

SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.-

MGS. JOHANNA CAROLINA ESPINOSA SERRANO, en mi calidad de Procuradora Judicial de la licenciada María Elena Machuca Merino, Ministra de Cultura y Patrimonio, conforme lo acredito con la compulsa de la escritura pública de procuración judicial que adjunto, en relación a la **Causa No. 1252-17-EP**, ante usted comparezco en calidad de *Amicus Curiae* y respetuosamente manifiesto lo siguiente:

I. ROL DEL MINISTERIO DE CULTURA Y PATRIMONIO Y SU INTERÉS EN EL CASO

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Cultura, al referirse al Sistema Nacional de Cultura, señala que este: *“Comprende el conjunto coordinado y correlacionado de normas, políticas, instrumentos, procesos, instituciones, entidades, organizaciones, colectivos e individuos que participan en actividades culturales, creativas, artísticas y patrimoniales para fortalecer la identidad nacional, la formación, protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales, incentivar la libre creación artística y la producción, difusión, distribución y disfrute de bienes y servicios artísticos y culturales y, salvaguardar la memoria social y el patrimonio cultural para garantizar el ejercicio pleno de los derechos culturales”*.

El artículo 25 *ejusdem*, dispone que le corresponde al Ministerio de Cultura y Patrimonio ejercer la rectoría del Sistema Nacional de Cultura, misma que comprende la formulación, ejecución, monitoreo y evaluación de las políticas públicas, planes, programas y proyectos, así como la elaboración y ejecución presupuestaria.

El artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, indica que cualquier persona o grupo de personas que tenga interés en la causa podrá presentar un escrito de *Amicus Curiae*, que será admitido al expediente para mejor resolver hasta antes de la sentencia. De creerlo necesario, la jueza o juez podrá escuchar en audiencia pública a la persona o grupo interesado.

II. SOBRE LA NATURALEZA DEL AMICUS CURIAE

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, señala que: *“(...) [l]os amici curiae son presentaciones de terceros ajenos a la disputa que aportan a la Corte argumentos u opiniones que pueden servir como elementos de juicio relativos a aspectos de derecho que se ventilan ante la misma”*.

La Corte Constitucional del Ecuador en Sentencia: Nro. 177-15-SEP-CC de 3 de junio de 2015, señala que un *Amicus Curiae* es: *“(...) una herramienta que permite a las personas ajenas a un proceso judicial, aportar con criterios jurídicos sobre un punto determinado, con el objeto de facilitar y contribuir a los operadores de justicia en la resolución de un litigio controversial, en el cual, por lo general, se encuentran en juego derechos constitucionales”*.

De lo expuesto, solicitamos se sirvan tener en cuenta este documento, cuyo propósito u objetivo, es aportar con elementos jurídicos, para que la Corte Constitucional adopte una decisión apegada a derecho.

III. ANTECEDENTES

3.1. Mediante Acción de Personal No. 007571 de 02 de enero de 2006, se nombra al licenciado Luis Guillermo Michelena Carranco como Director de Área de Planificación de la Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Cultura, puesto de libre nombramiento y remoción.

3.2. Con Acción de Personal No. 098503 de 14 de septiembre de 2009, el Secretario Técnico del Consejo Nacional de Cultura resuelve remover al licenciado Luis Guillermo Michelena Carranco del

puesto de libre nombramiento y remoción de Director de Área de Planificación de la Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Cultura.

3.3. El licenciado Luis Guillermo Michelena, presenta una demanda en el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1, en cuya pretensión solicita que se declare nulo el acto administrativo contenido en la Acción de Personal No. 098503, y que se le restituya al cargo de Director de Área de Planificación con el respectivo pago de los fondos que dejó de percibir desde su separación.

3.4. A través de sentencia dictada el 28 de agosto de 2015, las 15h37, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1, dentro del Juicio Nro. 17811-2013-1537, se acepta la demanda interpuesta por el licenciado Luis Guillermo Michelena Carranco y se declaró la nulidad de la Acción de Personal No. 098503 de fecha 14 de septiembre del 2009.

3.5. El Consejo Nacional de Cultura y la Procuraduría General del Estado, solicitaron ampliación y aclaración a la sentencia dictada el 28 de agosto de 2015, las 15h37, cuyos pedidos fueron rechazados mediante auto de 19 de octubre de 2015, a las 14h24.

3.6. Mediante auto de 24 de abril de 2017, las 08h49, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, inadmitió los recursos de casación presentados por el Secretario Técnico del Consejo Nacional de Cultura y por la Procuraduría General del Estado, por cuanto no cumplían con los requisitos de fundamentación establecidos en el artículo 6.4 de la Ley de Casación.

3.7. La Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Cultura subrogante a esa fecha, solicitó aclaración y ampliación del auto de inadmisión de 24 de abril de 2017, las 08h49 a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

3.8. La Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, el 09 de mayo de 2017, las 10h39, rechazó el petitorio de aclaración y ampliación.

3.9. El 28 de agosto de 2015 a las 15h37, el señor Irving Iván Zapater, ex Secretario Técnico del Consejo Nacional de Cultura, interpone acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo No. 1 de 28 de agosto de 2015.

3.10. La Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 25 de mayo de 2017, a las 12h56 dispone: *"VISTOS: Agréguese a los autos los anexos y el escrito que anteceden, presentados por el Irving Iván Zapater Cardoso, mediante el cual interpone acción extraordinaria de protección dentro del juicio que sigue LUIS GUILLERMO MICHELENA CARRANCO, contra el SECRETARIO TÉCNICO DEL CONSEJO NACIONAL DE CULTURA y el PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.- En virtud de lo previsto en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se dispone : a) Notificar con el contenido de la Acción Extraordinaria de Protección a la parte contraria y sin más dilaciones remítase el expediente del recurso de casación a la Corte Constitucional, dejándose copias certificadas del mismo (...)"*.

3.11. Mediante auto de 16 de agosto del 2017, los Jueces Constitucionales competentes admitieron a trámite la acción extraordinaria de protección No. 1252-17-EP, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo No. 1 de 28 de agosto de 2015.

IV. APORTES PARA UN MEJOR RESOLVER

Señores jueces Constitucionales, conforme podrán evidenciar del proceso remitido por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1, la sentencia dictada por el referido Tribunal el 28 de agosto de 2015, vulneró el debido proceso en la garantía de la motivación, prevista en el artículo 76 número 7 letra l) de la Constitución de la República del Ecuador.

El Tribunal Contencioso Administrativo No. 1, fundamentó principalmente su decisión -por considerar a su criterio que refería a un caso análogo y que era jurisprudencia vinculante- en la Resolución No. 0940-05-RA de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, lo cual es erróneo, ya que a la fecha en que se emitió la misma, no existía disposición alguna en la que se establezca que ese tipo de sentencias podrían ser consideradas como jurisprudencia vinculante.

A la fecha en que se dictó la sentencia, esto es, el 28 de agosto de 2015, se encontraba vigente la actual Constitución de la República del Ecuador, misma que otorgaba únicamente a la Corte Constitucional la facultad de dictar sentencias con carácter vinculante.

De lo expuesto, la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo No. 1 el 28 de agosto de 2015, vulneró la garantía de motivación en el parámetro de la lógica, habida cuenta que, dicho Tribunal señaló que la Resolución No. 0940-05-RA es jurisprudencia vinculante, por tanto, esta premisa al ser incorrecta, su conclusión no es coherente y apegada a derecho.

Por otro lado, dicho fallo judicial, vulneró el principio de legalidad y por ende el principio de seguridad jurídica; y, respecto a la seguridad jurídica resulta esclarecedora la definición dada por la Corte Constitucional en Sentencia No. 247-17-SEP-CC, la cual señala que esta “(...) *busca lograr certeza y confianza ciudadana respecto de las actuaciones de los poderes públicos, pues mediante este derecho el Estado garantiza a las personas que toda actuación se realizará acorde a la Constitución y que para la regulación de las diversas situaciones jurídicas, existirá una normativa previamente establecida y disponible para el conocimiento público, que será aplicada únicamente por parte de las autoridades competentes para el efecto (...)*”; dicho principio es evidente que fue vulnerado, por cuanto se otorgó estabilidad laboral a alguien que ocupaba un puesto del nivel jerárquico superior -de libre nombramiento y remoción-, excluido de la carrera administrativa; y, por supuesto conculcando el mandato Constitucional que dispone, que el ingreso al servicio público -carrera administrativa- será mediante un concurso de méritos y oposición. (Art. 228 CRE).

En el fallo emitido por el Tribunal Contencioso Administrativo No. 1 el 28 de agosto de 2015, se vulneró de igual manera el derecho a la igualdad y no discriminación, ya que se existiría una situación de desigualdad con relación a otros Directores Técnicos de Área del Consejo Nacional de Cultura e inclusive con el resto de la ciudadanía, ya que al señor Michelena, se le estaría otorgando estabilidad laboral -dentro de la carrera administrativa-, sin el respectivo concurso de méritos y oposición.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al referirse al alcance del derecho a la igualdad y no discriminación, mediante Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, manifestó que: “*La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza*” (las negrillas me corresponden).

Señores jueces, de igual manera es oportuno manifestar que sobre hechos similares relacionados a la misma institución -Consejo Nacional de Cultura- existe ya pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, los cuales sugiero respetuosamente sean revisados y analizados por vuestras autoridades. A través de sentencia No. 117-17-SEP-CC de 19 de abril de 2017, dictada dentro del caso No. 0921-16-EP, la Corte Constitucional del Ecuador, resolvió declarar la vulneración al debido proceso en la garantía de la motivación ya que esta no cumplió con el parámetro de la comprensibilidad, por cuanto señalaron que la exposición de ciertas ideas en el fallo no fueron claras con relación a la aplicación de la Resolución No. 0940-05-RA de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional y como medida de reparación integral, dispusieron dejar sin efecto la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo No. 1 dentro del juicio No. 17811-2013-7871 y que la causa sea conocida y resuelta por otros jueces del referido Tribunal.

El juicio No. 17811-2013-7871 refiere a una acción contenciosa administrativa propuesta por el señor Marcelo Gustavo Blanco Dávila en contra del Consejo Nacional de Cultura, por haber sido removido del cargo de Director Técnico de Área de Asesoría Jurídica del Consejo Nacional de Cultura.

Dentro del juicio No. 17811-2013-7871, posterior a la resolución de la Corte Constitucional, a través de sentencia dictada el 3 de octubre de 2018 a las 10h08, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, rechazó la demanda presentada por el señor Marcelo Gustavo Blanco Dávila y confirmó la legalidad del acto impugnado -remoción de puesto perteneciente al nivel jerárquico superior-.

Por cuanto el señor Marcelo Gustavo Blanco Dávila, no estuvo conforme con la sentencia del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, luego de que fue negado el recurso de casación, interpuso la correspondiente acción extraordinaria de protección -Caso No. 2595-19-EP-, la cual fue inadmitida a trámite.

Señores jueces Constitucionales, conforme lo relatado, es evidente que el Tribunal Contencioso Administrativo No. 1, vulneró el debido proceso en la garantía de la motivación por cuanto fundamentó su sentencia en una resolución que no era aplicable al caso y a través de la cual se otorgó estabilidad laboral -sin el respectivo concurso de méritos y oposición- a un funcionario que ocupaba un puesto de libre nombramiento y remoción, razón por la cual, solicito comedidamente a ustedes sea aceptada la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Irving Iván Zapater.

V. SOLICITUD

De considerarlo pertinente, solicito respetuosamente podamos ser escuchados en audiencia pública con la finalidad de exponer oralmente a sus autoridades lo descrito en este documento, conforme lo determinado en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

VI. AUTORIZACIONES

Para ejercer una defensa jurídica, técnica y especializada, autorizo al abogado Cristhian Jair Trujillo Egas, para que suscriba de manera individual o juntamente con la suscrita cuanto escrito sea necesario y acuda a las diligencias que sean menester, en defensa de los intereses del Ministerio de Cultura y Patrimonio.

VII. NOTIFICACIONES

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la casilla constitucional No. 084 y/o en el correo electrónico juridico@culturaypatrimonio.gob.ec

Suscribimos,

Mgs. Johanna Carolina Espinosa Serrano
**PROCURADORA JUDICIAL DE LA
MINISTRA DE CULTURA Y PATRIMONIO**
Mat. 17-2012-574

Cristhian Jair Trujillo Egas
Mat. 17-2014-240