitucional únicamente se limita a considerar los hechos de la demanda inicial, en razón de que su competencia se limita a la revisión de las formalidades del auto o sentencia recurridos.

QUINTO.- En la presente acción, le corresponde al Pleno de la Corte Constitucional determinar si ha existido la vulneración de los derechos alegados por la legitimada activa, frente al contenido de lo dictado y por parte de los miembros de la Sala de lo Civil y otros de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, que conocieron el recurso de apelación en el proceso N.º 1.168-2010, en su sentencia dictada el 19 de enero del 2011 a las 08h55, por la que se confirma lo dictado en primera instancia en el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro, dentro de la acción de protección N.º 004-2010, en la que se dictó que:

“...ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, desecha el Recurso de Apelación interpuesto por la señorita María Cecilia Almache Guzmán y CONFIRMA la resolución venida en grado. El señor Secretario de la Sala, previa observancia de la ley, devuelva el expediente al Tribunal

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

³ *Ibídem, Art. 169.-El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.*

de origen para los fines consiguientes, debiendo además dar cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República. Notifíquese y devuélvase...”.

Para la legitimada activa, el núcleo esencial del derecho vulnerado tiene que ver con la omisión incurrida por los miembros de la Sala de la Corte Provincial, al no haber considerado los hechos que originaron su acción de protección, y no considerar como prueba a su favor los documentos aparejados en la audiencia pública, por los que se evidencia la vulneración de sus derechos, y que no basta con la genérica invocación de normas constitucionales, ya que la motivación no es un problema de forma, sino de fondo, que conllevaría a falta de garantía del cumplimiento de normas y derechos de las partes, en afectación a normas del debido proceso y otros derechos constitucionales como refiere la accionante.

Del contenido de la acción extraordinaria de protección, en primer lugar para la legitimada activa, lo dictado en segunda instancia por los miembros de la Sala de lo Civil y otros de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, que confirma la decisión dictada en primera instancia por los Jueces del Tribunal Segundo de Garantías Penales de El Oro, es un auto firme que no puede ser impugnado mediante recursos verticales (revocatoria, etc.) ni horizontales (apelación); circunstancia que de la revisión de las piezas procesales remitidas, así como del análisis de la normativa, constitucional, orgánico-legal y reglamentaria para la tramitación de las acciones de protección, se observa que se cumple con dicho requisito; en vista que la resolución que se impugna ha sido dictada en última y definitiva instancia; en consecuencia, la acción extraordinaria de protección es objetivamente procedente conforme al numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República.

SEXTO.- En lo que respecta al cumplimiento del segundo requisito establecido en el numeral 2 del artículo 437 de la Constitución de la República, sobre la demostración de que en la tramitación y decisión de la acción de protección en segunda y definitiva instancia para su juzgamiento se hayan violado las normas constitucionales alegadas por el legitimado activo, y a fin de resolver el asunto, esta Corte realizará el análisis sobre los siguientes tópicos: i) La acción de protección, ii) El recurso de apelación dentro de las acciones de protección; y, (iii) En la sentencia impugnada, ¿los jueces vulneraron los derechos y garantías previstas en la Constitución de la República ?

(i) La acción de protección

Conforme se ha indicado, la resolución que se impugna corresponde a la dictada dentro de la tramitación de una acción de protección de derechos fundamentales, para lo cual es menester puntualizar que la naturaleza de dicha acción está contemplada



entre las garantías jurisdiccionales previstas en la ley fundamental, cuyo artículo 88 determina lo siguiente:

“Art. 88.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”⁴

Asimismo, se señala en el artículo 86 lo siguiente:

Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.

2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:

- a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.
- b) Serán hábiles todos los días y horas.
- c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.
- d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.
- e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

d 3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán

⁴ Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, de 20 de octubre de 2008

ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.

Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

4. Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.

5. Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia⁵.

Es decir que bajo estas condiciones, la acción de protección de derechos fundamentales es una institución que ha sido consagrada en la Constitución del 2008 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública, y bajo ciertos supuestos, por parte de un particular; se trata de un procedimiento sencillo, rápido y eficaz, autónomo, directo y sumario, y que en ningún caso pueden ser aplicables normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

El objeto de la acción de protección se encuentra también consagrado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyo artículo 39 determina que:

“Objeto.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”⁶.

⁵ *Ibidem*

⁶ *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Segundo Suplemento del R.O. 52 de 22 de octubre del 2009.*



La protección cierta e inmediata del derecho fundamental violado o puesto en peligro da origen a la acción constitucional cuando tal objetivo no se logra, así resulten protegidos derechos o situaciones de orden legal; la misma que luego de su tramitación en las dos instancias establecidas, se concluye con una sentencia que acepta o niega dicha acción, previa a la interposición oportuna del recurso de apelación establecido, es decir que es recurrible siempre y cuando haya sido oportunamente interpuesta dicha apelación; y en la que el juez constitucional que conoce esta acción en primera instancia, está obligado a examinar la descripción de los hechos íntegros que les son expuestos por las partes, así como las pretensiones del recurrente; llegando a la certeza y efectividad de que al decidir, hayan sido considerados todos los argumentos expuestos por la partes.

El Pleno de esta Corte ha sido claro en señalar la importancia de la obligatoriedad que tiene el juez constitucional de tutelar los derechos constitucionales y las garantías del debido proceso, realizando un ejercicio hermenéutico, para a través del cuál desvirtuar o afirmar los derechos supuestamente vulnerados y que han sido alegados por el legitimado activo en su demanda de acción de protección.

En el presente caso, de la revisión del proceso (fojas 19 a 21 del proceso de primera instancia) remitido a esta Corte, consta que la señorita María Cecilia Almache Guzmán interpuso acción de protección el 20 de septiembre del 2010 a las 10h52, en contra del fiscal general del Estado, solicitando que se apliquen las medidas necesarias, y se le conceda el nombramiento de asistente administrativo N.º 1, y dejar sin efecto el nombramiento y posesión de uno de los cargos concedidos a cualquiera de los posesionados, por la omisión en el acto de selección que ha vulnerado sus derechos y se ejecute la medida para remediar el daño causado en su contra como participante dentro del concurso abierto de méritos y oposición N.º 03-2010, correspondiendo conocer en primera instancia al Tribunal Segundo de Garantías Penales de El Oro, el que avocó conocimiento el 23 de septiembre del 2010 a las 15h40 (foja 25 del proceso de primera instancia), y poniendo en conocimiento de la parte recurrida, incluido el delegado en la ciudad de Machala de la Procuraduría General del Estado, señalándose en la misma la respectiva audiencia para el 29 de septiembre del 2010 a las 16h00, la cual se realizó el 4 de octubre del 2010 a las 11h10, a la que comparecieron las partes realizando sus respectivas exposiciones (fojas 48 a 53 del proceso de instancia), la cual luego se suspendió, continuando con dicha audiencia (fojas 73 a 74), el 20 de octubre del 2010 a las 10h05.

De fojas 75 a 79 (proceso de primera instancia), consta la resolución dictada por el Tribunal Segundo de Garantías Penales de El Oro, el 25 de octubre del 2010 a las

10h26, por la que se resuelve inadmitir la acción propuesta, por considerar que no se había vulnerado derecho alguno en contra de la accionante.

(ii) El recurso de apelación dentro de las acciones de protección

Se reitera que para adoptar su decisión en primera instancia, el juez *a quo* que conoce la acción de protección, debe encontrar la esencia y la verdadera naturaleza de la supuesta vulneración, y de ello, la Sala que corresponda de la Corte Provincial, ante la interposición del recurso de apelación, debe realizar la interpretación de los hechos del caso, como jurisdicción constitucional de los derechos fundamentales, para efectos de asegurar la más cabal protección judicial de los mismos y la vigencia de la Constitución en todos los eventos que se reclame su amparo por virtud del ejercicio de la acción de protección de derechos fundamentales.

En estos casos de acción de protección de derechos fundamentales, a todos los jueces constitucionales de instancia les corresponde evaluar si la acción u omisión constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, además de la procedencia de la acción de protección contra el particular, y de dicha evaluación acceder quien no se crea debidamente favorecido con el recurso de apelación, conforme lo indica el inciso segundo del numeral 3 del artículo 86 de la Constitución de la República, que señala:

“Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.”

Es decir, conforme se ha indicado, la resolución dictada dentro de la acción de protección cuenta con dos instancias: la primera referida a la competencia que tiene “la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos...”⁷, y la segunda, a la que se recurre mediante la interposición oportuna del recurso de apelación, en la que las mismas “...podrán ser apeladas ante la corte provincial”; y se concluye: “Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución”⁸.


⁷ Numeral 2 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, de 20 de octubre de 2008

⁸ Numeral 3 del Art. 86 de la Constitución de la República



Conforme se ha señalado, dentro de este tipo de acciones jurisdiccionales, dicho examen debe hacerse para cumplir con la disposición constitucional y legal que ordena al juez que conoce la acción de protección en primera instancia, remitir el proceso ante la interposición oportuna del recurso de apelación dentro del término para ello, constituyendo a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada acuda ante la autoridad judicial superior, de tal modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza.

Asimismo, el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala:

“Art. 24.- Apelación.- Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada.

Cuando hubiere más de una sala, la competencia se radicará por sorteo. La Corte Provincial avocará conocimiento y resolverá por el mérito del expediente en el término de ocho días. De considerarlo necesario, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia, que deberá realizarse dentro de los siguientes ocho días hábiles; en estos casos, el término se suspende y corre a partir de la audiencia.”

Está claro que en toda sentencia en la que se produzca violación o desconocimiento de los derechos fundamentales, tanto de orden sustantivo como procesal, por no incorporar el mínimo de justicia material exigido por el ordenamiento constitucional, le corresponde dentro de su rol de garantista al juez ordinario de alzada (Salas de las Cortes Provinciales de Justicia) asumir el compromiso dentro de un Estado constitucional, de denotar la supremacía material del texto Constitucional y de la obligatoriedad de adecuar su actuación en el marco de respeto de las normas que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano; es decir, que su actuación en el conocimiento de las acciones de protección se circunscribe al examen y decisión de la materia constitucional con prescindencia de todo aquello que tenga que ver con la vulneración o amenaza de vulneración del derecho constitucional fundamental⁹.

⁹ Sentencia de Jurisprudencia Vinculante No. 001-10-PJO-CC, publicada en el Segundo Suplemento del R.O. No. 351 del Miércoles 29 de Diciembre del 2010, numeral 50: “La Corte Constitucional, tal como lo ha dicho en ocasiones anteriores, determina que los servidores públicos, en este caso particular, juezas y jueces del país, cuando conocen de garantías jurisdiccionales se alejan temporalmente de sus funciones originales y reciben la denominación

Para esta Corte no existe ninguna duda en que a través del ejercicio del citado recurso de apelación como medio de impugnación, al superior jerárquico (la Corte Provincial de Justicia), le corresponde revisar dentro de sus competencias la resolución comprometida, en base al mérito del expediente¹⁰, y de ser el caso, extender su examen a los hechos y al derecho objeto de controversia, actuando respecto de ellos con plena jurisdicción y competencia.

En la presente causa, luego de haber dictado los Jueces del Tribunal Segundo de Garantías Penales de El Oro, en primera instancia, su resolución el 25 de octubre del 2010 a las 10h26, la legitimada activa interpuso su recurso de apelación al amparo de la normativa antes citada, correspondiéndole su conocimiento y tramitación en segunda y definitiva instancia a la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, misma que dictó su resolución el 19 de enero del 2011 a las 08h55, desechando el recurso de apelación interpuesto y confirmando la resolución subida en grado, que constituye la sentencia recurrida.

El fundamento de la confirmación de la sentencia dictada en primera instancia se basó por estimar que en ningún momento la accionante fue considerada ganadora del concurso y que, por tanto, no había nacido ningún derecho a su favor que haya sido conculcado por el accionado, y ello no es potestad de dicha Sala ni el fin de la acción de protección de declarar derechos, sino el de proteger los ya existentes, para evitar su vulneración, y que no ha existido mérito alguno para considerar que los derechos invocados por la accionante hayan sido violentados por la autoridad accionada.

(iii) En la sentencia impugnada, ¿los jueces vulneraron los derechos y garantías previstas en la Constitución de la República?

Conforme se ha analizado, las garantías jurisdiccionales han sido establecidas por nuestra Constitución con el objeto de lograr una protección efectiva y cierta de los derechos presuntamente violados o amenazados, por cualquier persona, con prescindencia de su edad, origen, raza, nivel económico, condición social o profesional y, por supuesto, sin que para tramitarla y decidirla sean indispensables requisitos formales, fórmulas exactas, ni siquiera un escrito por cuanto puede ser

de juezas y jueces constitucionales, hecho que deviene en que el órgano encargado de sancionar, garantizando el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa, por deficiencias en la sustanciación de las causas, sea la Corte Constitucional.” ; y que la acción de protección conforme se ha indicado consta de dos instancias, y posterior a ello no existe recurso alguno.

¹⁰ Inciso segundo del Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional



verbal, y para lo cual se explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo, cuyo cometido consiste en asegurar la integridad y primacía de la norma de normas, y de la cual la señorita María Cecilia Almache Guzmán, interpuso acción de protección el 20 de septiembre del 2010 a las 10h52, en contra del fiscal general del Estado, solicitando la aplicación de las medidas necesarias a fin de que se ordene que se proceda a concederle el nombramiento de asistente administrativo N.º 1, y dejar sin efecto el nombramiento y posesión de uno de los cargos concedidos a cualquiera de los posesionados, por no haber sido calificada su entrevista, dictándose de ello resolución desfavorable tanto en primera como en segunda y definitiva instancia.

Está claro que toda sentencia que se produzca con violación o desconocimiento de los derechos fundamentales, tanto de orden sustantivo como procesal, por no incorporar el mínimo de justicia material exigido por el ordenamiento constitucional, le corresponde dentro de su rol garantista, al Juez ordinario de alzada (Salas de las Cortes Provinciales de Justicia) que conocen y tramitan acciones jurisdiccionales, como la acción de protección, asumir el compromiso dentro de un Estado constitucional, el de denotar la supremacía material del texto Constitucional y de la obligatoriedad de adecuar su actuación en el marco de respeto de las normas que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano; es decir, que su actuación en el conocimiento de las acciones de protección se circunscribe al examen y decisión de la materia constitucional con prescindencia de todo aquello que tenga que ver con la vulneración o amenaza de vulneración del derecho constitucional fundamental¹¹.

Es importante recordar que la preponderancia del derecho sustancial, el derecho al acceso a la administración de justicia y la primacía de la ley son criterios fundamentales; el pleno ejercicio de derechos fundamentales se consagra en el artículo 76 de la Carta Fundamental, a fin de obtener respeto y un marco jurídico estable que garantice su libre ejercicio, y que a la vez, el derecho al debido proceso no solo se encuentra concentrado como concepto y como derecho dentro

¹¹ Sentencia de Jurisprudencia Vinculante No. 001-10-PJO-CC, publicada en el Segundo Suplemento del R.O. No. 351 del Miércoles 29 de Diciembre del 2010, numeral 50: "La Corte Constitucional, tal como lo ha dicho en ocasiones anteriores, determina que los servidores públicos, en este caso particular, juezas y jueces del país, cuando conocen de garantías jurisdiccionales se alejan temporalmente de sus funciones originales y reciben la denominación de juezas y jueces constitucionales, hecho que deviene en que el órgano encargado de sancionar, garantizando el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa, por deficiencias en la sustanciación de las causas, sea la Corte Constitucional." ; y que la acción de protección conforme se ha indicado consta de dos instancias, y posterior a ello no existe recurso alguno.

de la Constitución de la República, sino que se encuentra presente en muchas otras normas de la Constitución; por ello se reitera en la observancia de las formas propias de cada juicio o procedimiento administrativo, es decir, las que están previamente establecidas para las actuaciones, actos, diligencias y resoluciones de la iniciación del proceso, de su desarrollo y definición, en todas las instancias y etapas previstas para el procedimiento respectivo, y su eficacia está encaminada a proteger los derechos fundamentales de los miembros de una comunidad y resolver los conflictos que se presentan entre diferentes actores sociales.

Adicionalmente, se observa que la apelación fue presentada dentro del término oportuno, por lo que el proceso fue remitido al superior jerárquico correspondiente, cumpliendo así con lo dispuesto por el inciso segundo del numeral 3 del artículo 86 de la Constitución de la República, aplicable en estos casos.

Si bien la competencia de la Corte Provincial de Justicia únicamente se limita a considerar los hechos de la demanda inicial y a la revisión de las formalidades del auto o sentencia recurridos, la situación fáctica puesta en consideración del juez de instancia; en la presente causa ha correspondido analizar la motivación del auto que se ha recurrido, en vista de que el mismo es tramitado bajo la justicia constitucional, y de la cual se observa que la legitimada activa se ha limitado a citar textualmente las disposiciones constitucionales que contemplan los derechos presuntamente vulnerados, pero no ha justificado, menos aún demostrado sus alegaciones, tornándose imposible identificar la existencia de un argumento claro sobre el derecho presuntamente vulnerado; al contrario, de la revisión de las tablas procesales se advierte que el auto impugnado se encuentra debidamente motivado y que su contenido no vulnera derechos constitucionales, sino que garantiza la seguridad jurídica y el debido proceso, y luego de analizar la decisión dictada en primera instancia, y al confirmar mediante su sentencia recurrida, han adecuado sus actuaciones a la Constitución y disposiciones normativas de rango supremo constitucional, por lo cual no se observa vulneración alguna sobre indefensión o violación de las reglas que rigen el debido proceso, citadas en la demanda de la presente acción extraordinaria de protección, ya que oportunamente quienes han propuesto la presente acción extraordinaria de protección han comparecido en igualdad de condiciones, defendiendo y exponiendo sus argumentos, mismos que oportunamente fueron considerados por los jueces recurridos, esto es, a lo contenido en los artículos 76 y 82 de la Constitución de la República, referidos las garantías al debido proceso, y la seguridad jurídica; por lo tanto la atención al recurso interpuesto en segunda y definitiva instancia, fue efectuado atendiendo el espíritu propio de lo que conlleva la apelación, y acorde al sentido que se le ha dado por la jurisprudencia.



Esta Corte reitera que a través del ejercicio del citado recurso de apelación como medio de impugnación, al superior jerárquico (la Corte Provincial de Justicia), le corresponde revisar dentro de sus competencias la resolución comprometida, en base al mérito del expediente¹², y de ser el caso, extender su examen a los hechos y al derecho objeto de controversia, actuando respecto de ellos con plena jurisdicción y competencia.

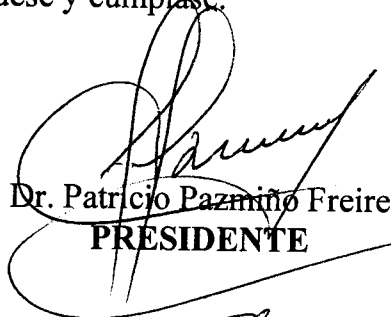
De todo lo analizado, el Pleno de esta Corte concluye y determina que la acción extraordinaria de protección no presta mérito en el marco de la Constitución que rige en la República, para su procedencia.

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 periodo de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por la señorita María Cecilia Almache Guzmán.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Dr. Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE



Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional para el periodo de transición, con nueve votos de los

¹² Inciso segundo del Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías y Control Constitucional

doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día martes ocho de mayo del dos mil doce. Lo certifico.

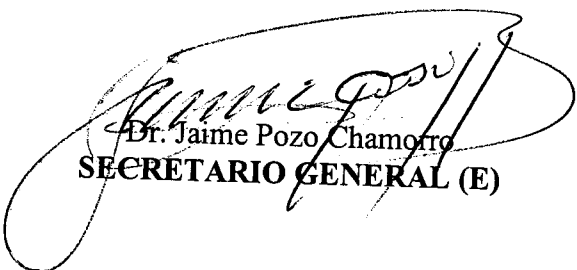

Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA

MRB/esl/cpp



CAUSA 0320-11-EP

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 30 de julio de dos mil doce.- Lo certifico.



Dr. Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL (E)

JPCH/lcca

