



Juicio No. 11904-2021-00028

JUEZ PONENTE: VALDIVIESO ARIAS LUIS FELIPE, JUEZ (PONENTE)

AUTOR/A: VALDIVIESO ARIAS LUIS FELIPE

**CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. - TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES
CON SEDE EN EL CANTÓN LOJA PROVINCIA DE LOJA.** Loja, jueves 6 de mayo del 2021,

las 10h53. **VISTOS:** El Tribunal de Garantías Penales de Loja, que para el presente caso actúa como Juez pluripersonal de Garantías Constitucionales, conformado por los señores Jueces Doctores, Luis Felipe Valdivieso Arias, Juez Ponente, Dr. Augusto Leonardo Álvarez Loaiza y José Luis Payares Hurtado, se constituyó en Audiencia oral, pública y contradictoria, con la finalidad de conocer la acción constitucional de **MEDIDAS CAUTELARES** propuesta por el accionante señor: **ING. HERNÁN FABRIZIO ALVARADO ROMERO**, contra de la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**, representada por el Dr. **NIKOLAI ARTURO AGUIRRE MENDOZA**; y, **EL PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO** con el objeto de evitar dicha vulneración solicitan como Medida Cautelar que dicha entidad de deje sin efecto los Of. Nro. 079-R-UNCOP-UNL-TT de fecha 24 de noviembre de 2020, suscrito por el rector de la Universidad, en el que dispone de forma arbitraria mi designación como **ADMINISTRADOR DEL CONTRATO**, dentro del proceso de contratación pública de ^aIntervención en accesos vehiculares y cerramiento del campus Argelia Etapa 1°; el Oficio 161-TT-DDF-UNL de fecha 18 de diciembre de 2020, dónde el señor Julio Ordoñez en calidad de Director del Departamento de Desarrollo Físico de la UNL, dispone mi **DESIGNACIÓN**, en calidad de **FISCALIZADOR**, del contrato 574-UNCOP-UNL-2014, para la realización de los ^aEstudios complementarios para la construcción del Hospital Docente Veterinario César Augusto Guerrero°: el Oficio 101-DDF-UNL de fecha 30 de marzo del 2021, suscrito por el señor Julio Ordoñez en calidad de Director de Desarrollo Físico, remitido al señor Director de Talento Humano de la UNL Diego Márquez, en el cuál solicita se me sancione por presuntamente incurrir en la desobediencia a instrucciones legítimas de superiores; y, todos los oficios y/o actos administrativos que tengan relación con los precitados oficios y que constituyen materia vulneradora de mis derechos constitucionales; una vez, efectuada la Audiencia respectiva, respetando el principio constitucional de defensa y contradicción, previsto en los literales a) y h), del numeral 7 del Art. 76 y Art. 169 de la Constitución de la República, en relación con el Art. 14 y 36 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Tribunal por unanimidad resolvió **DENEGAR**, la acción de Medidas Cautelares propuesta, por considerar que no existe la violación a ningún derecho constitucional, por lo que ahora corresponde motivarla conforme lo previsto en el literal l) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República que señala, que las resoluciones de los poderes

públicos deben ser motivadas, que no habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación en los antecedentes de hecho, en virtud de lo cual el Tribunal expone y considera lo siguiente: **PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.**- La competencia del Tribunal se halla abalizada por las normas prescritas en los Arts. 86 # 2 y 88 de la Constitución de la República, (en lo posterior CRE) y Arts. 7 y 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, (en lo posterior LOGJCC) en armonía con las actas de sorteo de fs. 62 del expediente; **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.**- Por haberse observado en la tramitación todas las solemnidades y formalidades determinadas en la Constitución de la República y en la Ley Orgánica antes invocada, especialmente, las que tienen relación a las garantías del debido proceso, se declara la validez de lo actuado; **TERCERO: PARTES PROCESALES: 3.1. IDENTIDAD DE LAS PERSONAS ACCIONANTES.**- **HERNÁN FABRIZIO ALVARADO ROMERO**, portador de la cédula de ciudadanía Nro. 1103035547, de nacionalidad ecuatoriana, de 47 años de edad, de estado civil casado, empleado público, domiciliado en la calles Estados Unidos y Av. de los Paltas, cantón y provincia de Loja; **3.2 AUTORIDAD U ÓRGANO O PERSONA NATURAL O JURÍDICA ACCIONADA.**- LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, representada por el Dr. NIKOLAI ARTURO AGUIRRE MENDOZA; y, la **PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO**; **CUARTO: PRETENCIONES DE LA PARTES:** Intervinieron e hicieron uso de la réplica en la audiencia, siendo así: **4.1 ACCIONANTE:** El Dr. JOHN ESTEBAN ESPINOSA VILLACRES, como defensor del accionante, en lo principal indicó: que el caso lo puede resumir a una pregunta ¿ si la administración le puede solicitar a un funcionario público, realice actos para los cuales no tiene ningún tipo de función de acuerdo al Manual de clasificación de cargos?; que las medidas cautelares tienen por objeto garantizar los derechos fundamentales, en este caso, antes de que se violenten el derecho constitucional; la misma Corte Constitucional, ha dicho que las medidas cautelares pueden ser activadas cuando ocurren tanto amenazas con vulneraciones a los derechos constitucionales; sin embargo, los efectos de uno otro y caso son distintos; en el primer supuesto, es decir en caso de que concurren las amenazas, el objeto es prevenir una posible vulneración de derechos, evitando que se sucedan los hechos que se consideran atentatorios a los derechos; en el presente caso, Hernán Fabricio Alvarado Romero, tiene su nombramiento dentro de la Universidad Nacional de Loja como Técnico administrativo desde el año 1997; así mismo, en la calidad que viene desempeñando; que La Universidad Nacional de Loja tiene dentro de su departamento, personal adecuado para que cumplan las funciones dentro de lo que es el ámbito de la contratación pública, hablamos de las personas que ocupan los cargos de administradores de contratos o de fiscalizadores, para lo cual existe un Manual de Descripción Valoración Clasificación de puestos, de la UNL del año 2014; que en la demanda se ha

realizado una la explicación sucinta de cada uno de los oficios remitidos por parte de la máxima autoridad de la Universidad Nacional de Loja, para que Hernán Fabricio Alvarado Romero, que labora como técnico administrativo, desempeñe las funciones en unos casos de administrador de contrato y en otro caso fiscalizador, cuando claramente esas funciones no le corresponden, y allí el porqué de esta medida cautelar, porque no es solamente el hecho de que una persona pueda ser designada en las funciones que no le corresponden, con las funciones que no están en el Manual de Funciones, sino más bien la responsabilidad del tipo civil, administrativo inclusive penal, que se los expone a los funcionarios públicos a cumplir funciones que no les corresponden ¿ puede Fabricio Alvarado Romero en calidad de técnico administrativo desde el año 1997, en el departamento de construcciones pueden cumplir las condiciones de administrador y fiscalizador de contratos? cuando dichas funciones ya están asignadas a personas conforme corresponde en el Manual de puestos de la Universidad, del año 2014, entonces es claramente, que esta actitud de la máxima autoridad en este caso de la Universidad Nacional de Loja, solicitando que se haga cargo de la administración de contratos y fiscalización e inclusive de contratos que tiene una serie de inconvenientes; ahora, se ha remitido oficios para que se sancione al funcionario, por cuanto no quiere cumplir con las disposiciones emanadas por la máxima autoridad; es decir, hay oficios en las cuales ya se amenazas se le dice si usted no cumple esta fusión que nosotros como Universidad Nacional de Loja, procederemos a iniciar los sumarios administrativos; situación que claro a cualquier persona en primer lugar le violentan o más bien amenaza con violar los derechos fundamentales, en este caso una seguridad jurídica, seguridad que tiene que tener todos los funcionarios públicos, en este caso a que puedan desempeñarse en paz y tranquilidad dentro de su ámbito de su competencia y no lo expongan en una forma absurda a una responsabilidad sea administrativas, civil o penal dentro de lo que conocemos como los exámenes que hace la Contraloría General del Estado; es más, para el propio bienestar de la Universidad Nacional de Loja, no se cumple con un principio de legalidad, el hecho de que personas que no tienen esa capacidad, no tienen ese nombramiento de administradores o fiscalizadores, se lo quiera hacer en cumplir funciones que no les corresponden; es así que durante este último tiempo hablamos del mes de marzo, febrero se envían sendos oficios y obviamente es por ello que se acude solicitando medidas cautelares, por qué hay un oficio amenazante de que se lo quiere sancionar, por no cumplir las disposiciones de autoridad superior; sepamos que el cumplimiento de esas disposiciones tienen que cumplir con el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador; que nos habla sobre el principio de legalidad, lo que significa los límites del estado para que puedan cualquier funcionario público desempeñar sus funciones, el funcionario público no puede irse más allá de lo que la norma estrictamente lo dice, a diferencia de derecho civil; es así que esta medida cautelar se la presenta porque es inminente que se quiere sancionar al accionado, sobre hechos igualmente verosímiles, creíbles que han sido denunciados ya en los oficios que se han presentado y así mismo la

gravedad que constituyen que su representado pueda cumplir las funciones conforme la LOSEP, así mismo el Código Orgánico Administrativo, establece una serie de normas en donde se establece este principio bases del derecho administrativo, en este caso de la objeción a la arbitrariedad, es decir la administración por nada puede irse más allá de lo que los límites que le ponen la propia Constitución y las leyes; es así, que en la demanda inicial se ha expuesto cada uno de los oficios remitido a nuestro representado en los que constituyen una amenaza a sus derechos fundamentales, es decir, sin bien no se ha iniciado un sumario, ya se ha comunicado que se inicie cualquier tipo de sanción administrativa; porque obviamente, dentro de su derecho constitucional, está el expresarse y o negarse ante la arbitrariedad, se lo quiere prácticamente involucrar en procedimientos que como servidor público a él no le corresponden; solicitando se deje sin efecto o más bien controlar o suspender cualquier tipo de acto que pretenda violentar sus derechos fundamentales en función de los hechos que están denunciando; a esa seguridad jurídica, que necesitas su representado lo que va en conexo con el derecho al trabajo;

4.2 ARGUMENTOS DE LAS PARTES ACCIONADAS: 4.2.1.- LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, representada por el Dr. NIKOLAI ARTURO AGUIRRE MENDOZA, compareció por intermedio del DR WILSON ALCOCER , quien en lo principal: que la Universidad Nacional de Loja, se opone a la concesión de medidas cautelares, ya que la presente no tiene lugar por los hechos fácticos que rodean al caso, e iniciará con una pregunta ¿ si el accionado puede o no cumplir determinadas funciones de dentro del servicio público y si realmente es una cuestión constitucional o es una cuestión meramente del ámbito legal? están ante un caso meramente del ámbito legal y no tiene connotaciones constitucionales, la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales en su artículo 6 señala que las medidas cautelares tienen como la finalidad de prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho, esto se fortalece con lo que manifiesta el artículo 26 de la misma ley, que dice que tienen como objeto el de evitar o cesar la amenaza, sin embargo de la abundante documentación, no se ha demostrado cuál es la amenaza en qué momento se genera, lo que existe es una inconformidad por así decirlo, pues no decir más allá un desacato con dos órdenes legítimas de superiores, que en específico son: en primer lugar la designación del actor como administrador de contrato para la intervención en accesos vehiculares y cerramientos del campus de la Argelia etapa 1, el cual es dispuesta por el Dr Nikolay Aguirre Rector de la Universidad Nacional de Loja, dentro de la legalidad; y, en segundo lugar la designación como fiscalizador del contrato 574-UNCOP-UNL- 2014 ordenado por su inmediato superior el Doctor Julio Ordóñez Vivanco que se desempeña como Director de Desarrollo Físico de la Universidad Nacional de Loja, a esto se reduce esta inconformidad; por lo tanto, tomen en cuenta si revisan el libelo inicial de demanda se centrada la narración de los hechos en que el actor que ha sido víctima de una desnaturalización de su contrato como servidor público, que deviene en precarización laboral; si estamos hablando de situación laboral, existe las vías expresas a las cuales el actor puede acudir; también señalar que ha sido víctima de una

designación arbitraria, sin embargo no se ha demostrado cuál es la arbitrariedad que se contienen en los oficios que constan del expediente, que son los oficios 79 R-UNCOP-UNL-TT y el 161-TT-DDF-UNL, el primero firmado por el Dr Nikolay Aguirre y que cumplen con todos los requisitos que exige la ley para la motivación de un acto administrativo; no existe una designación o una arbitrariedad, como se ha dicho; que el 4 de enero del 2021 mediante oficio signado 17HFAR-DDF-UNL, dirigido al Dr. Nikolay Aguirre, el actor textualmente señala ^a motivo por el cual le solicitó su autoridad que en caso de persistir en la designación y delegación que me hace su autoridad en el referido oficio, se sirva insistirme por escrito, esto con la finalidad de dejar a salvo cualquier responsabilidad^o, la aceptación de una orden de un legítimo superior en la función pública no es discrecional como lo hace aparecer el actor, cuando en el oficio precitado se dirige a la máxima autoridad diciéndole no me es posible aceptar, no obstante y para satisfacer la preocupación del actor, la máxima autoridad atiende su pedido y mediante oficio 2021- 544-R-UNL, de fecha 11 de febrero del 2021, el señor Rector insiste por escrito en su designación, resulta en una deslealtad procesal, que en este momento, el actor en el libelo de demanda señala ^a que en amenaza directa a mis derechos constitucionales insiste en mi designación, después de que fue él mismo quien pidió que insistiera en esto designación^o, esto se agravan con el asunto de que se le está exponiendo a responsabilidades; de acuerdo con la ley, ningún funcionario público está exento de responsabilidad y no se puede pretender que en este momento y mediante una vía constitucional, se exima de responsabilidades a un funcionario público; que una medida cautelar para que sea adecuada puede ser de 4 maneras; la primera es la de prevenir o detener la violación, en este caso, no se identifica cual es la violación; la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial o la visita al lugar de los hechos; si analizamos los eventos fácticos estamos analizando dos actos administrativos, los cuales se encuentran en firme; que el actor pretende, que se califique la legalidad de actos administrativos, los cuales dicho sea de paso, se encuentran en firme, pretendiendo que se deje sin efecto actos administrativos y adicional a esto, solicita que se deje sin efecto dos proceso de contratación que lleva adelante la Universidad Nacional de Loja, a lo que se suma que la Universidad Nacional de Loja, desista de cualquier procedimiento administrativo sancionador que pudiera vulnerar sus derechos constitucionales, no pide cualquier procedimiento sancionador relacionado al tema, si no cualquier procedimiento en la generalidad, es decir lo hace de forma extensiva, porque lo que en adelante no se podría iniciar ningún procedimiento; qué derecho o qué derecho humano o Constitucional se está próximo a volvérselo para que se pidan estas medidas cautelares, no hay ningún derecho humano; se dice que los derechos tienen dos dimensiones lo social y lo patrimonial; lo social es materia de cuestiones constitucionales pero el patrimonial no es así que tenemos el oficio Nro, 20-DDF-UNL, de fecha 11 de enero del 2021, el cual es suscrito por el autor y dirigido al Dr julio Ordóñez Vivanco, que en la parte pertinente señala ^a la realidad de los hechos señor ingeniero es que mi nombramiento en la Universidad Nacional de Loja, es del técnico

administrativo y mi remuneración es en esa virtud, de técnico administrativo, sin embargo, yo he venido realizando actividades de un profesional de la ingeniería civil o de la arquitectura, sin que hasta la presente fecha se me haya realizado el pago por esas funciones, por lo que en comedidamente solicito a usted que de manera inmediata, proceda a solicitar que se realiza el trámite para el pago, correspondiente esto como ingeniero civil más no como técnico administrativo, si es que su autoridad por requerimiento institucional así lo requiere esto es que siga colaborando como fiscalizador de contrato o del contrato de construcción°; que el accionado viene colaborando en estos contratos, desde el año 2014, como administrador del contrato 452-UNCOP-UNL, fiscalizador de los contratos 489 y 495, administrador de los contratos 492 y 529 UNCOP-UNL, fiscalizador de los contratos 522, 545 y 563 UNCOP-UNL, desde el 15 de marzo 2014 al 31 de diciembre del 2017, es decir, el actor no es que ha sido víctima de una violación de derechos constitucionales, sino que más bien condiciona de seguir colaborando siempre y cuando se soluciona la cuestión patrimonial, cuestión extra a las garantías constitucionales, por lo que no hay lugar para la medida cautelar que se está solicitando; que el en el Art 22 de la LOSEP, establece la obligación del funcionario público de cumplir y respetar las ordenes de los superiores jerárquicos, el servidor podrá negarse por escrito a catar las órdenes superiores que sea contrarias a la Constitución, pero siempre y cuando las ordenes sea contrarias, en este caso no hay ordenes contrarias a la ley, a lo que se suma lo previsto en el Art. 31 de la Ley Orgánica de la Contraloría que señala que los funcionarios públicos podrán objetar por escrito las órdenes superiores expresando la razón para cual objeción, lo ha hecho el actor y si el superior insiste por escrito las cumplirá, pero la responsabilidad recaerá sobre el superior; solicitando que se rechace la presente petición de medidas cautelares por ser improcedentes: **4.2.2.- Por su Parte la Procuraduría General del Estado**, compareció el Dr. Renato Aguirre, quien en lo principal de su alocución señaló: que no está de acuerdo y se oponen a la medida cautelar solicitadas, conforme lo ha expresado la Universidad Nacional de Loja, por la ninguna vulneración de derechos constitucionales.- **EN LA REPLICA,-** El Dr. JOHN ESTEBAN ESPINOSA VILLACRES, como defensor del accionante, en lo principal indicó: que la Universidad Nacional de Loja, no aprobado dónde está escrito que un funcionario en calidad de técnico administrativo, puede desempeñar una función que no está en el Manual de Funciones; DR WILSON ALCOCER, en representación de LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, en lo principal señaló: que se pretende someter esta discusión de ilegalidades y este proceso no está para aquello, sino para establecer vulneración derechos constitucionales.- EL ACCIONADO, por intermedio de su patrocinado en lo principal señaló: que solicita se controlen estas arbitrariedades; **QUINTO: NORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES APLICABLES AL CASO:** Como normativa jurídica sobre la materia, tenemos: La Constitución de la República al referirse sobre las medidas cautelares refiere en su Art. 87 lo siguiente: *“ Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de*

las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho^o. En relación a dicha norma constitucional se encuentra la prevista en el Art. 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dice: *“MEDIDAS CAUTELARES.-Art. 26.- Finalidad.- Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Las medidas cautelares deberán ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación, la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial, la visita al lugar de los hechos. En ningún caso se podrán ordenar medidas privativas de la libertad. Art. 27.- Requisitos.- Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación. No procederán cuando existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias, cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales o cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos^{1/4} °. Ahora bien, en cuanto a los Gobiernos Autónomos Descentralizados, nuestra Constitución en su Título V, se refiere respecto ORGANIZACION TERRITORIAL DEL ESTADO, en su Capítulo I, de los PRINCIPIOS GENERALES, en su Art. 238 y siguientes dice: *“^{1/4} Los gobiernos autónomos descentralizados gozarán de autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana. En ningún caso el ejercicio de la autonomía permitirá la secesión del territorio nacional. Constituyen gobiernos autónomos descentralizados las juntas parroquiales rurales, los concejos municipales, los concejos metropolitanos, los concejos provinciales y los concejos regionales. Art. 239.- El régimen de gobiernos autónomos descentralizados se regirá por la ley correspondiente, que establecerá un sistema nacional de competencias de carácter obligatorio y progresivo y definirá las políticas y mecanismos para compensar los desequilibrios territoriales en el proceso de desarrollo. Art. 240.- Los gobiernos autónomos descentralizados de las regiones, distritos metropolitanos, provincias y cantones tendrán facultades legislativas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales. Las juntas parroquiales rurales tendrán facultades reglamentarias. Todos los gobiernos autónomos descentralizados ejercerán facultades ejecutivas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales. Art. 241.- La planificación garantizará el ordenamiento territorial y será obligatoria en todos los gobiernos autónomos descentralizado.”* Norma que guarda relación con lo previsto en los Arts. 5 al 8 del Código Orgánico Organización Territorial Autonomía Descentralización al expresar: *“^{1/4}Art. 5.- Autonomía.- La autonomía política, administrativa y financiera de los gobiernos**

autónomos descentralizados y regímenes especiales prevista en la Constitución comprende el derecho y la capacidad efectiva de estos niveles de gobierno para regirse mediante normas y órganos de gobierno propios, en sus respectivas circunscripciones territoriales, bajo su responsabilidad, sin intervención de otro nivel de gobierno y en beneficio de sus habitantes. Esta autonomía se ejercerá de manera responsable y solidaria. En ningún caso pondrá en riesgo el carácter unitario del Estado y no permitirá la secesión del territorio nacional. La autonomía política es la capacidad de cada gobierno autónomo descentralizado para impulsar procesos y formas de desarrollo acordes a la historia, cultura y características propias de la circunscripción territorial. Se expresa en el pleno ejercicio de las facultades normativas y ejecutivas sobre las competencias de su responsabilidad; las facultades que de manera concurrente se vayan asumiendo; la capacidad de emitir políticas públicas territoriales; la elección directa que los ciudadanos hacen de sus autoridades mediante sufragio universal, directo y secreto; y, el ejercicio de la participación ciudadana. La autonomía administrativa consiste en el pleno ejercicio de la facultad de organización y de gestión de sus talentos humanos y recursos materiales para el ejercicio de sus competencias y cumplimiento de sus atribuciones, en forma directa o delegada, conforme a lo previsto en la Constitución y la ley. La autonomía financiera se expresa en el derecho de los gobiernos autónomos descentralizados de recibir de manera directa predecible, oportuna, automática y sin condiciones los recursos que les corresponden de su participación en el Presupuesto General de Estado, así como en la capacidad de generar y administrar sus propios recursos, de acuerdo a lo dispuesto en la Constitución y la ley. Su ejercicio no excluirá la acción de los organismos nacionales de control en uso de sus facultades constitucionales y legales^o. En cambio el Art. 264 de la Carta Magna, en su numeral 6 otorga ciertas competencias exclusivas a la GADS en relación a ^a *Planificar, regular y controlar el tránsito y el transporte público dentro de su territorio cantonal^o*; facultad que también la otorga la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial en su Art. 44, 57, 53; los Arts. 6 y 22 del Reglamento de Comercial de Pasajero en taxi con servicio convencional y servicio ejecutivo; y, el # 19 del Art. 14 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal el Ilustre Municipio de Loja, expidió la Ordenanza que planifica, regula y controla el Transporte de taxi con servicio ejecutivo en el cantón Loja; **SEXTO: HECHOS PROBADOS RELEVANTES PARA LA RESOLUCIÓN.** De la prueba actuada en el desarrollo de la audiencia resulta necesario establecer si ha existido o no una vulneración de derechos constitucionales conforme lo ha manifestado el accionante, al respecto tenemos: **6.1.- ELEMENTOS PROBATORIOS PRESENTADOS POR PARTES:** 1) Copias simples de la Acción de Personal N° 973659 de fecha 1 de julio de 1997, que prueba la calidad de técnico administrativo de la Universidad Nacional de Loja, con funciones dentro de la Dirección de Desarrollo Físico; 2) Copias simples del Of. Nro. 079-R-UNCOP-UNL-TT de fecha 24 de noviembre de 2020, que dispone de forma arbitraria la designación como administrador del contrato, dentro del

proceso de contratación pública de ^aIntervención en accesos vehiculares y cerramiento del campus Argelia Etapa 1°; **3)** Copias simples del Oficio 161-TT-DDF-UNL de fecha 18 de diciembre de 2020, dónde el señor Julio Ordoñez en calidad de Director del Departamento Físico de la UNL, dispone la designación, en calidad de fiscalizador, del contrato 574-UNCOP-UNL-2014, para la realización de los ^aEstudios complementarios para la construcción del Hospital Docente Veterinario César Augusto Guerrero°. enunciando allí, las responsabilidades civiles, administrativas y penales a las cuáles un fiscalizador; **4)** Copias simples del Oficio de fecha 18 de diciembre por el cual el señor Julio Ordoñez como Director del Departamento físico, informa a la administradora del contrato 574- UNCOP-UNL-2014 las funciones que desempejaría el accionante en calidad de fiscalizador del contrato; **5)** Copias simples del Oficio Nro. 17-HPAR-DDF-UNL de fecha 22 de diciembre de 2020 mediante el cual se dirige el accionante al señor Director del Departamento Físico de la UNL, señor Julio Ordoñez, a fin de informarle su posición respecto al Oficio 161-TT-DDF-UNL por el que se lo designa en calidad de fiscalizador del contrato 574-UNCOP-UNL-2014; **6)** Copias Simples del Oficio Nro. 17-HFAR-DDF-UNL de fecha 4 de enero de 2021 por el cual se dirige el accionante al Rector con el objeto de comunicarle sus apreciaciones respecto al nombramiento de administrador del contrato dentro del proceso de contratación pública de ^aIntervención en accesos vehiculares y cerramiento del campus Argelia Etapa 1°, indicándole además de que la designación es impropia a sus funciones como técnico administrativo, que, de aceptar tal designación estaría arrogándose funciones que no le competen, pudiendo asumir responsabilidades administrativas, civiles o penales en su perjuicio; **7)** Copias simples del Oficio Nro. 06-DDF-UNL de fecha 6 de Enero de 2021, por el cuál el señor Director de Desarrollo Físico responde al Oficio Nro. 17-HFAR-DDF- URL respecto a la oposición de actor y observaciones a su designación como Fiscalizador del Contrato 574-UNCOP-UNL-2014. Indicándole que ^aprecisamente es función del fiscalizador realizar las gestiones necesarias°; **8)** Copias simples de su motivada negativa a la designación como fiscalizador a través del Oficio. Nro. 20-DDF-UNL; **9)** Copias simples del Oficio Nro. 18-HFAR-DDF-UNL y Oficio Nro. 19-HFAR-DDF-UNL dónde expone su negativa motivada; **10)** Copias simples del Of. Nro. 2021-0544-R-UNL por el cual el señor Rector de la UNL, insiste en su designación como administrador argumentando que por la naturaleza de mi profesión ^aconfundo instituciones legales°; **11)** Copias simples del Oficio Nro. 2021-0550-R-UNL por el cual el señor Rector dispone que cumpla con las órdenes de la autoridad superior jerárquica, Ing. Julio Ordóñez Vivanco, Director de Desarrollo Físico, bajo prevenciones de orden legal; **12)** Copias simples del Of. No. 95-DDF-UNL de fecha 25 de marzo de 2021 por el cual el señor Director del Departamento Físico de la UNL solicita informes sobre el Estado del proceso de Contratación N° 574-UNCOP-UNL-2014; **13)** Copias simples de la respuesta al oficio Nro. 23-1-IFAR- DDF-UNL de fecha 29 de marzo del 2021 ratificándose en no aceptar la designación; **14)**

Copias Simples del oficio 101-DDR--UNL de fecha 30 de marzo de 2021 por el cual el señor Julio Ordoñez en calidad de Director de Desarrollo Físico, remite atento oficio al señor Director de Talento Humano de la UNL Diego Márquez, en el cuál solicita se lo sancione al actor por presuntamente incurrir en la desobediencia de sus superiores; 15) El oficio Nro. 0075-MIS-ATH1-UNL-2021 del 21 de abril de 202, suscrito por el Analista de Talento Humano; **6.2.- HECHOS NO CONTROVERTIDOS:** De las alegaciones y pruebas presentadas por las partes, se pueden determinar los siguientes hechos como probados ; pues, a criterio del Tribunal Constitucional, existe un consenso de las partes en aceptarlos como ciertos: **1.)** que el accionante labora como empleado público con nombramiento de Técnico Administrativo de la Universidad Nacional de Loja; **2.)** que se remitieron los oficios para que el accionante cumpla la designación como administrador del contrato, para la ^aIntervención en accesos vehiculares y cerramiento del campus Argelia Etapa 1°; y de Fiscalizador del contrato la construcción del Hospital Docente Veterinario César Augusto Guerrero°; **4)** las copias simples del Oficio por medio de los cuales el accionante se dirige ante las autoridades manifestando su protesta por tal designación, lo que le acarrearía responsabilidades administrativas, civiles o penales en mi perjuicio; **5)** así como de los oficios remitidos por parte del Rector como del Director de Desarrollo Físico, que cumpla lo delegado bajo prevenciones de orden legal; **5.2.- HECHOS CONTROVERTIDOS:** Así mismo, conforme a los alegatos y pruebas presentadas por las partes, el Tribunal Constitucional debe determinar si en esta designación, delegación y oficio del posible inicio de un sumario administrativo, respecto al incumplimiento de dichas asignaciones, trae consigo la vulneración de derechos constitucionales. Ahora bien, como ya se ha indicado, si dicha designación o delegación le acarrearía al accionante algún tipo de responsabilidad de orden civil, penal o administrativo; siendo necesario señalar lo previsto en el Art. 233 de las Constitución de la República que señala: *“Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones, y serán responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos°*; funciones que están asignadas mediante los oficios Nro. 079-R-UNCOP-UNL-TT de fecha 24 de noviembre de 2020, por medio del cual se lo designa como administrador del contrato, para la ^aIntervención en accesos vehiculares y cerramiento del campus Argelia Etapa 1°; y, el Oficio 161-TT-DDF-UNL de fecha 18 de diciembre de 2020, para que cumpla la calidad de fiscalizador del contrato ^aEstudios complementarios para la construcción del Hospital Docente Veterinario César Augusto Guerrero°; a lo que se suma lo previsto en el Art. 22 de la LOSEP que establece los deberes de los servidores públicos entre ellos: **d) Cumplir y respetar las órdenes legítimas de los superiores jerárquicos. El servidor público podrá negarse, por escrito, a acatar las órdenes superiores que sean contrarias a la Constitución de la República y la Ley°**,

negativa que la hizo extensiva el accionante mediante sus oficios Nros. 17-HFAR-DDF- URL de fecha 22 de diciembre de 2020; 20-DDF-UNL del 11 de enero de 2021; 18- HFAR-DDF- URL de fecha 26 de enero de 2021; 19- HFAR-DDF- URL de fecha 26 de enero de 2021; 29- HFAR-DDF- URL de fecha 29 de marzo de 2021; designación y delegación que fueran ratificadas mediante los oficios Nro. 06-DDF-UNL de fecha 6 de enero del 2021 y el Oficio Nro. 2021-0544-R-UNL de fecha 11 de febrero de 2021, suscritos por los señores: Ing. Julio Ordoñez Vivanco como Director de Desarrollo Físico de la UNL; y, Ph.D Nikolay Aguirre, como rector de la UNL; por manera que la responsabilidad que podría devenir de una posible indebida designación no sería responsabilidad del accionado, esto, según lo previsto por el Art. 41 de la Ley Orgánica de la Contraloría, que refiere: *^a Ningún servidor, funcionario o empleado de las instituciones del Estado, podrá ser relevado de su responsabilidad legal alegando el cumplimiento de órdenes superiores, con respecto al uso ilegal, incorrecto o impropio de los recursos públicos de los cuales es responsable. **Los servidores públicos podrán objetar por escrito, las órdenes de superiores, expresando las razones para tal objeción. Si el superior insistiere por escrito, las cumplirán, pero la responsabilidad recaerá en el superior.** Esta disposición se aplicará en armonía con lo dispuesto en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa^o*; esto no quiere decir que sus funciones delegadas no las cumpla en apego a las disposiciones legales y reglamentarias, propias de la contratación pública; a lo que se suma el hecho que es el propio accionado que en el Oficio Nro. 20-DDF-UNL del 11 de enero de 2021, ha indicado que se lo debería reclasificar en su cargo y que además por esas funciones que las ha venido ya desempeñando se le debería cancelar; tornándose un asunto de reclamaciones salariales o patrimoniales. A lo que se suma que la propia institución según obra del Oficio Nro. 0075-MIS-ATH1-DTH-UNL-2021 de fecha 21 de abril de 2021 suscrito por el Analista de Talento Humano, en el cual se manifiesta que al accionante no le han iniciado ningún sumario administrativo sancionador con relación al incumplimiento de ordenes legítimas de sus superiores jerárquicos. Como se indicó anteriormente el Art. 87 de la Constitución de la República, establece que las medidas cautelares como garantía constitucional tal como está concebida en nuestro ordenamiento, tiene como objeto evitar o hacer cesar la violación o la amenaza **de un derecho reconocido en nuestra constitución**, norma que guarda relación directamente con los Arts. 26 y 27 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dispone que tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución; y, *que dicha violación constitucional ^a amenace de modo inminente y grave con **violar un derecho o viole un derecho**^o*, entendiéndolo dentro de la esfera Constitucional, derechos que de ser vulnerados pudieran ser restituidos por la vía ordinaria, luego de un proceso en el que se garantice el debido proceso; por manera que para el Tribunal Penal que hace las veces de Tribunal Constitucional, no considera que al accionante se le han vulnerado sus derechos cuando se trata de una amenaza.- Por todo lo expuesto, para el Tribunal Constitucional el accionantes

no ha probado el fin de la Medida Cautelar del Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el sentido que de evitar o cesar la amanezca o violación de derechos reconocidos en la Constitución; en el caso sub judice lo que se ventila son pretensiones de orden patrimonial que como se lo ha referido tienen la vía ordinaria para el ejercicio o reclamo de los mismos, por ende, la justicia constitucional no es un mecanismo de reemplazo a la misma. **9. RESOLUCIÓN:** Por lo expuesto, el TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES DE LOJA, constituido en TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA: DENIEGA LA SOLICITUD DE CONCESIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES**, presentada por el accionante señor : ING. **HERNÁN FABRIZIO ALVARADO ROMERO**, por considerar que por los fundamentos anotados, no se cumple la finalidad de las medidas cautelares, descritos en el Art. 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- Ejecutoriada que sea la presente sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional, conforme dispone el Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador.- NOTIFÍQUESE.-

VALDIVIESO ARIAS LUIS FELIPE

JUEZ (PONENTE)

PAYARES HURTADO JOSE LUIS

JUEZ TRIBUNAL PENAL

ALVAREZ LOAIZA AUGUSTO LEONARDO

JUEZ TRIBUNAL PENAL