



Juicio No. 11333-2021-00104

JUEZ PONENTE: RODAS OCHOA WILSON TEODORO, JUEZ PROVINCIAL
AUTOR/A: RODAS OCHOA WILSON TEODORO
SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y
TRANSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. Loja, jueves 22
de julio del 2021, a las 11h16.

Nro. 00104-2021

VISTOS: La ciudadana, Gladys Janneth Muñoz Villavicencio , en un su libelo de garantía jurisdiccional de acción de protección(fs.17-19), expresa que: "...el Director de Trabajo y Servicio Público de Loja, emite la Resolución de Sanción-Denuncia Nro. MDT-DRTSP7-2020, 0054-R4-D-DC de fecha 17 de julio de 2020, la misma que en su arte resolutiva determina "RESUELVO: PRIMERO.- Imponer a CENTRO DE FORMACIÓN ARTESANAL MANO CREATIVAS con número de RUC 0703456947001 representado legalmente por MUÑOZ VILLAVICENCIO GLADYS JANNETH una multa equivalente a \$1.200,00 (MIL DOSCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA) (...) por haber incurrido en lo establecido en el Capítulo IV, De las Obligaciones del empleador y del trabajador, artículo 42 numeral 17 del Código de Trabajo, esto es: 17. "Facilitar la inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo, para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones de este Código y darles los informes que para ese efecto sean indispensables". En concordancia con lo dispuesto en el Art. 44 literal k) del Código de Trabajo que manifiesta: "Obstaculizar, por cualquier medio, las visitas o inspecciones de las autoridades del trabajo a los establecimientos o centros de trabajo, y la revisión de la documentación referente a los trabajadores que dichas autoridades practicare (...)". Dicha Resolución de sanción, se origina a raíz de una denuncia presentada por la señora Esthela Paulina Benítez Luzuriaga, conforme consta a fojas dos del expediente Nro. DPDR70764, realizada en contra del CENTRO DE FORMACIÓN ARTESANAL MANOS CREATIVAS, al mismo que representa legalmente, es así que el señor Inspector de Trabajo Danilo Cueva Cueva, emite una providencia de fecha 5 de junio de 2020 en done avoca conocimiento de la misma, solicitando información acerca dela relación laboral con la trabajadora al correo electrónico krens_93@hotmail.com, posteriormente señalando en una razón constante a fojas cuatro que: "(...) siento como tal que CENTRO DE FORMACIÓN ARTESANAL MANOS CREATIVAS con número RUC 070346947001 representado legalmente por MUÑOZ VILLAVICENCIO GLADYS JANNETH no presenta documentación solicitada mediante providencia de fecha 05 de junio de 2020 dentro del trámite de denuncia signada con el número DPDR70764, misma que ha sido notificada al correo electrónico krens_93@hotmail.com(...)". Posteriormente el señor Inspector emite el Memorando Nro. MDT-DRTSPL-2020-1313-M de fecha 30 de junio de 2020, dirigido al señor Director de Trabajo, recomendando en dicho informe que se le sancione y se aplique

una multa conforme lo señala el Mandato Constituyente Nro. 8 en su Art. 7. Una vez emitida la Resolución de Sanción-Denuncia Nro. MDT-DRTSP7-2020-0054-R4-D-DC de fecha 17 de julio de 2020, el señor Secretario Regional Encargado, Abg. Jefferson Jamil Rojas, sienta una razón a fojas diez, indicando que se le notifica dicha resolución a los correos electrónicos samype5@hotmail.com y krens_93@hotmail.com. La Dirección Regional de Trabajo y Servicio Público de Loja, al emanar la Resolución de Sanción-Denuncia Nro. MDT-DRTSP7-2020-0054-R4-D-DC de fecha 17 de julio de 2020, violenta derechos y garantías constitucionales, sin que se haya realizado el Debido Proceso. Por los antecedentes expuestos se ha violentado, el derecho al debido proceso en las siguientes garantías: a ser juzgado conforme al trámite propio de cada procedimiento (art. 76.3); el derecho de defensa que incluye: “a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.- b) contar con un tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.-c) ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones..”(Art. 76.7). El derecho a la seguridad jurídica previsto en el art. 83 en su dimensión funcional, que se refiere a la garantía de cumplimiento del Derecho por todos los destinatarios, así como la correcta regulación en la aplicación por parte de los órganos e instituciones encargadas de hacerlo, de tal manera que, en este sentido, todas las personas públicas y privadas, quedan obligadas al cumplimiento de la Constitución y la Ley, esta es la clave del Estado Constitucional de Derechos y de Justicia.- en este caso es evidente que no se aplicó la norma clara, previa y pública como es el Art. 627 del Código de Trabajo, que obligaba a la autoridad sancionadora a escuchar previamente al presunto infractor, en audiencia convocada para este efecto, como determina la indicada norma legal: “Las sanciones y multas que impongan las autoridades del trabajo deberán constar en acta, en la cual se indicarán los motivos que determinaron la pena. En todo caso, antes de imponerlas, se oír al infractor”. La jurisprudencia constitucional señala que al existir un derecho constitucional violado, la vía para hacer efectivos este derecho es la acción de protección, por lo que otro mecanismo no puede ser eficaz y adecuado para garantizar el derecho constitucional y en ese caso el de la Seguridad Jurídica. Por lo que no se trata esta acción de la legalidad del acto, sino de que al emitir dicho acto se ha violado la seguridad jurídica, por hacerlo sin respetar las normas legales existentes, lo que configura la violación de este derecho constitucional. Señala que el derecho violentado está consagrado en el artículo 82, 226 y 76 nral. 1 art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, así como fundamenta esta petición en los artículos: 6,7,8,9 literal a), 0,13,18,39,40,41 nral. 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Los elementos que adjunta como prueba son los documentos a los que ha hecho referencia. Y solicita como pretensión que se acepte la acción declarando que la Dirección Regional de Trabajo y Servicio Público de Loja a través de sus autoridades, han vulnerado su derecho a la Seguridad Jurídica, reconocido en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador y el 76 de la norma Constitución por tanto solicita así sea declarado, disponiendo como reparación integral que se deje sin efecto la Resolución-Denuncia Nro. MDT-DRTSP7-2020-0054-R4-D-DC de fecha 17 de julio de 2020, así como también todas las acciones posteriores que se deriva de la resolución, y la reparación en 4000,00 USD por los daños causados al vulnerar sus derechos constitucionales...” Pasada la

audiencia correspondiente, el 22 de enero de 2021 (fs.69-71), la Jueza de la Unidad Judicial Civil de Loja, Dra. Geovanna Tamara Chango Maldonado, acepta parcialmente la acción mediante sentencia de fs. 74-81; sentencia que es apelada por el legitimado pasivo al término de la audiencia. Concedido el recurso y tramitado el mismo, se les concedió a los sujetos procesales el término de cuarenta y ocho horas para que presenten sus alegatos. Siendo el momento de resolver, al respecto, se considera: **PRIMERO: CONSTITUCIONALIDAD Y SU BLOQUE:** El proceso es válido por haberse sustanciado conforme a los principios de oralidad, intermediación, contradicción, continuidad, concentración, simplificación, uniformidad, eficacia, celeridad y economía procesal. En armonía con los Arts. 11, 66, 75, 76, 77, 78, 81, 82, 86, 87 y 88 de la Constitución de la República del Ecuador; Arts. 7, 10, 12, 16, y 25 de la declaración Universal de los Derechos Humanos; Arts. 9, 14, 15, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Art. 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos(Pacto de San José); Arts. 1, 5, 8, 15, y 18 de la Declaración y Programa de la Acción de Viena; Art. 18 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, Arts. 6 y siguientes y 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- **SEGUNDO: COMPETENCIA.-** Esta Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Loja, es competente para conocer la impugnación en virtud de lo contemplado en el inciso final del numeral 3ro. del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador, numeral 8 del Art. 5 y Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- **TERCERO: ALEGACIONES HECHAS EN PRIMERA INSTANCIA.-**

A).- La legitimada activa, se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en su libelo de garantía inicial(fs. 17-19) ; **B).-** El legitimado pasivo, alegó que: “...la documentación anexada de todo el proceso de denuncia DPR70764, en la cual ha sido avocada conocimiento por el Ministerio de Trabajo, y la parte requerida la señora Muñoz Villavicencio Janeth cuya denuncia presentada por una ex trabajadora Sra. Estela Paulina Benítez Luzuriaga, respecto a lo expuesto por la parte accionante ha manifestado que es un acto administrativo que puede estar viciado que es un tema de legalidad, así mismo téngase en consideración el escrito de la acción de protección, en la parte de la pretensión y lee textualmente <<con los antecedentes expuestos y amparado en el artículo 76 por cuanto la terminación de la relación laboral es contra derecho y vulnera mis derechos constitucionales>>, esto deja en consideración porque cree que está fuera de contexto la pretensión, en virtud de la presente acción de protección. El tema que ha propuesto la parte accionante se refiere a una supuesta vulneración a la seguridad jurídica, la que establece tres elementos fundamentales, se fundamenta en el respecto a la Constitución, a la existencia de normas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridad competente. En consonancia se debió probar cada uno de estos hechos, primero esta resolución que es una resolución de sanción MDT-DRTSP7-2020-0054-R4-D-DC- de fecha 17 de julio de 2020. De esta resolución ha sido aplicada por el Director Regional de Trabajo y Servicio de Publico de Loja. Dr. Renato Aguirre Valdivieso, en base a las atribuciones que están establecidas en el Código de Trabajo, a partir del artículo 542 en el cual le da la peyorativa de precautelar las obligaciones laborales y que si hubiere o encontrare presuntas vulneraciones a los derechos

laborales tendrá la facultada de sancionar, además con la documentación que se anexo se verifica la acción de personal Nro. 2020-MDT-DATH-0415 de fecha 28 de febrero de 2020, la misma que rige a partir del 1 de marzo del 2020, con la documentación analizada damos por entera satisfacción haberse cumplido que ha sido aplicada por autoridad competente. Ahora se revisa si es que habido la existencia de normas jurídicas, previas claras y públicas y como lo ha expuesto la abogada de la parte accionante, esta denuncia sucede en consonancia al acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-089, porque esta es la norma, previa clara y pública al verse el procedimiento avocado el inspector de trabajo, donde este acuerdo expide el procedimiento emergente de atención de denuncias presentadas durante la declaratoria de estado de excepción por calamidad pública, por la pandemia del COVID, todas las instituciones para precautelar derechos fundamentales emitieron sus normativas en su momento, cuál es el objeto de este acuerdo Ministerial, artículo 1. <<Objeto.-La presente norma tiene por objeto regular y establecer el procedimiento de las denuncias presentadas o receptadas ante el Ministerio del Trabajo durante la vigencia del estado de excepción por calamidad pública, sobre presuntos actos u omisiones originados por las obligaciones laborales que tienen los empleadores del sector privado, empresas públicas, personas naturales en relación de dependencia, e instituciones del Estado que tengan personal bajo el régimen del Código del Trabajo”, se establece también el ámbito de aplicación, en la forma de la recepción de la denuncia en el artículo 3, que dice: <<Las denuncias podrán ser presentadas, a través de los siguientes medios: a) A través del Sistema Único de Trabajo (SUT), accediendo a la página web del Ministerio del Trabajo o con el código QR que se encuentra habilitado para este efecto. b) Al correo electrónico denuncias@trabajo.gob.ec>>, se ha permitido expresar, porque este procedimiento administrativo inicia con una denuncia presentada por la trabajadora Benítez, y en la parte pertinente de la denuncia dice: <<por medio de la presente expreso mi inconformidad al ser notificada de un momento a otro con el acta de finiquito a mi correo con fecha 25 de abril del 2020, anunciando caso fortuito o fuerza mayor>>, en lo principal, al momento de que la denuncia ha llegado a este canal de medio telemático o por correo el procedimiento está establecido en el artículo 6 del mencionado cuerpo en el cual se establece que el inspector de trabajo al tener la denuncia presentada tendrá que ver la admisibilidad del mismo, porque también existen elementos que si cumpliera conforme la normativa en el numeral 3 del artículo 6 debe concederle un término de 3 días a la parte requerida, en este caso a la señora Janneth Muñoz, en el expediente que se encuentra mediante providencia de 5 de junio del año 2020 a las 8h22, el inspector Danilo Cueva, califica la denuncia avoca conocimiento de la denuncia DPDR70764, propuesta por Estela Benítez Luzuriaga contra el Centro de Formación Artesanal Manos Creativas, de propiedad de la señora Muñoz Villavicencio Gladys Janneth y le concede el término de tres días, con lo cual le exige cierta documentación copia del RUC, Planillas consolidado del IEES, Roles de pago aviso de entrada del IEES y acta de finiquito, por lo tanto aquí hay dos opciones: si la parte hoy accionante en el proceso administrativo requerida al haber sido notificada como lo expresa claramente y como se adelanta la abogada de la parte accionante en cuanto al correo que está registrado en el sistema único de trabajo kns_93@hotmail.com, este ha sido registrado en el sistema único de trabajo conforme el acuerdo ministerial MDT20170135 y

que ya lo expuesto la abogada de la parte accionante en la disposición transitoria primera expresa de manera taxativa el usuario será el único responsable del buen o mal uso de su clave y los datos registrados, en el sistema contenidos en la plataforma informática del Ministerio de Trabajo, mismos que podrán ser utilizados por este Ministerio en todos sus procesos incluidas las notificaciones electrónicas. Entonces al ser notificado conforme a una norma previa, clara y publica existen dos eventos que la parte hoy accionante hubiera presentado la documentación requerida y enunciada anteriormente el inspector de trabajo emite un informe en el cual ha cumplido y le opone en conocimiento al Director Regional de Trabajo para que emita el archivo correspondiente y caso contrario si es que la falta que es requerida no cumplió va a tener en consideración la recomendación de que norma ha transgredido y con qué sanción ha sido emitida, y hay una parte fundamental en el artículo 6 del Acuerdo Ministerial MDTP2020-089, en el numeral 5 habla de manera concreta: la falta de contestación por parte del empleador se considerara incumplimiento al mandato del artículo 42 numeral 17 del Código de Trabajo y se continuará el proceso en rebeldía. Entonces esa es la circunstancia que la parte requerida no compareció o entregó la documentación necesaria en este proceso con lo cual el inspector emite un informe mediante memorando Nro. MDP-DRTCL-2020-1313-M de fecha 30 de junio de 2020 donde le recomienda al Director Regional el incumplimiento acaecido en el proceso administrativo en el que determina el incumplimiento del artículo 42 numeral 17 en concordancia con el artículo 44 literal k, que dicen “facilitar la inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo para cerciorarse de las disposiciones de este Código y darle los informes que para este efecto sean necesarios”, y la prohibición del empleador: “obstaculizar por cualquier medio las visitas o inspecciones de la autoridad de trabajo a los establecimientos o centros de trabajo y la revisión de la documentación referente a los trabajadores de dichas autoridades practicada” y la sanción que recomienda es de \$1200,00 dólares porque el artículo 7 del Mandato permite 3 salarios a 20 y en el mismo Acuerdo Ministerial, en el artículo 10 habla de la sanción <<El Inspector de Trabajo a cargo del trámite de denuncia al terminar el proceso administrativo, emitirá un informe al Director Regional del Trabajo y Servicio Público, en donde se fundamente y solicite a la referida Autoridad la imposición de la multa>> y en el Monto de la sanción.-Las sanciones que por este Acuerdo se impongan serán aplicadas desde tres hasta veinte (20) Salarios Básicos Unificados del trabajador en general, conforme lo previsto en el artículo 7 del Mandato Constituyente 8>>, el Inspector de trabajo y el Director Regional han sido aplicativos a este acuerdo ministerial de una norma jurídica previa clara y pública por lo cual se desvanece la posición de la parte actora. El tercer elemento el principal, con respecto al respeto a la Constitución, el Director Regional Dr. Renato Aguirre Valdivieso, aplica el principio de competencia positiva, establecida en el artículo 226 de la Constitución, en el cual nos dice: <<Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. ..>> Así mismo, el artículo 327 de la Constitución expresa que el incumplimiento de obligaciones en materia laboral, se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley, por lo cual las instituciones públicas están plenamente amparados por la vía legal para emitir la

resolución correspondiente cuando se haya determinado un incumplimiento en el ámbito laboral, esto en cuanto a la seguridad jurídica. Se ha hecho énfasis a temas al debido proceso en el cual nos habla a ser juzgado conforme trámite propio de cada procedimiento artículo 76.3 obviamente se ha explicado en este debate que se ha hecho mediante una norma previa clara y pública y se señaló este procedimiento este queda desvanecido por sí solo. El siguiente derecho, nos habla de la garantía del derecho a la defensa, nadie puede ser privado del derecho a la defensa, en ninguna etapa o grado de procedimiento, no nos ha explicado en esta audiencia en qué momento ha sido privada del derecho a la defensa la parte mediante la providencia se la ha notificado a los correos que han estado bajo el sistema del SUT, y que hemos debatido al respecto y que es responsabilidad de la parte accionante, pero no ha cumplido a cabalidad. Con tanto tiempo y por los medios adecuados para la preparación de su defensa, en la providencia se le da un término de tres días, no se le pidió una cantidad de documentos, cuestiones normales dentro del ámbito del trabajo como por ejemplo, copia de RUC, panillas consideradas del aporte del IESS de los últimos tres meses, roles de pago, aviso de entradas y acta de finiquito, un total de 11 hojas que no pasaría más de eso, en tres días a entera satisfacción, entonces tampoco se ha probado, y como administración si han probado que se le ha dado el término correspondiente para que tenga en consideración que cuente con el tiempo necesario y con los medios adecuados, respecto a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones siendo un procedimiento al cual no concurrió, no asistió al llamado de la autoridad administrativa, cómo podemos ser escuchados en su momento, además el procedimiento administrativo de la norma clara previa y publica, no se ha establecido por ser un Acuerdo ministerial, como su nombre mismo lo dice, procedimiento emergente de atención de denuncias presentadas durante la declaratoria de estado de excepción por calamidad pública, considerando estos elementos que han sido planteados, la pretensión no cabría ser determinada la terminación de la relación laboral, no encuentra la parte coherente de lo solicitado con la pretensión. Finalmente, conocemos que la acción de protección tiene puntos fundamentales y cuál es el objeto, el amparo eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución conforme el artículo 88, igual en concordancia con el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, nos dice que son adherentes al ser humano y que deben ser siempre en vigilancia o en concreto a la seguridad, a la libertad, a la vida y que los demás derechos son adquiridos o subjetivos, y es lo que es quiere o se pretende en la presente acción, desnaturalizando el objeto o el ámbito de la acción de protección, además hay que tener en cuenta como lo ha manifestado la parte accionante trata de impugnar una acto administrativo y lo ha dicho ella en el momento de la exposición un acto administrativo viciado, entonces en vías constitucionales no lo podemos permitir porque se estaría yendo a la justicia ordinaria en otro sentido, por lo tanto es importante tener en consideración porque dicha resolución goza primeramente de validez, legitimidad y ejecutoriedad. En base al artículo 104 del COA, que dice que todo acto es válido mientras no se declare su nulidad, el artículo 329 del COGEP, establece la presunción de los actos administrativos, que son legitimidad, ejecutoriedad. En esa misma orden de ideas no hay que olvidarse del artículo 173, en el cual versa que todos los actos administrativos de las autoridades del Estado pueden ser impugnados en la vía administrativa o en los órganos

judiciales correspondientes, así mismo el artículo 326 del Código Orgánico General de Procesos, establece que acciones se pueden tramitar a través del Contencioso Administrativo, y en el numeral uno sobre el tema o derechos subjetivos, así mismo el artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece cuál es el Tribunal competente en este caso, el Tribunal Contencioso Administrativo, por lo expuesto y de las normas enunciadas se puede establecer que la competencia para conocer una impugnación de un acto administrativo respetando la seguridad jurídica y el debido proceso recae en uno de los Tribunales Contencioso Administrativo ya que se trata de una acción administrativa de impugnación de un acto subjetivo. Finalmente por todo lo expuesto solicita conforme el artículo 40 numerales 1 y 3 y 42 numerales 1 y 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional se rechace y se inadmita la presente acción de protección...”; y, C).- La Procuraduría General del Estado, alegó que: “...es prudente hacer una síntesis de esos argumentos y porqué considera la Procuraduría General del Estado que la acción de protección constitucional propuesta es improcedente. La tesis planteada por la accionante refiere a que hay un violación a su criterio existe una violación al derecho al debido proceso, al derecho a la seguridad jurídica, dentro de ello lo relacionado con ellos el derecho a la defensa y establece como base de carácter fáctico el procedimiento administrativo llevado a cabo por el Ministerio del Trabajo respecto de una denuncia formulada en línea por una ex trabajadora de la entidad que representa la accionante, y refiere que al haberse notificado con el inicio de este proceso administrativo respecto de la denuncia del trabajador en un correo que no lo ha revisado y que esta acción de notificación le provoca una indefensión al no haberse insistido constatado de dicha notificación en el correo, luego sostiene que al haberse emitido una resolución de carácter sancionatorio con una multa por no haber dado cumplimiento a los requerimientos del Ministerio de Trabajo, esto es que presente la documentación respectiva en el que se determine que ha cumplido de manera cabal y eficiente con los derechos de la trabajadora que está presentando la denuncia, pues el Director Regional de Trabajo le ha impuesto una sanción y que esta sanción vendría a carecer de valor jurídico de efecto jurídico porque se ha violado fundamentalmente el derecho a la defensa al no habersele notificado en el correo electrónico respectivo; y terminó la abogada señalando que al existir vicios que afectan el fondo del acto administrativo sancionatorio este carece de eficacia y formuló incluso las normas jurídicas del artículo 102 del COA, por otro lado se ha escuchado también al ab. Dr. Blacio referirse de manera muy pormenorizada, de manera muy coherente cuál fue el procedimiento administrativo que inició y que concluyó con la sanción pecuniaria en contra de la accionada y sostiene de manera muy clara , muy práctica bajo un enlace con las normas jurídicas de carácter general a través de los acuerdo ministeriales que les faculta realizar el procedimiento en los términos que así lo han hecho, en sí no existe una violación al debido proceso, no existe violación al derecho a la defensa, y lo va a justificar en los siguientes hechos, y para eso va hacer uso de una sentencia de la Corte Constitucional así como la abogada ha señalado que en una sentencia del año 2009 de la anterior Corte Constitucional le reflejaba que tiene que existir un adecuado derecho a la defensa y que no se puede sancionar sino se es oída la parte contra la que se ha dictado el acto administrativo es indudable que debe aplicarse la sentencia, pero también la actual Corte Constitucional ha

referido cuando ha referido una relación de violación al debido proceso efectivamente respecto al derecho a la defensa, y se refiere a esa sentencia dictada el 16 de diciembre del año 2020, en donde la Corte Constitucional establece y recoge cuáles son los problemas jurídicos a resolverse respecto a la imputación de una violación al derecho a la defensa y dice que el artículo 76 de la Constitución literales a, b y c establecen cuales son las reglas de garantía o las normas de garantía respecto al principio del derecho a la defensa y en este señala la Constitución que el numeral 7 que el derecho de las personas a la defensa incluye fundamentalmente que nadie puede ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa del procedimiento que debe de contarse con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de la defensa y que deben ser escuchadas en momento oportuno y en igual de condiciones y eso es justamente lo que la parte accionante argumenta que no se ha cumplido por parte del Ministerio del Trabajo. El derecho a la defensa que es un derecho o un principio de carácter constitucional que está rodeado con una serie de reglas constitucionales de garantías como es el contar con el tiempo determinado medios adecuados, recurrir del fallo, etc. La legislación procesal está llamada a configurar el ejercicio del derecho a la defensa a través de las reglas del trámite y la Corte señala que es justamente la legislación procesal que debe establecer cuál es el procedimiento adoptarse para tomar una decisión, en este caso el ab. del Ministerio de Trabajo ha detallado cuales son las normas jurídicas que fueron aplicadas para la sanción no haber aportado adecuadamente y en el tiempo establecido con los medios que justifiquen que ha cumplido con los derechos del trabajador denunciante y que esa falta de entrega de información y documentación conlleva a una falta de atención a la disposición del funcionario competente, y eso se sanciona de manera pecuniaria en base a lo dispuesto en el Código de Trabajo y en el Mandato Constituyente Nro. 8 artículo 7, también el abogado del Ministerio refirió que por el tema pandemia por la crisis sanitaria que atravesamos el Ministerio de Trabajo dictó un acto normativo de carácter general en el cual establece cual es el procedimiento respecto de las denuncias que deben de presentarse para precautelar el derecho a la salud de los ciudadanos se ha involucrado la posibilidad de hacerlo todo a través de los medios tecnológicos, y es así que se utiliza en este caso la información que consta en el sistema único del trabajo, sistema único que es de creación y de responsabilidad exclusiva de la persona a la cual se le concede dicho registro y que su usuario y sus contraseñas son de su responsabilidad y que los datos que ahí constan también son de su responsabilidad, el Inspector de trabajo al momento de recibir la denuncia revisa el sistema único y encuentra un correo electrónico de la ahora accionante y es ese correo electrónico en el que se notifica por lo tanto se ha cumplido de manera eficiente y eficaz por parte del Ministerio de Trabajo, de aquellas reglas del trámite que establece nuestra Constitución como de observamiento obligatorio para que un acto administrativo sea de carácter eficiente. La sentencia referida, también señala que no toda supuesta violación a un derecho a la defensa como es el generar un correo electrónico para notificación y que no se haya notificado en ese correo, no significa tampoco que exista una violación a este principio, que debe verificarse si estuvo en un estado de indefensión, es decir que no pudo contestar los cargos que le fueron indicados; insiste que la información de la documentación la accionante al haber incluido en el registro único del trabajo un correo electrónico en el cual aceptaba recibir las notificaciones e información que

se pueda ofertar respecto del tema laboral se responsabilizaba a su vez de poder estar revisando el mismo de manera prudente es decir adecuada para revisar y tener conocimiento de las diferentes notificaciones. Es así que la Corte Constitucional ha dicho de manera muy clara que la notificación efectuada en un correo electrónico señalado por el mismo accionante y que este no haya sido revisado por éste, por la persona a la cual se le notificó no conlleva a una violación de una garantía constitucional no conlleva a la violación del derecho a la defensa. Es decir la misma negligencia del usuario del administrado al no revisar sus correos electrónicos no se puede esa negligencia trasladar al Estado, por lo tanto considera la Procuraduría General del Estado que en este caso no existe violación al derecho a la defensa, no existe vulneración del derecho al trabajo porque el Ministerio de Trabajo ha utilizado los medios a su alcance, ha utilizado la información que consta en el sistema y ha cumplido a cabalidad con lo dispuesto en los acuerdos ministeriales y por el Código de Trabajo, y ha notificado efectivamente, pero la negligencia propia del accionante al no contestar oportunamente conlleva y es el fundamento para haber dictado la sanción pecuniaria de 1200 dólares de multa. Pues estos hechos no conllevan a la violación de derechos constitucionales, por lo tanto una de las causales del improcedencia de la acción de protección constitucional es justamente que los hechos del tema factico en comunión con el tema jurídico con los antecedentes jurídicos o con los fundamentos jurídicos conlleven efectivamente a que no existe una vulneración de derechos constitucionales y si no existe una vulneración de estas garantías pues es totalmente improcedente la acción de protección constitucional. Con estos argumentos solicita el rechazo de la demanda. Finalmente las partes realizan sus réplicas y la intervención final estuvo a cargo de la parte accionante ...”.- **CUARTO: LO QUE CONCLUYE LA A QUO.-** Concluye la a quo que: “...El trámite será conocido y resuelto en línea; durante todo el proceso las partes deberán remitir al mismo correo electrónico del cual reciben los autos, sus respuestas; observando las solemnidades y lo dispuesto en el Código del Trabajo, Acuerdos Ministeriales y leyes conexas que hacen efectivo el derecho al debido proceso (...)>>, es decir es la propia normativa invocada del procedimiento de una denuncia en línea que determina que se debe observar las solemnidades dispuestas en el Código de Trabajo, y demás leyes que hagan efectivo el derecho a un debido proceso, lo cual no significaba que para la imposición de las sanciones, se pueda prescindir de un mínimo de garantías del debido proceso; por ello es que el mismo Art. 627 del Código del Trabajo, dispone: <<Las sanciones y multas que impongan las autoridades del trabajo deberán constar en acta, en la cual se indicarán los motivos que determinaron la pena. EN TODO CASO, ANTES DE IMPONERLAS, SE OIRÁ AL INFRACTOR>> (Las mayúsculas y el resaltado es fuera de texto). Por lo señalado al haber inaplicado lo dispuesto en la normativa del Código de Trabajo, puesto que no existe constancia de la notificación efectuada a la accionante, tan solo la remisión de un correo electrónico que no constituye una debida y legal forma de hacer conocer a la infractora del cometimiento u omisión en la que se constituyere, de tal manera que previamente se la pudiera oír conforme la normativa señalada se ha incumplido con lo dispuesto en una norma clara, previa y pública; en consecuencia se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica previsto en el Art. 82 de la Constitución. 8.4 Por otro lado se vulnera al debido proceso en la garantía básica del derecho a la defensa, con la resolución de fecha 17

de julio de 2020 suscrito por el Director Regional de Trabajo y Servicio Público de Loja, Renato Aguirre Valdivieso, en donde se procede a notificar con la sanción pecuniaria impuesta a la accionante, por la entidad demandada, frente a lo señalado se analiza: a) Si bien la entidad accionada ha justificado el procedimiento a seguir para la sanción impuesta a la actora, este procedimiento como tal debe permitir a los administrados las garantías mínimas de defensa, que sirva para destruir el principio de inocencia que también se respeta en el ámbito del derecho administrativo sancionador. Defender lo contrario, sería dar cabida a las ya superadas sanciones de plano, intolerables en un estado constitucional de derechos y justicia, como el nuestro. Por supuesto, al disponerse que el presunto responsable, sea escuchado y más concretamente notificado con los hechos constitutivos de la infracción, lo que se persigue es garantizar el derecho de defensa como garantía mínima; derecho a la defensa que según el Art. 76.7 de la Constitución incluye las siguientes garantías: <<a). Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.- b).- Contar con un tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.- c).- Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones...>>. Se trata, en fin, de hacerle conocer al presunto responsable, y con la debida oportunidad, los hechos por los cuales sería sancionado al estar previsto por la ley como infracción (administrativa en este caso), dándose así la oportunidad de escucharla y de defenderse con prueba o con alegaciones sobre la existencia o inexistencia del hecho constitutivo de la infracción, sobre su responsabilidad o, en casos como el presente, justificando la conducta configurativa de infracción y más concretamente justificando la no entrega de documentación o que conozca al menos que la debía entregar...En conclusión, ante una vulneración constitucional, NO existe otra vía eficiente ni eficaz que la acción de protección.- En tal virtud, debe revisarse, si la sanción impuesta mediante la resolución de fecha 17 de julio de 2020, vulnera o no normas constitucionales, para decidir cuál es el mecanismo idóneo de reparación; sin duda alguna, la acción correcta para conocer vulneraciones constitucionales es la acción de protección, además es más rápida, eficaz y pertinente, pues el caso no es de mera legalidad sino constitucional, por lo que cabe perfectamente su admisibilidad.- Al existir vulneración del derecho constitucional, la única acción que procede es la Constitucional, con lo que se configura el tercer requisito del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional, para que proceda esta acción de protección. La Constitución de la República, en el artículo 86 numeral 3, establece: <<...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 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...>>.- Determinándose entonces, que los procesos constitucionales finalizan con la ejecución integral de la sentencia o resolución, por cuanto si en un caso se declara la vulneración de derechos y esta vulneración no es reparada la justicia constitucional incumple su objetivo.- La Corte Constitucional del Ecuador en cuanto a la reparación integral, en la sentencia No. 146-14-SEP-CC estableció: <<En este sentido, un cambio sustancial en el modelo constitucional actual en comparación

con el modelo del año 1998, es la creación de la garantía de la reparación integral, mediante la cual se consolida la restitución y reparación de los derechos constitucionales que hayan sido vulnerados...>>.- La reparación integral tiene un amplio desarrollo en la jurisprudencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la cual la Constitución del 2008 y posteriormente la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, recogen criterios y conceptualizan la efectiva protección de los derechos constitucionales mediante su aplicación. Por consiguiente, la reparación integral se constituye en un derecho constitucional de toda persona cuyos derechos hayan sido declarados como vulnerados. En igual sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de la reparación integral ha señalado: <<Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. En consecuencia, los jueces constitucionales dentro del conocimiento de las garantías jurisdiccionales, al emitir una decisión dentro de la cual declaren la vulneración de derechos, deben determinar las medidas de reparación integral que reparen, en forma oportuna la vulneración de derechos constitucionales...>>.- El Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional determina que la reparación por el daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso; por tanto al existir una vulneración constitucional debe existir las medidas de reparación integral tanto material como inmaterial...”.- **QUINTO: EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y A LA DEFENSA.**- En el Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, se consagra el derecho fundamental al debido proceso, mismo que debe aplicarse y respetarse en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden. El derecho al debido proceso está conformado por una serie de garantías que el asambleísta constituyente relacionó en la disposición antes citada, dentro de las cuales se encuentra el “derecho de defensa”, que a su vez comprende, entre otras, las siguientes garantías de consagración constitucional: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas en la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento. e) Nadie podrá ser interrogado, ni aun con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto. f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento. g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor. h) Presentar en forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes, presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. Así mismo el artículo 8 de la

Convención Americana sobre Derechos Humanos, también denominada Pacto de San José, (Ratificada por el Ecuador mediante Decreto Supremo No. 1883 de 21 de octubre de 1977, publicado en el R.O No. 452 del 27 de octubre de 1977 y R.O. 801 de 6 de agosto de 1984), establece algunas garantías judiciales, entre las cuales se mencionan las que a continuación relacionamos, que se encuentran íntimamente ligadas al derecho de defensa y que obviamente forman parte del debido proceso: a) Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; b) Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; c) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley; d) Derecho de la defensa, de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos. La Corte Constitucional del Ecuador, en su sentencia Nro. 3068-18-EP/21, de fecha 09 de junio de 2021, entre otros aspectos, ha dicho: "...35. El derecho a la defensa es un componente del derecho al debido proceso. Las garantías mínimas que lo comprenden, y que han sido alegadas en esta demanda están reconocidas en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución, en los siguientes términos:...36. En ocasiones anteriores esta Corte ya se ha pronunciado sobre la necesidad de que, en cualquier procedimiento en que se determinen derechos y obligaciones, el derecho a la defensa sea garantizado de forma integral, sin excluir de forma indebida a ninguno de los sujetos procesales¹². Además, ha determinado que este derecho se vulnera cuando existe indefensión, lo que ocurre en situaciones como: el impedimento a un sujeto procesal de comparecer a diligencias determinantes dentro del proceso; la imposibilidad de contar con el tiempo suficiente para preparar la defensa técnica adecuada; acciones u omisiones que obstaculizan el uso de los mecanismos de defensa contemplados en el ordenamiento jurídico como la impugnación de la decisión¹³, entre otras.³⁷ La garantía de no ser privado del derecho a la defensa, reconocida en el literal a) del numeral 7 del referido artículo 76 de la Constitución, además, permite que los sujetos procesales expongan ante las autoridades competentes los fundamentos de sus pretensiones, materiales y jurídicas de forma oportuna¹⁴. Así mismo, la mencionada Corte, en su Sentencia Nro. 036-13-SEP-CC, de fecha 24 de julio de 2013, se ha pronunciado, así: "...Este derecho es de suma importancia, por cuanto prevé que todas las personas pueden participar activamente en la sustanciación de los procesos a través de la presentación de alegatos, el debate de pruebas y el uso de todos los medios necesarios a fin de sustentar su posición. La Corte Constitucional, para el período de transición, sobre este derecho manifestó : <<constituye uno de los pilares imprescindibles del debido proceso y se define como el principio jurídico procesal o sustantivo mediante el cual, toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas para asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, que incluye la oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez>>.1..." .-

SEXTO: NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN Y EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA.- A).- El Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador, prescribe: "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”. El Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina: “ 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”; El Art. 40 ejusdem, prescribe: “ La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”. El Art. 82 de la Carta Magna, prescribe: “ El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. A su turno el Art. 25 del Código Orgánico de la Función Judicial, determina: “ Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme, y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas” ; el Art. 627 del Código de Trabajo, prescribe: “Sanciones previa audiencia del infractor.- Las sanciones y multas que impongan las autoridades del trabajo deberán constar en acta, en la cual se indicarán los motivos que determinaron la pena. En todo caso, antes de imponerlas, se oirá al infractor”; el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-089, de fecha 28 de abril de 2020, que contiene El Procedimiento Emergente de Atención de Denuncias Presentadas Durante la Declaratoria de Estado de Excepción por Calamidad Pública, en su Art. 1, prescribe: “ Objeto.-La presente norma tiene por objeto regular y establecer el procedimiento de las denuncias presentadas o receptadas ante el Ministerio del Trabajo durante la vigencia del estado de excepción por calamidad pública, sobre presuntos actos u omisiones originados por las obligaciones laborales que tienen los empleadores del sector privado, empresas públicas, personas naturales en relación de dependencia, e instituciones del Estado que tengan personal bajo el régimen del Código del Trabajo”; el Art. 6 de dicho acuerdo, reza: “ Del trámite de la denuncia.- El trámite será conocido y resuelto en línea; durante todo el proceso las partes deberán remitir al mismo correo electrónico del cual reciben los autos , sus respuestas; observando las solemnidades y lo dispuesto en el Código del Trabajo, Acuerdos Ministeriales y leyes conexas que hacen efectivo el derecho al debido proceso3.... Este auto será notificado al accionado al correo electrónico proporcionado al tiempo de la denuncia y al que conste registrado en el Sistema Único de Trabajo –SUT”; **B).**- La Acción de Protección procede contra la violación consumada de derechos constitucionales, si tenemos en cuenta que su fin , por antonomasia,

es reparatorio . Que la restricción a que se refieren los numerales 1 y 3, y 3 y 4 del Art. 40 y 42, en su orden, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional , encuentran sustento y razón de ser en que la acción que nos ocupa es una garantía concebida para tutela de los derechos constitucionales y no para el control de legalidad que corresponde hacerlo por las vías ordinarias judiciales o administrativas; **C).**- Que esta regla se quiebra cuando sin embargo de existir vías ordinaria para el control de legalidad, la acción es utilizada como mecanismo apropiado por su eficacia y pertinencia; **D).**- Que la acción procede también, quebrando la indicada regla de no subsidiaridad, cuando existiendo las vías ordinarias de solución, subyace también una violación constitucional manifiesta ; **E).**- Es de relieves que el análisis del Juez Constitucional no puede restringirse a la simple determinación de si las consecuencias derivadas de una acción u omisión de autoridad pública no judicial encuentran solución en las vías ordinarias judiciales o administrativas, sino analizar también si el caso reporta o no un problema de constitucionalidad; y , que la exigencia de recurrir previamente a las vías ordinarias, no encuentra sustento constitucional alguno, por los siguiente: **E.1.-** En un Estado como el nuestro (Art. 1 de la Constitución) el Estado está sometido a los derechos, dado que es deber primordial del mismo, garantizar el efectivo goce de los derechos (Art. 3.1 de la Constitución) y de respetar y hacer respetar los derechos (Art. 11.9). Esto implica que, en ningún caso, las normas jurídicas ni el poder público pueden atentar contra los derechos (Arts. 84 y 424 de la Constitución, sobre garantías normativas y supremacía constitucional), y que estos son de inmediato cumplimiento y aplicación por parte de cualquier autoridad pública (Arts. 11 y 426 de la Constitución), de lo que se deriva que la eficacia directa significa que todos los llamados a aplicar el derecho habrán de tomar la norma constitucional como una premisa de su decisión ; y, **E.2.-** La Corte Constitucional del Ecuador, en su Sentencia Nro. 001-16-PJO-CC, en el Caso Nro. 0530-10-PJ, de fecha 22 de marzo de 2016, ha dicho: “... **¿Cuál es el alcance del contenido de los numerales 1 y 3 del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional?** 27. De conformidad con el artículo 1 de la Constitución, el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia. Esta consideración comporta varias implicaciones, quizá la más relevante se refiere a que el Estado encuentra su fundamento en el respeto y tutela de los derechos constitucionales, considerados normas directamente aplicables por y ante cualquier servidora o servidor público. 28. En este sentido, el constituyente ecuatoriano ha optado por la creación de diversos mecanismos que permiten la efectiva protección de los derechos garantizados en la Norma Suprema, plasmando en su texto una serie de garantías constitucionales, que tienen por objeto la efectiva vigencia de los derechos constitucionales. 29. Dentro de las garantías constitucionales se encuentran aquellas de tipo jurisdiccional; es decir, que pueden ser activadas en unos casos, ante los órganos que componen la Función Judicial y en otros, ante la Corte Constitucional, máximo órgano de administración de justicia constitucional. Ahora bien, del contenido de la Constitución (artículos 86 al 94) se desprende que existen varios tipos de garantías jurisdiccionales. Sin embargo, dado el asunto que motiva el presente caso, el Pleno de esta Magistratura centrará su análisis en la acción de protección. 30. La acción de protección de los derechos, como garantía jurisdiccional, es un mecanismo procesal judicial al alcance de todos

los ciudadanos, reconocido en la Constitución para que en caso de que sus derechos hayan sido vulnerados por una autoridad pública o personas privadas, estos puedan obtener su restablecimiento y una posterior reparación por el daño causado, con lo cual la acción de protección es la realización de un derecho constitucional/humano en sí mismo. 31. En el numeral 3 del artículo 86 de la Constitución del Ecuador, atinente a las normas comunes de las garantías jurisdiccionales, no existe mención al carácter cautelar -inherente al amparo constitucional conforme la Constitución ecuatoriana de 1998- sino, por el contrario, se establecen acciones que deben reparar y conocer el fondo del asunto controvertido, es decir la existencia o no de vulneraciones a derechos constitucionales, las que deben resolverse de manera definitiva, confiriéndole al juez constitucional la potestad de resolver la causa y ordenar la reparación integral material e inmaterial, especificando e individualizando las obligaciones positivas y negativas a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias en las que deben cumplirse. 32. Es decir, la acción de protección tiene naturaleza reparatoria sea esta material o inmaterial, otro de los grandes avances que en materia de protección de derechos incorpora la Constitución del 2008. En conclusión, se puede establecer que la naturaleza jurídica de esta garantía jurisdiccional es la de un proceso de conocimiento, tutelar, sencillo, célere, eficaz y contiene efectos reparatorios. 33. En efecto, en la sentencia N. 0 016-13-SEP-CC emitida en la causa N. 0 1000-12-EP del 16 de mayo de 2013, se señaló:... la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infra constitucional puede señalar la existencia de otras vías. El razonamiento que desarrolla la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la acción de protección procede cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado(énfasis fuera de texto). 34. En la sentencia N. 0 041-13-SEP-CC dictada dentro del caso N. 0 0470-12-EP se expresó también: La acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución (...) no sustituye a todos los demás medios judiciales pues en dicho caso, la justicia constitucional pasaría a asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando la estructura jurisdiccional del Estado y desconociendo la garantía institucional que representa Función Judicial. 35. Sobre esta perspectiva, la Constitución del Ecuador otorgó a las personas la posibilidad de activar un mecanismo directo y eficaz que permite reparar e incluso, suspender la vulneración de derechos constitucionales. 36. Además del artículo 88 de la Norma Suprema, descrita *up supra*, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional -en adelante LOGJCC-, también regula lo relacionado con la acción de protección, a partir del artículo 39

hasta el 42, ocupándose de desarrollar ciertos aspectos fundamentales de esta garantía jurisdiccional, estableciendo en el artículo 40 los supuestos de procedibilidad de la misma. 37. Atendiendo a la finalidad principal que corresponde a esta Corte en la Sala de Revisión, de crear derecho objetivo, se considera pertinente hacer referencia al contenido del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional Caso N. 0 0530-10-JP Página 10 de 25 Control Constitucional con el fin de responder a la interrogante propuesta por la Corte en este apartado; esto es, determinar si la acción de protección es el mecanismo jurisdiccional adecuado y eficaz para resolver sobre la vulneración, en la dimensión legal, de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. 38. En efecto, el artículo 40 de la LOGJCC señala lo siguiente: **Art. 40.- Requisitos.-** La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. 39. Previo a continuar se estima oportuno señalar que el Pleno del Organismo en ejercicio de sus facultades constitucionales mediante la sentencia N.0 102-13-SEP-CC dictada dentro del caso N.0 0380-10-EP, efectuó una interpretación conforme y condicionada del contenido del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determinado en lo principal lo siguiente: Los requisitos establecidos en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, constituyen cuestiones que implican un análisis de fondo del asunto controvertido en la acción de protección, por lo tanto podrán ser invocados por el juzgador únicamente a través de sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. 40. Esta distinción la realizó sobre la base del análisis de los conceptos de admisibilidad y procedibilidad. En efecto, la Corte señaló: los requisitos para la admisión de una demanda de acción de protección, conforme lo disponen los preceptos normativos de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son los establecidos en el artículo 10, no deben extenderse a otros que no sean de forma. En concordancia con lo argumentado, el legislador, al imponer la regla establecida en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que desarrolla la competencia de las juezas o jueces de garantías jurisdiccionales, establece expresamente que <<... La jueza o juez que deba conocer las acciones previstas en este título no podrá inhibirse, sin perjuicio de la excusa a que hubiere lugar>>, prohibiendo de esta forma al juzgador recurrir a dilaciones procesales que perjudiquen a las partes. En consecuencia de lo dispuesto en la ley, la obligación del juez de garantías constitucionales radica precisamente en sustanciar el proceso para que, una vez que se hayan cumplido todas las etapas procesales, se pueda juzgar sobre la existencia o no de las vulneraciones de derechos constitucionales. La inadmisión de una demanda no puede entonces ser utilizada como una forma de escape del juzgador constitucional para inhibirse de su obligación constitucional y legal en la tutela de los derechos constitucionales, pues esta forma de proceder deviene en una real inhibición de conocer garantías jurisdiccionales, lo cual se encuentra proscrito legalmente para los jueces constitucionales. 41. Con lo cual expresamente, la Corte determinó a la procedibilidad de las garantías jurisdiccionales como: <<... Se entiende

por procedencia lo que es conforme a derecho. Fundamento legal, razón oportunidad de una demanda, petición recurso>>. 42. Del contenido del análisis de la Corte Constitucional se desprende que existen varios requisitos de procedibilidad que se deben observar con el fin de que la activación de la justicia constitucional prospere, pues cualquier omisión de los mismos provocaría que el juez o jueza constitucional que conoce la causa declare en sentencia la improcedencia de la acción de protección. 43. Aunque a primera vista pudiera parecer que el contenido del artículo descrito es absolutamente claro, los requerimientos contenidos en los numerales 1 y 3 han sido objeto de varias y no siempre concordantes interpretaciones en el ámbito de la justicia constitucional; por lo cual, esta Corte considera fundamental referirse, de manera detallada, a estos dos supuestos que integran el artículo 40 de la LOGJCC, a fin de determinar si en efecto su contenido permite calificar a la acción de protección como una garantía residual y/o subsidiaria respecto de la justicia ordinaria. 44. El primer requisito que exige la referida norma de la LOGJCC es la existencia de la vulneración de un derecho constitucional, esto es que la autoridad pública o persona particular haya menoscabado, vulnerado o causado daño a un derecho de una o varias personas. Que los efectos de esta acción u omisión de autoridad pública o persona particular produjeran un detrimento en el goce de un derecho constitucional. Si no puede verificarse la existencia de un daño, producto de la vulneración de un derecho constitucional, la acción de protección no procede. 45. En este orden de ideas, el Pleno de la Corte Constitucional en su sentencia N. 0 016-13-SEP-CC dictada dentro del caso N. 0 1000-12-EP, manifestó: << ... que la acción de protección procede cuando exista vulneración de derechos constitucionales y que esta lesión debe ser verificada por la jueza o juez constitucional en cada caso concreto, es decir ratificando que el análisis sobre el cual gira la procedencia de la acción de protección no es una confrontación abstracta, sino que nace de circunstancias específicas>>. 46. Además de la existencia del daño, el juez o la jueza constitucional debe determinar que aquel ha recaído sobre un derecho constitucional de la persona o personas afectadas. Para comprender a cabalidad a qué alude el contenido de esta disposición, es fundamental volver sobre el contenido del artículo 88 de la Constitución, conforme el cual la acción de protección es una garantía jurisdiccional que tiene por objeto << ... el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales ... >>. 47. A partir de lo expuesto es evidente que lo que el constituyente pretendía consagrar en la Norma Suprema era un mecanismo de tutela inmediata, que tenga la capacidad de lograr el efecto que se desea o espera con su invocación; es decir, la protección real de los derechos constitucionales. 48. En este sentido, la norma legal exige que la vulneración de la que es objeto el derecho deba estar orientada a atacar su ámbito constitucional o ius fundamental. <<Esto significa que, para que proceda la acción de protección, la violación del derecho necesariamente debe afectar el contenido constitucional del mismo y no a las otras dimensiones del derecho afectado por acción u omisión de autoridad pública>>. 49. En efecto, una consideración de la que se debe partir para comprender el alcance del numeral 1 del artículo 40 de la LOGJCC, es que todos los derechos consagrados en la Constitución presentan varias facetas; es decir, son multidimensionales. Por tanto, los mecanismos o vías que el ordenamiento jurídico adopte para garantizar su efectiva vigencia deben abarcar, tanto

la dimensión constitucional del derecho como su ámbito legal, de manera que se proteja integralmente el contenido del derecho vulnerado. En tal virtud, la doctrina ha sostenido que la dimensión constitucional de un derecho es aquella que tiene relación directa con la dignidad de las personas como sujetos de derechos, posición que ha adoptado la Constitución ecuatoriana, al afirmar que <<el reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos no excluirá los demás derechos derivados de la **dignidad** de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento>> (el resaltado pertenece a esta Corte). 50. En la precitada decisión, el Pleno del Organismo se pronunció respecto del artículo 40 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de la siguiente manera: En efecto, los numerales "1. Violación de un derecho constitucional y 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente", atañen a la naturaleza misma de la acción de protección, existiendo una identidad en el razonamiento desarrollado por esta Corte con respecto del análisis del numeral 1 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, efectuado en párrafos anteriores. Es decir, el juzgador solo podrá asumir un criterio sobre la existencia o no de la vulneración de derechos constitucionales, por parte de una autoridad pública y violaciones por parte de particulares, únicamente luego de indagar un procedimiento sencillo, rápido y eficaz. 51. En consecuencia, si se trata de una vulneración que ataca a otra dimensión legal, que no tiene relación directa con la dignidad de las personas, por ejemplo los de índole patrimonial, deberán contar con otros mecanismos jurisdiccionales que permitan resolver adecuadamente sobre la vulneración del derecho en la justicia ordinaria. Todo lo cual corresponderá resolver al juez o jueza constitucional en sentencia. 52. En este contexto, el Pleno del Organismo en su sentencia N. 0 016-13-EP-CC emitida dentro de la causa N. 0 1000-12-EP, señaló que: No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de la garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infra constitucional puede señalar la existencia de otras vías ... 53. Precisamente, si la acción de protección es considerada una garantía jurisdiccional de protección de derechos constitucionales (denominados así a partir de la dimensión constitucional del derecho), su activación cabe siempre y cuando esté de por medio un desconocimiento del ámbito constitucional del derecho vulnerado; solo en esos casos cabría la invocación de la justicia constitucional, pues no todos los conflictos de derechos que se presentan en la vida real Ver artículo 11 numeral 7 de la Constitución de la República 54. Entonces, es a partir de esas consideraciones que el legislador ha optado por consagrar en el artículo 40 numeral 3 el requerimiento al juez o jueza constitucional de constatar que no existen otros mecanismos de defensa judicial, adecuados y eficaces para proteger el derecho vulnerado, antes de admitir la procedibilidad de la acción de protección. 55. En lo que respecta al artículo 40 numeral 3 del artículo en cuestión y en armonía con lo manifestado en párrafos precedentes, este Organismo en la precitada decisión determinó lo siguiente: Finalmente, con relación a la <<inexistencia

de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado>>, al igual que <<Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz>>, previsto en numeral 4 del artículo 42, esta Corte Constitucional, bajo las mismas consideraciones, interpreta condicionalmente que pueden ser invocadas por el juez constitucional únicamente luego del mínimo recaudo probatorio, que le permite el acceso a la sustanciación de la garantía jurisdiccional de los derechos, es decir, deberá hacerlo vía sentencia racionalmente fundamentada. 56. La inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho vulnerado exige pues la verificación de dos situaciones puntuales. La primera que el derecho que se invoca no cuente con otra vía de tutela en la justicia constitucional; es decir, que no esté amparado por una vía procesal constitucional especial que se pueda considerar más idónea. Lo cual quiere decir que el juez o jueza constitucional debe analizar si la vulneración del derecho constitucional que se invoca es objeto de protección en otras garantías jurisdiccionales, por ejemplo la libertad y la vida e integridad física de las personas privadas de libertad en el hábeas corpus, el acceso a la información pública en la acción de acceso a la información pública, la información e intimidad personal en el habeas data, etc. Pues si en efecto, el derecho invocado cuenta con una vía especial en la justicia constitucional, esa debe ser considerada la vía idónea y eficaz para amparar el derecho vulnerado. 57. Un segundo supuesto que se debe constatar a partir del requisito señalado en el artículo 40 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional es que la vulneración a la que se alude en la acción de protección recaiga, en efecto, sobre el ámbito constitucional del derecho vulnerado. Anteriormente, esta Corte ha analizado las diferentes dimensiones que presentan los derechos, la acción de protección, tiene por objeto el amparo directo y eficaz de la dimensión constitucional del derecho vulnerado. 58. La verificación de lo anterior permite calificar a la acción de protección como la vía adecuada y eficaz para amparar el derecho vulnerado, pues las garantías jurisdiccionales en general y la acción de protección en particular, tanto por el fin que persiguen cuanto por la materia que tratan (dimensión constitucional de un derecho fundamental), constituyen instrumentos procesales diseñados para garantizar la supremacía de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; por ende, son las vías jurisdiccionales idóneas para resolver sobre el daño causado como consecuencia de la vulneración de un derecho constitucional. Así, siempre que se esté frente a una violación 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 vulneración 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, la vía constitucionalmente válida es la acción de protección. 59. Para aquellos casos en los que la vulneración recae sobre otra dimensión del derecho, es decir, la legal, el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha consagrado otras vías jurisdiccionales en la justicia ordinaria, constituyéndose *latu sensu* en las auténticas vías para amparar, al menos *prima facie*, los derechos de las personas. En efecto, la justicia ordinaria presenta procedimientos

especiales que resultan idóneos y adecuados para proteger el derecho del agraviado, pues se tratan de procesos dirimientes que permiten una amplia discusión y aportación de pruebas sobre el asunto controvertido, ventajas que el proceso constitucional no otorga al recurrente.

60. En este orden de ideas, esta Corte en su sentencia N. 0 013-13-SEP-CC dictada dentro del caso N. 0 0991-12-EP, determinó que: Cabe resaltar que la Constitución de la República es el instrumento que reconoce los derechos constitucionales de las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, y para tutelar efectivamente esos derechos reconocidos se ha provisto de las garantías jurisdiccionales, no puede ser concebida para fundar o declarar derechos, sino para tutelar y reparar íntegramente cuando exista vulneración ya sea por acción u omisión de las autoridades no Judiciales o de los particulares...

61. Las afirmaciones anteriores encuentran su respaldo en lo contenido en la Constitución de la República cuando al referirse al sistema procesal general afirma que constituye un medio para la realización de la justicia (artículo 169); por tanto, la justicia ordinaria debe ser entendida como una verdadera garantía que permite la vigencia de los derechos de las personas en general y de manera especial del derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses de las personas (artículo 75 de la Norma Suprema), pues tiene como esencia la solución de conflictos surgidos entre las personas, mismos que dada la materia del asunto controvertido (dimensión legal de los derechos) se ha previsto una dimensión propia de protección. Por lo tanto, se debe reconocer el ámbito legal de protección de los derechos subjetivos en sus vías en justicia ordinaria.

62. He aquí que la Constitución, al consagrar la existencia de una jurisdicción constitucional, no genera una propuesta de reemplazo de la justicia ordinaria por parte de las garantías jurisdiccionales con la consecuente ordinarización de la justicia constitucional, que implica un reemplazo del *thema decidendum* de las garantías de las normas que consagran los derechos constitucionales a la legislación ordinaria; sino, por el contrario, un reto de constitucionalización de los procesos ordinarios en pro del fortalecimiento de la administración de justicia como mecanismo de garantía ordinaria del orden constitucional. Por tanto, los numerales 1 y 3 del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, leídos desde la aplicación de los principios recogidos en la Norma Suprema, plantean la presentación de garantías jurisdiccionales constitucionales como un solución extraordinaria respecto de los demás mecanismos judiciales de protección de derechos en tanto las leyes que las estatuyen desarrollan el contenido de la Constitución de la República.

63. Es así que el requerimiento de la <<inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado>> no va orientado a impedir la activación de la justicia constitucional, sino que precautela que esta sea invocada cuando la materia que la motiva requiera verdaderamente de un pronunciamiento de esta índole y no ordinario; cuando el ámbito constitucional del derecho de las personas sea vulnerado.

64. En tal virtud, cuando de por medio existan vulneraciones a derechos constitucionales de las personas la vía adecuada y eficaz para la protección de ese derecho será la acción de protección. Mientras que cuando el asunto controvertido se refiera a cuestiones que aun cuando tengan como base un derecho constitucional, puedan efectivamente tramitarse en la justicia ordinaria, por referirse a la dimensión legal del derecho y contar con vías procesales creadas precisamente para ventilar esa clase de asuntos, verbigracia los derechos

patrimoniales, pueden ser reclamados mediante la vía civil o laboral, supuesto para el cual, es la vía ordinaria la que se debe activar y no la constitucional. 65. Ello porque se pretende que las garantías jurisdiccionales constitucionales de los derechos mantengan su categoría, de mecanismos útiles para de manera eficaz y urgente, superar aquellas situaciones de vulneración de derechos constitucionales de las personas, pues su generalización y empleo a cuestiones que claramente exceden su ámbito de aplicación incide negativamente en su ordinarización, perdiendo su razón de ser y afectando su esencia por cuanto se permite que mediante la justicia constitucional, se resuelvan conflictos para los cuales no fueron concebidas originalmente. 66. Por lo tanto, el requerimiento que hace la norma del artículo 40 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, va orientado a delimitar aquellos casos en los que cabe la invocación de la acción de protección y aquellos en los que el conflicto corresponde ser ventilado en la justicia ordinaria. 67. Lo anterior no debe llevar al equívoco de considerar que la norma *in studium* ha consagrado la residualidad de la acción de protección, sino, todo lo contrario, pretende delimitar claramente el campo de acción de una y de otra vía, teniendo presente que la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante la sentencia N. 0 001-10-PJO-CC, expedida en el caso N. 0 0999-09-JP, ha manifestado: <<La acción de protección procede cuando exista la vulneración de derechos constitucionales proveniente de un acto de autoridad pública no judicial, vulneración que debe ser declarada por el juez constitucional vía sentencia ... >>. Adicionalmente, ha de tenerse presente que tampoco cabe la posición de los operadores jurídicos que eludiendo su labor de **jueces de garantías constitucionales**, calidad de la cual se hallan investidos al conocer las acciones de garantías jurisdiccionales y aun cuando del proceso se advierte, de modo inequívoco, la vulneración de derechos consagrados en la Constitución, recurren a la trillada y en no pocas veces inmotivada alegación de que los hechos sometidos a su conocimiento se tratan de <<asuntos de mera legalidad>> y la vez, <<sugiriendo>> a los afectados a que acudan a las vías ordinarias (por ejemplo, la contencioso administrativa), sin reparar en que aquellas no constituyen las vías adecuadas ni eficaces para proteger y reparar de modo inmediato la afectación de derechos constitucionales. Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia N. 0 085-12-SEP-CC caso N. 0 0568-11-EP, ha manifestado lo siguiente: << No se trata de desconocer la competencia que tienen los jueces de la jurisdicción contencioso administrativa para resolver los casos sometidos a su conocimiento por disposición de la ley; lo que debe quedar claro es que, tratándose de actos u omisiones a los que se impute vulneración de derechos constitucionales, la vía contencioso administrativa, así como las demás previstas en la jurisdicción ordinaria (que constituirían otros <<mecanismos de defensa judicial>> devienen en ineficaces para la protección de esos derechos ... (Énfasis fuera de texto). 68. Una vez puntualizado los supuestos de procedibilidad de la acción de protección, el Pleno de esta Magistratura advierte que los jueces de la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, interpretando erróneamente el alcance de las garantías jurisdiccionales, han aceptado la acción de protección propuesta por la empresa Constitución C. A. Compañía de Seguros, cuando el asunto expuesto por dicha accionante no era materia que deba ser resuelta en la vía constitucional. En efecto, la demanda de acción de protección presentada por la referida compañía se limita a exigir la revocatoria de

un acto administrativo en mérito de una inaplicación de la Ley General de Seguros (artículo 45), además de centrar su alegación en cuestiones que merecen un análisis profundo; pues, es criterio de esta Corte, que de los hechos descritos en la acción, no aparece que exista vulneración de un derecho constitucional pleno, cierto o incontrovertible, como tampoco se evidencia, *prima facie* que la actuación del ministro de Transporte y Obras Públicas sea manifiestamente arbitraria e ilegítima. De hecho, la pretensión de los entonces accionantes (revocatoria de la Resolución N.0 14 del 21 de enero de 2010, emitida por el ministro de Transporte y Obras Públicas), por estimarla vulneratoria de derechos constitucionales, se centró en alegar la vulneración del ámbito legal de un derecho, lo que requería un análisis complejo, pues la situación litigiosa era tal, que demandaba su esclarecimiento mediante la correspondiente práctica de pruebas, lo que -indudablemente- desborda los límites de la acción de protección y en consecuencia, desvirtúa su naturaleza. 69. No obstante de lo mencionado, se estima oportuno recordar lo manifestado por el Pleno del Organismo en su sentencia N.0 102-13-SEP-CC dictada dentro del caso N.0 0380-10-EP respecto a que de conformidad con la nueva corriente del constitucionalismo en la que se encuentra inmerso el Ecuador se mira al juzgador: ... abogado al activismo judicial en miras de precautelar los derechos constitucionales, cumpliendo un rol proactivo durante la sustanciación de las garantías jurisdiccionales de los derechos, comprometido en alcanzar una verdadera justicia, tomando el ordenamiento jurídico y la realidad social como su fundamento (...) con poder suficiente para disponer medidas de tutela urgente, o preventivas, también llamadas de satisfacción inmediata o precautorias...) 70. En el caso concreto, es criterio del Pleno de esta Magistratura que el asunto que se reclama no tiene relación con la vulneración de la dimensión constitucional de algún derecho, sino que se refiere a cuestiones de índole legal y que por tanto, debían ser resueltos en la justicia ordinaria. En consecuencia, la acción de protección no se podía considerar como el mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho presuntamente vulnerado, pues no se trata de la violación de algún derecho constitucional. Por ende, los jueces de la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha debieron declarar en sentencia, la improcedencia de la acción de protección (como ocurrió en primera instancia), dejando a salvo el derecho de la legitimada activa (Constitución C. A. Compañía de Seguros) para ejercer las acciones legales que estime pertinentes en la justicia ordinaria. 71. De ahí que se considera fundamental que el análisis que realicen las y los operadores de justicia, respecto de la procedibilidad de la acción de protección, debe considerar la íntima conexión que existe entre el requisito del numeral 1 del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (violación de un derecho constitucional) con el contemplado en el numeral 3 (inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado) de la misma disposición legal. 72. En este orden de ideas, el Pleno del Organismo en sus sentencias Nros. 041-13-SEP-CC y 043-13-SEP-CC insistió en que: <<... la carga de demostración sobre la adecuación y eficacia de los procedimientos ordinarios no recae sobre el accionante, sino sobre el juzgador, al momento en que determina si la violación efectivamente se verificó o no en el caso puesto en su conocimiento>>. 73. Cabe una reflexión final, respecto de la adecuación y eficacia de la vía constitucional para proteger el derecho vulnerado. Si bien en líneas anteriores esta Corte

ha establecido la implicancia del numeral 3 del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en la práctica, el requerimiento descrito ha sido interpretado como la consagración de la residualidad de la acción de protección por parte de la legisladora o legislador ecuatoriano. Sin embargo, es criterio de esta Corte, que el sentido de la norma difiere del descrito, por las siguientes consideraciones: 74. El término <<adecuado>> ha sido concebido como <<apropiado a las condiciones, circunstancias u objeto de algo>> 12. Ello trae como consecuencia que el mecanismo invocado para reparar o detener la vulneración a un derecho sea el idóneo, apto para restaurar ese derecho. Por su parte, la palabra <<eficaz>> significa que el objeto, medio, mecanismo, etc., sea capaz de lograr el objeto que se desea o persigue. Por tanto cuando se activa la justicia constitucional por medio de una acción de protección, se está invocando el funcionamiento de un procedimiento sencillo, rápido, eficaz y oral (artículo 86 numeral 2 literal a de la Constitución de la República), por cuanto la conducta de la autoridad pública o el particular ha afectado, menoscabado, violentado el ámbito constitucional de un derecho. Es decir, la naturaleza de la afeción debe revestir relevancia constitucional para que la acción de protección se constituya en el medio apto para resarcir la vulneración del derecho constitucional. 75. Por tanto, la acción de protección se erige en el mecanismo judicial adecuado y eficaz para resolver sobre el derecho constitucional vulnerado. Lo cual trae como consecuencia que cualquier otro mecanismo en la vía constitucional o en la justicia ordinaria se convertiría en una vía ineficaz para resolver sobre el derecho conculcado, pues se trata de un acto u omisión que lesiona arbitraria, ilegítima y manifiestamente la dimensión fundamental de un derecho consagrado en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. 76. Por otro lado, existen circunstancias en las que si bien la persona considera que se han afectado sus derechos, la conducta denunciada no ataca directamente a la faceta constitucional del mismo, sino que el derecho ha sido quebrantado en su dimensión legal que si bien tiene siempre un trasfondo constitucional, pues todos los derechos se encuentran garantizados en la Constitución, no reclama la misma urgencia ni el mismo grado de celeridad que si se tratara de un derecho constitucional. Por el contrario, estos supuestos exigen la existencia de mecanismos, previstos en leyes especiales, que resultan convenientes para resolver sobre el asunto controvertido. De ahí que en esos casos, la vía adecuada y eficaz es la prevista en la justicia ordinaria, ya sea por ser expeditivo o porque confiere a la o al interesado algún beneficio particular que la acción de protección no contempla, haciendo más efectiva la tutela. 77. En base a estas consideraciones, es criterio de esta Corte, que el legislador, al emitir el texto del artículo 40 numeral 3 de la LOGJCC, de ninguna manera considera a la acción de protección como una garantía jurisdiccional de carácter residual, pues ello implicaría, para la persona cuyo derecho constitucional ha sido vulnerado, la obligación de agotar previamente todas las distintas instancias decisorias antes de acceder a la justicia constitucional. 78. Efectivamente, la residualidad exige que para que una persona pueda acudir a la justicia constitucional, es necesario haber agotado todas las instancias de la justicia ordinaria, pues así entendida la acción de protección, no cabría su interposición, si están pendientes de activación instancias o recursos ordinarios en los cuales se podría discutir sobre el conflicto. 79. Así pues, esta garantía constitucional se erigiría en un mecanismo residual que provocaría la

ordinarización de la justicia constitucional, ya que al perder su aptitud para proteger los derechos de manera directa y eficaz, se convertiría en una simple parte del todo que compone la justicia ordinaria, contraviniendo el carácter supremo de la Constitución, al vulnerar el contenido del artículo 88 de su texto, que considera a la acción de protección como el mecanismo idóneo para lograr el amparo directo y eficaz de los derechos consagrados en la Constitución. 80. Ahora, si bien se ha desechado la consideración de la acción de protección como una garantía de carácter residual, cabe aclarar que esta Corte considera que no ocurre lo propio con la subsidiaridad de la misma. 81. En efecto existen casos en los que la posibilidad fáctica o jurídica de utilizar otras vías no se advierte con tanta claridad. Puede ser incluso, que la falta de interposición de vías se deba a condiciones específicas de la jurisdicción ordinaria que hacen imposible o extremadamente dificultoso acudir a ellas. Ante este supuesto el legislador ecuatoriano ha requerido que el juez o jueza constitucional aplique sendos ejercicios de argumentación jurídica y valoración de elementos fácticos durante la sustanciación de la acción de protección, respecto de la procedibilidad de los procesos ordinarios sobre los que existiría duda. Deberá, pues, decidir si dichos procesos cumplen o no con dos condiciones determinadas: la adecuación y la eficacia. Ello no significa, bajo ningún concepto, el retornar a un modelo de garantía residual, por medio del cual se establezca como requisito de procedibilidad la interposición y agotamiento previo de los remedios administrativos o judiciales, debido a que hacerlo contravendría el objeto de la acción de protección, como mecanismo que busca el <<amparo directo de los derechos reconocidos en la Constitución>> ; por el contrario, implica que respecto de aquellos asuntos que puedan ser ventilados en la vía ordinaria, se acuda a ella en primera instancia y solo si esta resulta ineficaz o inadecuada, se pueda activar la justicia constitucional. 82. Precisamente la subsidiaridad de la acción de protección surge porque ante la inadecuación o ineficiencia de la justicia ordinaria, el legislador ha optado por considerar a la vía constitucional como el mecanismo último para resolver un conflicto que, pudiendo solucionarse en la vía ordinaria, no lo ha hecho por inadecuación o ineficacia de la misma o porque el asunto controvertido carece de vía en la justicia ordinaria. 83. Así, siempre que se verifique que de someter el asunto controvertido a la vía ordinaria, causaría daño grave e irreparable y por ende, vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva, las juezas y jueces constitucionales tienen la obligación de habilitar los vías de la justicia constitucional, ya que la existencia de otras vías procesales que puedan impedir su procedencia, no pueden formularse en abstracto, sino que depende de la situación fáctica concreta a examinar. 84. Precisamente, si bien la acción de protección no está orientada a sustituir a la justicia ordinaria, las juezas y jueces constitucionales están obligados a elaborar un análisis de fondo del caso concreto que sobrepasando los límites del mero ritualismo y formalidad, permita constatar adecuadamente si el caso concreto cuenta con otra vía, adecuada y eficaz o si por el contrario, la vía constitucional es la idónea, dado el asunto controvertido; pues la exclusión de esta última no puede fundamentarse en un simple resguardo y ordenación de competencias. 85. A partir de lo afirmado anteriormente, surge la inquietud de cómo diferenciar cuando el asunto controvertido se refiere a problemas de índole directamente constitucional o cuándo estos deban resolverse en la vía ordinaria. 86. Al respecto, esta Corte considera que la solución que

debe utilizarse, en primer lugar, es la identificación del *thema decidendum* y su correspondencia con el objeto de la acción de protección. Es decir, cuando lo que se plantea en la demanda y se desprende de la comprobación de los hechos es una vulneración directa de derechos constitucionales, se estará ante el objeto primigenio de la acción de protección. En cambio, cuando lo que se pretenda es la declaración de un derecho subjetivo previsto en la legislación secundaria o en general, la aplicación de una norma infra constitucional para determinado caso o el reclamo por la falta de la misma, sin la presentación de hechos que determinen la existencia de una vulneración a derechos constitucionales, se tratará de un problema que puede ser resuelto por otras vías judiciales. 87. Este método de diferenciación entre problemas de vulneración a derechos constitucionales y problemas de aplicación de la ley, ha sido abordado por la Corte con las siguientes consideraciones: Los juzgadores al considerar que los preceptos normativos contenidos en la LOSCCA (...) son los aplicables frente a las disposiciones de la Ley Orgánica de la Contraloría General denotan una intromisión en la justicia ordinaria , específicamente con relación a las competencias de las judicaturas de los (sic) contencioso administrativo, toda vez, que ante conflictos legales la llamada a resolver estas cuestiones, conforme lo prevé la propia Constitución es la justicia ordinaria. En el caso sub júdice si existe controversia sobre la normativa infra constitucional aplicable al caso, debe la persona que se cree afectada acudir a las jurisdicciones ordinarias competentes para el caso y no a la justicia constitucional, pues ésta no se encuentra facultada para la resolución de problemas legales que no acarreen vulneraciones a derechos constitucionales . 88. En el mismo sentido, el Pleno de esta Magistratura se ha referido a los casos en que el control de legalidad enerva la posibilidad de interponer la acción de protección, al señalar: La Registradora Mercantil de la ciudad de Guayaquil, al emitir como acto la inscripción de Gerente y Presidente de la compañía INDULAC S.A., se encontraba en cumplimiento de las normas que le atribuyen tal competencia. Si (por medio de) la vía acción de protección se impugna de manera exclusiva la legalidad del acto, sin que conlleve vulneración de derechos constitucionales, el asunto debe decidirse en los mecanismos judiciales ordinarios competentes, pero no a través de una garantía jurisdiccional . 89. En el caso que motiva esta sentencia, la Corte Constitucional constata que el *thema decidendum* del asunto en cuestión versaba sobre cuestiones de mera legalidad (inaplicación del artículo 45 de la Ley General de Seguros), que no tienen relación con el objeto de la acción de protección; es decir, del análisis del proceso puesto en conocimiento de la Corte, no se desprende vulneración de derecho constitucional alguno, sino una serie de discordancias entre las partes, empresa Constitución C. A. Compañía de Seguros y Ministerio de Transporte y Obras Públicas, respecto a la aplicabilidad de la Ley General de Seguros. 90. Por tanto, al no verificarse que el asunto controvertido corresponda a aquellos que merecen la activación de la justicia constitucional, pues no se advierte de una vulneración de un derecho constitucional, la vía idónea y eficaz es la determinada en la justicia ordinaria. 91. Las consideraciones expuestas en la presente sentencia, permiten al Pleno de esta Magistratura constitucional emitir la siguiente regla con el carácter *erga omnes*: Las Juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia

de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido...”. - **SÉPTIMO: CONCLUSIONES A LA QUE ARRIBA EL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA.**- Analizado el caso concreto, fundamentalmente la situación jurídica de la legitimada activa, Gladys Janneth Muñoz Villavicencio , el Tribunal de esta Sala Especializada concluye que la acción de protección intentada es improcedente, porque el caso que plantea la accionante reviste un problema de legalidad a ser solucionado por la vía judicial ordinaria (Contencioso Administrativo), sin que hayamos constatado una violación de derechos fundamentales como son el debido proceso , la defensa y la seguridad jurídica , que son alegados por la legitimada activa . Y a esta convicción se arriba bajo los siguientes fundamentos: **A).**- Porque la legitimada activa, Gladys Janneth Muñoz Villavicencio, si fue escuchada, oída o notificada antes de imponerle la sanción, como en forma expresa lo manda el Art. 627 del Código del Trabajo, que ordena en su parte final que : “ En todo caso, antes de imponerlas, se oirá al infractor” ; y decimos que fue escuchada en razón de que conforme al Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-089, de fecha 28 de abril de 2020, de fs. 46-49, que contiene El Procedimiento Emergente de Atención de Denuncias Presentadas Durante la Declaratoria de Estado de Excepción por Calamidad Pública, en relación con el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2017-0135 (fs. 50-56) la legitimada activa fue notificada a su correo electrónico Krens_93@hotmail.com, tal como se desprende de la razón sentada por el Ab. Danilo Cueva Cueva, Inspector del Trabajo de Loja (fs. 29vta y 30); Acuerdo Ministerial, que dicho sea de paso goza de la presunción de constitucionalidad, y por lo tanto es aplicable al caso que nos ocupa, y así lo establecen los Arts. 6, 10 y 11 del mencionado Acuerdo Ministerial, a más de que, la legitimada activa en ningún momento negó de que haya sido notificada vía correo electrónico y por lo tanto dicho aspecto no fue materia de debate . Y el hecho que se recomiende por parte del Inspector del Trabajo, se sancione a la legitimada activa con una multa de USD 1.200,00, y que dicha sanción haya sido resuelta por parte de la Dirección Regional del Trabajo y Servicio Público de Loja, habiendo sido notificada u oída , no violenta el derecho al debido proceso, que determina que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial , garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento (para esa época el trámite propio de cada procedimiento era en línea); **B).**- Porque, en el caso de la sentencia de fs. 58-68, dictada por la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Loja, la situación no es la misma que se analiza en esta acción, toda vez que, en esa época , cuando el legitimado activo, Niels Kold Larsen Jexlev, presentó su acción, no se

encontraba vigente el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-089, de fecha 28 de abril de 2020, precisamente porque este fue expedido con ocasión de la declaratoria de estado de excepción por calamidad pública, y la falta de notificación se refiere a la convocatoria a audiencia en donde se apercibe que de no presentarse a la misma se impondrá la multa, mientras que en la especie, se le notificó vía correo electrónico a la legitimada activa, Gladys Janneth Muñoz Villavicencio, a su correo electrónico, Krens_93@hotmail.com, registrado por ella misma conforme al Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2017-0135, específicamente en el Art. 19, que hace alusión al Instructivo para el Cumplimiento de las Obligaciones de los Empleadores Públicos y Privados, de fs. 50-56, requiriéndole documentación. El numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que el derecho-principio-garantía a la defensa incluirá las siguientes garantías básicas: A).- Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. en el presente caso, para juzgarla administrativamente e imponerle la sanción de multa a la legitimada activa, se contó con ella(se le hizo saber que tiene el término de 3 días para presentar la documentación requerida) y a pesar de ello no lo hizo; a más de ello, se le dio el tiempo y los medios adecuados para preparar su defensa(termino de tres días y la vía SUT-Sistema Único de Trabajo- el trámite será conocido y resuelto en línea), sin que haya presentado la documentación requerida en el momento oportuno, habiendo tenido la oportunidad de acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento administrativo sancionador, sin necesidad de realizarlo presencialmente, precisamente por la situación de la Emergencia Sanitaria que afrontaba nuestro país, de contar con un abogado defensor de su confianza o un defensor público, y lo que es más, se le dio la oportunidad de presentar de forma escrita(por la situación sanitaria) las razones o argumentos de los que se creía asistida y de replicar los argumentos de la otra parte, presentar sus pruebas de descargo y de contradecir las de cargo. En definitiva, no se la dejó, como dice la Corte Constitucional, citada precedentemente en Indefensión, ya que sabía perfectamente que tenía el término de tres días para presentar la documentación requerida, conforme a la norma previa, clara, pública y que es la que debía aplicarse para la época y situación jurídica; y, C).- Sobre las alegaciones hechas por el legitimado pasivo y la Procuraduría General del Estado, en el sentido de que la Resolución MDT-DRTSP7-2020-0054-R4-D-DC, de fecha 17 de julio de 2020, adoptada por el Director regional del Trabajo y Servicio Público de Loja, lo ha hecho en base a las atribuciones que están establecidas en el Código del Trabajo a partir del Art. 542 en el cual le da la atribución de precautelar las obligaciones laborales y de sancionar si el caso lo amerita, dicha atribución está enmarcada al trámite propio de cada procedimiento y se ha otorgado a la legitimada activa, las garantías básicas establecidas en la Constitución de la República del Ecuador y en los Instrumentos Internacionales de Protección de los Derechos Humanos, lo cual significa, aplicando normas jurídicas previas, claras y públicas, a objeto de que el administrado tenga la confianza y certeza de que va ser juzgado y su situación jurídica se va a apegar a la normativa pertinente(el trámite será conocido y resuelto en línea), y además, tener la confianza legítima de que va a recibir una respuesta motivada por parte de las autoridades que sustancian su caso; todo esto se ha cumplido en el presente caso, y si la legitimada activa se creía perjudicada, contaba con la vía adecuada que es la vía contencioso administrativa para ejercitar su

reclamo(por tratarse de una cuestión pecuniaria). Sobre lo alegado por la Procuraduría general del Estado, de que no se cumplen con los requisitos establecidos en el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, lo hemos explicado en el literal E) del Considerando Sexto de este fallo, concluyendo que en la especie, no si existe violación de derechos constitucionales, por una acción emanada de la Dirección Regional del Trabajo y Servicio Público de Loja , y en este caso , también se ha cumplido con las normas jurídicas aplicables al asunto controvertido (seguridad jurídica) , confianza legítima y tutela efectiva administrativa, que debe imperar en un Estado Constitucional de Derechos como el nuestro . **OCTAVO: RESOLUCIÓN.-** Por las consideraciones expuestas, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Loja, **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL , EN EL NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, RESUELVE:** aceptar el recurso de apelación interpuesto por el legitimado pasivo, la Dirección Regional del Trabajo y Servicio Público y revocar la sentencia venida en grado . Por Secretaría, y una vez ejecutoriada esta sentencia, remítase la misma a la Corte Constitucional del Ecuador, al tenor de lo que prescribe el último inciso del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador.- Hágase saber.

RODAS OCHOA WILSON TEODORO

JUEZ PROVINCIAL(PONENTE)

BRAVOL GONZALEZ LEONARDO ENRIQUE

JUEZ PROVINCIAL

AGUIRRE TORRES MARCO BORIS

JUEZ PROVINCIAL