LE

REPÚBLICA DEL ECUADOR

Función Judicial

SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA

Proceso número:	**17371-2022-00269 (1) SEGUNDA INSTANCIA**
Fecha de ingreso:	MARTES 19 DE ABRIL DE 2022
Materia:	CONSTITUCIONAL
Tipo de procedimiento	GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES
Asunto:	ACCIÓN DE PROTECCIÓN
Accionante O Persona Afectada:	GONZAGA PAREDES MARIA CRISTINA
Persona O Entidad Accionada:	PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO. DR. IÑIGO SALVADOR CRESPO, OTHON ZEVALLOS MORENO EN SU CALIDAD DE GERENTE GENERAL DE LA EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO "EPMAPS", CARLOS ARTURO ORNA PROAÑO EN SU CALIDAD DE GER(...)
Tribunal	DOCTOR OSEJO CABEZAS GUSTAVO XAVIER (PONENTE), DOCTOR INTRIAGO CEBALLOS ANA TERESA QUE REEMPLAZA A DOCTOR CHILUIZA JACOME PAQUITA MARJOE, DOCTOR VALLE TORRES JOSE CRISTOBAL
Secretaria(o):	MOYA BERNI MARCELA FERNANDA

S/L
TREINTA Y DOS
1
UNO

Juicio No. 17371-2022-00269

JUEZ PONENTE: OSEJO CABEZAS GUSTAVO XAVIER, JUEZ

AUTOR/A: OSEJO CABEZAS GUSTAVO XAVIER

SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA. Quito, martes 5 de julio del 2022, a las 14h04.

VISTOS: Avocado conocimiento que se encuentra por el Dr. OSEJO CABEZAS GUSTAVO XAVIER (Ponente), Dra. PAQUITA MARJOE CHILUIZA JÁCOME y Dr. VALLE TORRES JOSÉ CRISTOBAL, en calidad de Jueces Titulares, este Tribunal de la Sala está integrado por quienes se encuentran investidos de Jurisdicción en forma constitucional y legal.- Para resolver el Recurso de Apelación interpuesto por el señor Othón Zevallos Moreno, en calidad de Gerente General y representante legal de la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento –EPMAPS-, de la sentencia emitida el 15 de marzo de 2022, a las 10h53 por la Unidad Judicial de Trabajo con sede en la parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, que resolvió: *"(...) Por lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN EL NOMBRE DEL PUEBLO ECUATORIANO Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA** se acepta la demanda de Acción de Protección interpuesta por la señora MARIA CRISTINA GONZAGA PAREDES en contra del señor CARLOS ARTURO ORNA PROAÑO en su calidad de Gerente de Talento Humano y del señor OTHON ZEVALLOS MORENO en su calidad de Gerente General de la empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento "EPMAPS"; y, el señor PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO; y, como medidas de reparación integral, se dispone: 1. Dejar sin efecto el memorando No. GH-2021-1975 de 4 de noviembre de 2021, y por tanto, retrotraer la situación jurídica de la accionante a aquella que tenía una vez emitida la Acción de Personal No. 0305/2020 de 20 de abril de 2020, de fecha 4 de mayo de 2020, Nivelación Salarial; 2. Como medida de restitución, que se mantenga el salario de la accionante en los términos de la Acción de Personal No. 0305/2020 de 20 de abril de 2020, de fecha 4 de mayo de 2020, Nivelación Salarial esto es la suma de UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES CON 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD$ 1.337,00), mientras este acto administrativo no sea dejado sin efecto conforme el procedimiento legal respectivo. 3. Como medida de reparación económica, se dispone el pago de la diferencia de las remuneraciones y décimo tercera remuneración dejadas de percibir y los aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS). Estos valores se liquidarán conforme el artículo 19 de la LOGJCC. Una vez ejecutoriada esta sentencia acorde a lo dispuesto en el Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por Secretaría remítase una copia certificada de la misma a la Corte Constitucional. Sin costas ni honorarios que regular.* Se considera:

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES
SECRETARÍA

PRIMERO.- COMPETENCIA: Radicada la competencia por el sorteo de Ley, este Tribunal es competente para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto por el accionante, conforme lo prescrito en el Art. 86 numeral 3 inciso segundo de la Constitución de la República y artículos 4 numeral 8 y 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en observancia del Precedente Jurisprudencial Obligatorio contenido en la Sentencia No. 001-10-PJO-CC emitido por la Corte Constitucional del Ecuador dentro del caso No. 0999-09-JP que señala: "*...La Corte Constitucional, tal como lo ha dicho en ocasiones anteriores, determina que los servidores públicos, en este caso particular, juezas y jueces del país, cuando conocen de garantías jurisdiccionales se alejan temporalmente de sus funciones originales y reciben la denominación de juezas y jueces constitucionales...*".

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL: En la sustanciación de esta acción de protección, se ha observado el trámite respectivo, se han cumplido las garantías del debido proceso, por lo que se declara la validez de la misma.

TERCERO: ANTECEDENTES:

[3.1] Identificación de la persona accionante y accionado: La accionante es: MARÍA CRISTINA GONZAGA PAREDES.- El accionado es: La Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento –EPMAPS-, representada por el señor Othón Zevallos Moreno, en calidad de Gerente General y representante legal Othón Zevallos Moreno, en calidad de Gerente General y representante legal y/o quien haga de sus veces.

[3.2] Fundamentos de hecho: La accionante en su demanda señala lo siguiente: "*...La acción ilegítima demandada es la decisión arbitraria tomada por el Dr. Carlos Arturo Orna Proaño, Gerente de Talento Humano de la EPMAPS, contenida en el memorando No. GH-2021-1975 de 4 de noviembre de 2021, en cuya parte pertinente señala "Por las consideraciones expuestas, me permito poner en su conocimiento que la Gerencia de Talento Humano en consideración de las recomendaciones contenidas en el Informe No. DPPch-0036- 2021 correspondiente al Examen Especial, realizado "a los procesos de reclutamiento, selección, ingreso, evaluación, reclasificación y pago del personal de la EPMAPS, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 31 de julio de 2020", y los memorandos No. GF-2021-0554 y GFC-2021-1364, remitidos por la Gerencia Financiera y el Departamento de Contabilidad, respectivamente, ha procedido a suspender temporalmente el pago, del acto administrativo generado a través de la Acción de Personal No. 0305/2020, hasta que concluyan las acciones administrativas ante los organismos de control y demás instancias correspondientes, que permitan determinar su legalidad y validez", memorando que simplemente me enviaron a mi correo electrónico el 5 de noviembre de 2021. Es decir que, mediante una simple decisión suspenden y en consecuencia deja sin efecto el acto administrativo eficaz de homologación y/o nivelación salarial que me fue otorgado legalmente por mis nuevas funciones, responsabilidades y carga laboral el 10 de abril de 2020, mediante acción de Personal No. 305/2020, cuya fecha de inicio fue el 1 de mayo de*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES
SECRETARÍA

TREINTA Y TRES
2
DOS

2020; acción arbitraria que vulneró mis derechos constitucionales afectándome económicamente a mi persona como a mi familia..."

CUARTO: FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES, JURISPRUDENCIALES Y DOCTRINARIOS APLICABLES:

[4.1] ¿Cuál es el objeto de la Acción de Protección?

La acción de Protección según el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador 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, por actos y omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del 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...".

En los Apuntes de Derecho Procesal Constitucional Tomo 2 de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, en su página 108 dice "...En armonía con lo dispuesto tanto en el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como en los artículos XVIII y 25 del Pacto de San José, que establecen la obligación general de los Estados democráticos de garantizar que toda persona pueda contar con un recurso efectivo ante los tribunales para lograr la protección contra actos que violen sus derechos, la Constitución concibe a la acción de protección como un mecanismo directo y eficaz para que cualquier persona o colectivo, mediante procedimiento breve, informal y sencillo, acuda ante los jueces para obtener rápida y de forma oportuna la protección necesaria frente a hechos y actos jurídicos que violen efectivamente sus derechos. Cuando la norma constitucional alude a derechos constitucionales significa que la protección reforzada de la acción de protección cubre a todos los derechos relacionados con la dignidad de las personas y de la naturaleza, y no solo —como ocurría en el pasado— con algunos derechos subjetivos considerados fundamentales en contraposición con otros etiquetados como no fundamentales, siguiendo a Kelsen, por no contar con la debida garantía jurisdiccional; esto por cuanto en Ecuador, como mencionamos antes, todos los derechos están garantizados judicialmente, y lo que es más importante, se reconoce el principio de interdependencia e igual jerarquía de los derechos...".

En conclusión, la acción de protección nace y existe para proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos de las personas por la acción u omisión de cualquier autoridad pública no judicial, políticas públicas y que las mismas resulten o supongan violación de los derechos constitucionales o cuando la violación proceda de una persona particular, que permitan garantizar el amparo directo y eficaz de sus derechos.

Siendo claro su objeto, es preciso recalcar que esta garantía jurisdiccional no puede ser entendida como un medio de defensa judicial que reemplaza o sustituya los mecanismos

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARÍA

procesales previstos por el legislador para el ejercicio de los derechos, peor aún como un mecanismo que faculta para recuperar términos, plazos u oportunidades procesales fenecidas, caducadas o prescritas por negligencia o inactividad injustificada.

[4.2] Requisitos para la procedencia de la Acción de Protección:

Según lo establece el Artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, existen tres requisitos fundamentales que determinan la procedencia de esta garantía jurisdiccional:

*"...La acción de protección se podrá presentar cuando concurran 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...".*

Es decir, que se ha de entender que una Acción de Protección, es procedente cuando existe una violación a un derecho constitucional, que sea claramente visible al momento de decidir, decisión, que la misma sea provocada por los actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, y que quien la propone no tenga otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz que le permita proteger su derecho. Es por ello que conforme lo ha resuelto la propia Corte Constitucional, los casos de legalidad para los que existe acción y/o recurso previsto en la justicia ordinaria, no pueden tramitarse en la jurisdicción constitucional, ya que la intención constituyente al instaurar la acción de protección fue la de salvaguardar las garantías del ser humano en el tema de derechos fundamentales, no la de crear una instancia judicial adicional a la justicia ordinaria.

El Artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dispone cuales son los casos en los que no procede esta garantía jurisdiccional señalando: "...1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. 2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos. 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho. 6. Cuando se trate de providencias judiciales. 7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisible la acción y especificará la causa por la que no procede la misma...".

En conclusión, la Acción de Protección tiene lugar sólo cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no la vulneración de un derecho constitucional. Es a la autoridad jurisdiccional a quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARIA

razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si por el contrario, por su naturaleza infra constitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria. (Sentencia emitida por la Corte Constitucional No. 1138-11-EP/20 emitida el 06 de febrero de 2020. Caso No. 1138-11-EP)

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE AFECTADOS:

La jurisprudencia vinculante dictada por la Corte Constitucional del Ecuador, contenida en la sentencia No. 001-16-PJO-CC, caso No. 0530-10-JP, respecto de la naturaleza y alcance de la acción de protección y del rol de los jueces que conocen esta garantía, determina como regla jurisprudencial con efecto 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...".

En tal virtud, a fin de verificar la presunta violación de derechos que alega el recurrente, en estricta aplicación de lo establecido en el Artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador, se motiva la presente sentencia en los siguientes términos:

***[5.1]** La Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento –EPMAPS-, interpone el recurso de apelación de forma oral de la resolución de primera instancia tomada por la Dra. Marianela Navas Suasnavas, Jueza de la Unidad Judicial de Trabajo con sede en la parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha. En la demanda de acción de protección presentada por la Sra. María Cristina Gonzaga Paredes en contra de la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento –EPMAPS, establece existir vulneración a los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, debido proceso, motivación, defensa, trabajo y derecho a la no discriminación; señalando como pretensión: "...La pretensión concreta de la presente Acción de Protección es que se declare la vulneración de los derechos referidos en el acápite V de esta Acción de Protección, derechos consagrados en los: Art. 11, numerales: 3, 5 y 8; Art. 33; Art. 66, numeral 4, 23; Art. 75; Art.76, numera 7, literal a) c), h) y l); Art 82; Art. 229; Art. 326, numeral 2, 3, 4; Art. 331; Art. 426; Art. 427 de la Constitución de la República del Ecuador, y, como reparación integral: 1. Se me devuelva mi derecho a mi remuneración como Funcionaria (SIC)2 (sueldo USD $ 1.337,00), que fue adquirido en legal y debida forma hace 18 meses, mediante un procedimiento administrativo de Homologación de Puesto y Nivelación Salarial como Funcionaria 2 -Secretaria de Gerencia-, de donde nació la Acción de Personal No. 0305/2020 de 20 abril de 2020, la que me fue notificada en legal y debida forma con fecha de inicio de 4 de mayo de 2020. 2. Se disponga el pago de mi remuneración de **FUNCIONARIO 2** de los meses que deje de percibir por efectos de la*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARÍA

vulneración de mis derechos constitucionales. 3. Se realicen las aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social correspondientes a mi remuneración de ***FUNCIONARIO 2*** *de los meses que deje de percibir por efectos de la vulneración de mis derechos constitucionales. 4. Se me cancele las decimotercera remuneraciones correspondientes a mi remuneración de* ***FUNCIONARIO 2,*** *hasta la presente fecha. 5. Como reparación económica que se disponga el pago de los honorarios profesionales de mi abogado defensor a los funcionarios públicos que vulneraron mis derechos...."*

[5.2] DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA:

[5.2.1] *La Constitución de la República del Ecuador consagra: "...Art. 82.- 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...".- La Corte Constitucional referente al presente derecho en la sentencia No. 2262-16-EP/21, de 19 de mayo de 2021, manifiesta: "...19. Esta Corte ha sostenido que el examen sobre la vulneración de este derecho no se puede pronunciar sobre la correcta o incorrecta aplicación de las normas jurídicas, a no ser que derive en violación de derechos como resultado de la afectación de preceptos constitucionales. Así mismo, ha señalado que, como efecto de la seguridad jurídica, las personas deben contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas...".- También la Corte Constitucional en sentencia N. 0013-12 EP, sobre este derecho señaló: "...que este es de naturaleza transversal al estar relacionado con el cumplimiento y eficacia de otros derechos reconocidos constitucionalmente, dado que, implica el respeto a la Constitución reconocidos por el Estado; prevé la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes con lo cual se logra la certeza del derecho en cuanto a la aplicación normativa". Se traduce esto en que el derecho a la seguridad jurídica es el respeto y obediencia a las normas previas, públicas y claras aplicadas por autoridades competentes..."; en este sentido, corresponde verificar si se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica.*

[5.2.2] *La señora María Cristina Gonzaga Paredes, como circunstancias sobre una posible vulneración, expresa lo siguiente: "...Bajo esta premisa es evidente que la decisión arbitraria tomada por el Dr. Carlos Arturo Orna Proaño, Gerente de Talento Humano de la EPMAPS, contenida en el memorando No. GH-2021-1975 de 4 de noviembre de 2021, de suspender temporalmente el pago, del acto administrativo generado a través de la Acción de Personal No. 0305/2020, hasta que concluyan las acciones administrativas es arbitraria y contraria a la ley, toda vez que, al liminar mi sueldo como Funcionaria 2, que adquirí mediante un procedimiento administrativo de homologación y nivelación salarial, mediante una auditoria de trabajo, aprobada por la Máxima Autoridad, donde se generó el Acto Administrativo contenido en la Acción de Personal No. 0305/2020 de 20 de abril de 2020, y que me fue cancelado por 18 meses, vulnera la seguridad jurídica, toda vez que, para que el señor Gerente de Talento Humano, deje sin efecto el procedimiento administrativo de*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARIA

35
TREINTA Y CINCO
4
CUATRO

homologación y nivelación salarial de donde nació el acto administrativo eficaz, que me generó un derecho, debió en primer lugar, guiarse con las mismas normativas legales para rever, y no con un simple memorando que no señala ninguna norma legal que enmarque el caso; en segundo lugar, debió analizar que se trata de un procedimiento administrativo de homologación y nivelación salarial de donde nació un Acto Administrativo que se presume su legalidad y legitimidad además que corresponde a un Acto Administrativo eficaz, toda vez que, me fue cancelado mi nuevo sueldo como Funcionaria 2, con los aportes respectivos al IESS, por más de año y medio; por lo tanto, debía establecer el proceso administrativo o judicial correspondiente para reveer o suspender dicho acto administrativo, y no simplemente disponer la suspensión hasta cuando ellos decidan, por lo que se evidencia con total claridad que la decisión del señor Gerente de Talento Humano de la EPMAPS contraviene la posición jurídica garantista de respetar el marco legal previo, claro y accionar, más aun cuando éste trasgrede derechos consagrados en la Constitución. Además el señor Gerente de Talento Humano, aún en su situación de funcionario público, vulnera la seguridad jurídica, toda vez que no aplica lo más favorable a los derechos de los servidores públicos, pues, al ser derecho laboral, debía aplicar lo más favorable a su empleado, o por lo menos pedir informes al respecto, y no disponer arbitrariamente su suspensión sin ningún sustento legal, motivación y competencia, por lo que también estaría vulnerando lo consagrado en el Art. 11, numeral 5 de la Carta Magna que señala "En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación más favorezca su efectiva vigencia, concordante con lo señalado con el Art. 426 de la Supra Norma."

***[5.2.3]** La Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento, respecto a la seguridad jurídica indica: "(...) En el presente caso, no se vulneró a la seguridad jurídica, puesto que el acto administrativo emitido por el Gerente de Talento Humano, debidamente notificado a la accionante, tiene como fundamento el cumplimiento de las recomendaciones de Contraloría General del Estado, al haber efectuado un examen especial con bases a sus competencias Constitucionales y Legales, que son de cumplimiento obligatorio, por lo tanto, no es contraria a la ley."*

***[5.2.4]** En el caso sub examine, se tiene que la accionante señora MARIA CRISTINA GONZAGA PAREDES, es una servidora pública de carrera que labora en dicha institución desde hace 13 años. Indica que mediante memorando No. EPMAPS-GL-2020-0007 de 6 de enero de 2020 (fs. 3), la Gerente de Administración y Logística y el Gerente Financiero por necesidades institucionales, dispuso su traslado administrativo a la Secretaría de Gerencia de Administración y Logística, lo cual genera un cambio en sus funciones y responsabilidades.*

***[5.2.5]** Consta en el expediente el Memorando No. GH-2020-0505, de 14 de abril de 2020 (fs. 04) suscrito por la Ing. Adriana Murillo, Gerente de Talento Humano de la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento "EPMAPS", que indica en sus recomendaciones: "...Se sugiere realizar la homologación de puesto y nivelación salarial*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARÍA

de acuerdo al literal 4 del Artículo 326 de la Constitución de la República del Ecuador, el cual menciona "A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración..." Por lo expuesto solicito a usted señor Gerente General y de creerlo pertinente su autorización para proceder a realizar la Homologación de Puestos y Nivelación Salarial de las servidoras que se detalla a continuación, en función de la siguiente propuesta: (...) Código: 3477, Apellidos y Nombres: Gonzaga Paredes María Cristina, Dependencia: Gerencia de Administración y Logística, Puesto: Asistente 2, RMU. 732,00; Situación propuesta: Puesto: Funcionario 2 (Secretaria de Gerencia), RMU. 1337,00...". Consecuentemente, se ha generado la acción de personal No. 0305-2020 a nombre de la Sra. Gonzaga Paredes María Cristina para el puesto de Funcionario 2 (Secretaria de Gerencia), con una remuneración de RMU. 1.337,00 (fs. 6).

***[5.2.6]** Posteriormente, se realiza por parte de la Contraloría General del Estado, el Examen Especial a los procesos de reclutamiento, selección, ingreso, evaluación, reclasificación y pago del personal de la EPMAPS, por el período comprendido entre el 01 de enero de 2015 y el 31 de julio de 2020, por lo que mediante informe No. DPPch-0036-2021, respecto concretamente a la **Nivelación Salarial mediante acciones de personal 0304/2020 y 0305/2020**, se indican las siguientes conclusiones y recomendaciones (Anexo adjunto al expediente, págs. 94 a 117):*

*"...**Conclusiones:** (...)*

- *El Gerente General aprobó la nivelación salarial de las servidoras de códigos 3490 y **3477**; la Funcionaria 2 del Departamento de Administración de Talento Humano y Competencias, elaboro las acciones de personal 0304 y 0305/2020. a través de la cual se recategorizó los puestos de las servidoras de Oficinistas 1 y 2, respectivamente al puesto de Funcionario 2; la Funcionario 7 Jefe del Departamento de Administración del Talento Humano y Competencias (E) validó y dio su visto bueno para ejecutar estas acciones; y, la Gerente de Talento Humano aprobó las acciones de personal **efectuándose una figura de nivelación salarial que no está establecida en la normativa interna institucional que permitió que las servidoras de códigos 3490 y 3477 hayan ascendido cuatro y cinco puestos cada una, con el correspondiente aumento salarial de 654,00 y 605,00 USD en sus RMU sin contar con un análisis normativo y legal que permita efectuar estas acciones, ocasionando pagos por 1896,60 y 1754,50 USD más beneficios sociales.***
- *Los Funcionarios 7 Jefes del Departamento de Nómina y Remuneraciones, revisaron y aprobaron los roles de pagos; los Gerentes de Talento Humano autorizaron los mismos y los remitieron a los Gerentes Financieros para el trámite de pago, servidores que no establecieron directrices o mecanismos de control a ser aplicados en sus dependencias a fin de tener certeza de que los pagos efectuados obedezcan a remuneraciones fijadas en cumplimiento de lo establecido en la normativa institucional en lo relacionado con ascensos y reclasificaciones de puestos; ocasionando que la entidad haya cancelado remuneraciones por 2474,00 USD, 6561,00 USD, 1896,60 USD y 1754,50 USD, en cada caso.*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES
SECRETARIA

56
TREINTA Y SEIS

Recomendación:

Al Gerente General:

9. Dispondrá y vigilará al Jefe del Departamento de Administración del Talento Humano y Competencias que se realicen los trámites pertinentes a fin de establecer la legalidad y validez de los ascensos efectuados en los casos citados*..." (lo resaltado nos corresponde).*

[5.2.7] *En base a dichas recomendaciones, mediante Memorando No. GH-2021-1975 de fecha 04 de noviembre de 2021 (fs. 26), notifica a la accionante señora MARIA CRISTINA GONZAGA PAREDES y previa la exposición de motivos pertinentes, con lo siguiente: "...en cumplimiento de las recomendaciones realizadas por la Contraloría General del Estado en el Informe Aprobado No. DPPch- 0036-2021 del Examen Especial "a los procesos de reclutamiento, selección, ingreso, evaluación, reclasificación y pago del personal de la EPMAPS, por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 31 de julio de 2020", se ha procedido a suspender temporalmente el pago del acto administrativo generado con Acción de Personal N° 0305/2020, hasta que concluyan las acciones administrativas ante los organismos de control y demás instancias correspondientes, que permitan determinar su legalidad y validez...", motivo por el cual la señora María Cristina Gonzaga Paredes inicia la presente acción de protección.*

[5.2.8] *En este sentido, se observa que el acto impugnado por la parte accionante es el Memorando No. GH-2021-1975, por medio del cual el legitimado pasivo notifica a la señora María Cristina Gonzaga Paredes con la suspensión temporal del pago del acto administrativo generado con Acción de Personal No. 0305/2020, hasta que se concluyan las acciones administrativas ante los organismos de control y demás instancias correspondientes, que permitan determinar su legalidad y validez, medida que ha tomado en cumplimiento a las recomendaciones contenidas en el Informe No. DPPch-0036-2021 de la Contraloría General del Estado sobre el Examen Especial, en el cual como claramente ha quedado establecido en líneas anteriores, dicha entidad ha recomendado al Gerente General que disponga y vigile al Jefe del Departamento de Administración del Talento Humano y Competencias que se realicen los trámites pertinentes a fin de establecer la legalidad y validez de los ascensos efectuados en los casos citados.*

La parte accionante ha indicado que dicha suspensión no tiene respaldo de normas claras, previas, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, por lo que estaría violentando la seguridad jurídica, con lo que discrepa este Tribunal de la Sala.

Al respecto, el Art. 19 de la Ley de la Contraloría General del Estado al referirse al Examen Especial establece: "...Como parte de la auditoría gubernamental el examen especial verificará, estudiará y evaluará aspectos limitados o de una parte de las actividades relativas a la gestión financiera, administrativa, operativa y medio ambiental, con posterioridad a su ejecución, aplicará las técnicas y procedimientos de auditoría, de la ingeniería o afines, o de las disciplinas específicas, de acuerdo con la materia de examen y formulará el

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL
SECRETARÍA

correspondiente informe que deberá contener comentarios, conclusiones y recomendaciones..."

Respecto a dichas recomendaciones el Art. 92 de la misma ley establece: "...Recomendaciones de auditoría.- Las recomendaciones de auditoría, ***una vez comunicadas a las instituciones del Estado y a sus servidores, deben ser aplicadas de manera inmediata y con el carácter de obligatorio; serán objeto de seguimiento y su inobservancia será sancionada por la Contraloría General del Estado****...", (lo resaltado nos corresponde).*

Finalmente el Art. 22 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado señala: "...Comunicación de resultados.- En el transcurso de una auditoría o examen especial, los auditores gubernamentales mantendrán constante comunicación con los servidores, ex servidores y demás personas vinculadas con la acción de control, dándoles oportunidad de presentar pruebas documentadas, así como información escrita relacionada con los asuntos sometidos a examen.

Los resultados provisionales de cada parte del examen se darán a conocer tan pronto como se concreten, con la siguiente finalidad:

a. Ofrecer la oportunidad para que se presenten justificativos debidamente fundamentados;

b. Hacer posible que los auditores gubernamentales dispongan durante el desarrollo del trabajo de campo, de toda la documentación y evidencia relacionadas con el examen;

c. Posibilitar que se presente información o evidencia adicional, en los términos y plazos establecidos en este reglamento; y,

d. Facilitar la implantación de las recomendaciones que, de conformidad con el artículo 92 de la ley, deben ser aplicadas de manera inmediata y con carácter obligatorio por parte del titular y funcionarios responsables*..." (lo resaltado nos corresponde).*

Es decir, que en el presente caso, siendo la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento, una entidad sometida al control de la Contraloría General del Estado, de acuerdo a lo establecido en el Art. 211 de la Constitución de la República del Ecuador y Art. 47.1 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, está obligada a adoptar de manera inmediata las recomendaciones emitidas en el examen en referencia, que es lo que ha hecho en este caso, al disponer la suspensión del pago del acto administrativo que ha sido observado.

Cabe recalcar que dicho acto pretende, tal como se desprende del texto del memorando, determinar la legalidad o validez del acto, es decir, que no es concluyente, sino que pretende regularizar la situación de la funcionaria, así de ser el caso y verificarse la nulidad legal del mismo, se procedería a liquidar valores a los que podría tener derecho la accionante. Lo

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARIA

contrario sería mayormente perjudicial, por cuanto, se llegara a recibir valores que presuntamente podrían ser indebidamente pagados, luego tendría que determinarse la obligación de devolución de los mismos.

[5.2.9] *Por lo tanto, este Tribunal concluye que las actuaciones de la entidad legitimada pasiva, se encuentran fundamentadas en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, por lo que no existe vulneración al derecho constitucional a la seguridad jurídica.*

[5.3] DERECHO AL DEBIDO PROCESO. DERECHO A LA DEFENSA EN LA GARANTÍA DE LA MOTIVACIÓN.

[5.3.1] *La Constitución de la República del Ecuador, consagra: "Art. 76.- 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: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. h) Presentar de 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. l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. 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 a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.".*

[5.3.2] *La Corte Constitucional en la Sentencia No. 280-13-EP/19 del 25 de septiembre del 2019, en lo pertinente, ha señalado: "...27. La motivación constituye una garantía concreta del derecho a la defensa y a su vez forma parte del espectro general del debido proceso, como uno de sus componentes primordiales. La garantía del derecho a recibir decisiones motivadas tiene necesariamente dos tipos de destinatarios conjuntos: 1) Las partes del proceso o los requirentes de una petición de la que se espera una respuesta, pronunciamiento o decisión, lo cual configura la concepción endoprocesal de la motivación; y, 2) los ciudadanos en general, que indistintamente de tener calidad de peticionarios o de partes de un proceso, exigen el control democrático de las decisiones de las autoridades del poder público, como requisito de su legitimación, todo lo cual configura la concepción extraprocesal de la motivación. 28. La motivación se comprende a través de una serie de aspectos a ser considerados y aplicados en su conjunto, a partir de los cuales, una vez identificados, será posible realizar un juicio a cada caso concreto para verificar, de acuerdo a sus criterios, si se garantizó o no la motivación de una determinada decisión. 29. El literal 1) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución contempla, desde un sentido negativo, una noción de la motivación partiendo de cuándo no la hay, esto es "si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES
SECRETARÍA

de su aplicación a los antecedentes de hecho. 30. Con las consideraciones previas no se pretende agotar de manera suficiente todas las dimensiones que configuran a la motivación, no obstante esta Corte precisa partir de criterios mínimos para verificar la garantía o la vulneración de este derecho y que serán aplicados según las necesidades del caso en concreto sometido a conocimiento de esta Corte...".- Por consiguiente la "...motivación se comprende a través de una serie de aspectos a ser considerados y aplicados en su conjunto, a partir de los cuales, una vez identificados, será posible realizar un juicio a cada caso concreto para verificar, de acuerdo a sus criterios, si se garantizó o no la motivación de una determinada decisión..." (Sentencia No. 1138-1 l-EP/20 de la Corte Constitucional del 6 de febrero de 2020).

***[5.3.3]** En sentencia de la Corte Constitucional No. 1158-17-EP/21 del 20 de octubre de 2021, en consideración adicional señala: "...Como lo muestra la resolución de los anteriores problemas jurídicos, cuando se acusa el incumplimiento de la garantía de la motivación –incluso si se lo hace con base en el test de motivación-, lo que el órgano jurisdiccional debe examinar es si el cargo de insuficiencia motivacional específicamente esgrimido por la parte es o no procedente, centrándose en la parte de la motivación acusada (en la argumentación jurídica supuestamente deficiente) y aplicando las pautas sistematizadas en esta sentencia que sean aplicables al cargo en cuestión. En modo alguno, el órgano jurisdiccional tiene el deber de auditar la totalidad de la motivación impugnada para descartar la presencia de cualquier tipo de deficiencia o vicio motivacional, a la manera de test de motivación...". La Corte Constitucional sobre el derecho a la defensa en la garantía de la motivación también se ha pronunciado en la sentencia No. 10-17-EP /21 de 03 de noviembre de 2021, en los siguientes términos: "...la motivación corresponde entonces a la obligación de las autoridades de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en la justificación de sus resoluciones reposa la legitimidad de su autoridad...";*

***[5.3.4]** La accionante según se encuentra en la demanda de acción de protección, sobre la vulneración de este derecho ha señalado: "(...) En el presente caso, el señor Gerente de Talento Humano, al tomar la decisión de suspender el pago del acto administrativo generado a través de la Acción de Personal No. 0305/2020, hasta que concluyan las acciones administrativas, sin permitirme plantear mi derecho a la defensa, presentar pruebas de mi auditoría de trabajo y escucharme en igualdad de condiciones, me deja en absoluta indefensión, pues, el enviarme su disposición por correo, de suspender mi pago y automáticamente cesar mi remuneración de Funcionaria 2, me dejó en total indefensión, más aún cuando este proceso de homologación y nivelación salarial, lo han realizado por décadas en la EPMAPS, incluso por el mismo gerente de Talento Humano, que ahora me suspende sin previo aviso. (...) Bajo esta premisa, es evidente que la tutela judicial efectiva de forma general garantiza a toda persona el acceso a toda autoridad pública o judicial competente para garantizar los derechos inherentes a la persona a fin de obtener una resolución o sentencia motivada, respetando el debido proceso sobre todo en su garantía de la defensa; en el caso que nos ocupa, y conforme ha quedado señalado, el procedimiento*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARIA

administrativo de homologación y nivelación de remuneración, generó un derecho que me fue adquirido en plena disposición del literal 4 del Art. 326 de la Constitución de la República del Ecuador, conforme lo señaló en su momento la misma EPMAPS, y por lo tanto no podía suspenderse por una simple disposición arbitraria y sin motivación del Gerente de Talento Humano, por lo que no se respetó mi derecho adquirido en legal y debida forma. (...)"

[5.3.5] *Por otra parte, la legitimada pasiva se ha pronunciado al respecto de la siguiente manera: "...No se ha privado el derecho a la defensa a la señora MARÍA CRISTINA GONZAGA PAREDES, puesto que el acto administrativo fue notificado a la accionante, para que pueda ejercer las acciones que se crea asistida. Sin embargo, hay que decir que lo actuado por mi representada, precautela el interés de la servidora, puesto que CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO identificó pago de remuneraciones sin sustento legal, LO QUE OCASIONARÁ ÓRDENES DE REINTEGRO POR PAGOS INNDEBIDOS (...) Señores Jueces, debemos recalcar que el acto administrativo producto de esta acción, tiene como sustento el informe de Contraloría General del Estado en donde la accionante así como los diferentes órganos administrativos que intervinieron en el proceso de RECLUTAMIENTO, SELECCIÓN, INGRESO, EVALUACIÓN, RECLASIFICACIÓN Y PAGO DEL PERSONAL DE LA EPMAPS, POR EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 01 DE ENERO DE 2015 Y EL 31 DE JULIO DE 2020, tuvieron su oportunidad para ejercer su derecho a la defensa y presentar los descargos a las observaciones realizadas..."*

[5.3.6] *De los argumentos de las partes y lo que obra en el expediente, está claro, que como se dijo en líneas anteriores, ante el Informe No. DPPch-0036-2021 de la Contraloría General del Estado sobre el Examen Especial a los procesos de reclutamiento, selección, ingreso, evaluación, reclasificación y pago del personal de la EPMAPS, por el período comprendido entre el 01 de enero de 2015 y el 31 de julio de 2020, la entidad accionada EPMAPS, ha procedido con el objetivo de cumplir las recomendaciones de la Contraloría, realizando las acciones pertinentes para poder determinar la validez y legalidad de la acción de personal No. 0305/2020; por cuanto como consta en el mismo informe, se habría realizado: "...una figura de nivelación salarial que no está establecida en la normativa interna institucional que permitió que las servidoras de códigos 3490 y 3477 hayan ascendido cuatro y cinco puestos cada una...". Por lo que, mediante memorando GH-2021-1975 de 04 de noviembre del 2021, se le notifica con las acciones optadas por la entidad para este fin.*

Al haberle notificado a la accionante, se ha respetado su derecho a la defensa, pues con ello se habilitó su oportunidad de accionar las vías que considere necesarias, pues se le ha puesto en conocimiento oportunamente de los motivos y fundamentos que respaldan las acciones tomadas por la legitimada pasiva.

[5.3.7] *En cuanto a la garantía de la motivación, la accionante manifiesta con las siguientes circunstancias que se ha violentado dicha garantía: "(...) Todo este procedimiento*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARÍA

administrativo de homologación y nivelación de puesto, que al finalizar me fue cancelado mensualmente, generó un derecho laboral, el cual me fue arrebatado con una disposición que no tiene ninguna motivación por lo siguiente: La EPMAPS envía a mi correo el memorando No. GH-2021-1975 de 4 de noviembre de 2021, suscrito por el Dr. Carlos Arturo Orna Proaño, Gerente de Talento Humano de la EPMAPS, con el que señalan que se ha procedido a suspender temporalmente el pago, del acto administrativo generado a través de la Acción de Personal No. 0305/2020, hasta que concluyan las acciones administrativas ante los organismos de control y demás instancias correspondientes, que permitan determinar su legalidad y validez; disposición totalmente arbitraria, toda vez que un derecho legalmente adquirido como es mi caso, no pueden suspender ni limitar por una simple disposición inserta en un memorando que ni siquiera me han notificado en legal y debida forma, pues, en todo caso, si querían suspender mi derecho, mi sueldo, debían realizar un procedimiento administrativo que determine la lesividad del Acto Administrativo contenido en la Acción de Personal No. 0305/2020, mediante una resolución debidamente motivada. Concomitante, si la EPMAPS pretende señalar que el memorando No. GH-2021-1975 de 4 de noviembre de 2021, suscrito por el Dr. Carlos Arturo Orna Proaño, Gerente de Talento Humano de la EPMAPS con el que me suspende mi sueldo como Funcionaria 2, esta "motivado", desde yá (SIC) rechazo en su totalidad por lo siguiente, el aludido memorando señala el Art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone a los servidores públicos en virtud de su potestad estatal ejercer sus competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley; y, se refiere al Art. 128 el Reglamento de Administración del Talento Humano que señala "PAGO INDEBIDO - La autoridad o funcionario que dispusiere el pago de remuneración a personas cuyo nombramiento, contrato, traslado, aumento de remuneración o licencia, o en general cualquier acto administrativo, que hubiere sido efectuado en contravención del presente reglamento, será personal y pecuniariamente responsable de los valores indebidamente pagados. En igual responsabilidad incurrirán los pagadores, tesoreros o administradores que efectuaren pagos en contravención del presente reglamento, y quedarán igualmente obligados al reintegro inmediato que tales pagos representen.". Artículos que nada tiene que ver con la decisión de eliminar mi derecho y suspender el pago de mi remuneración como Funcionaria 2, por lo tanto, es claro que este memorando no tiene ningún tipo de motivación, ya que el derecho señalado no se subsume con los hechos referidos. Por lo expuesto, es totalmente evidente que la decisión de la EPMAPS de suspender mi derecho carece de motivación y por lo tanto son nulos y deberán ser sancionados los Funcionarios que lo emitieron."

[5.3.8] *Como acto impugnado se encuentra el Memorando No. GH-2021-1975 de 4 de noviembre de 2021, suscrito por el Dr. Carlos Arturo Orna P., Gerente de Talento Humano de la EPMAPS (Fs. 26), en el cual referente a la fundamentación fáctica, este Tribunal examina que la legitimada pasiva realiza una descripción de los hechos a partir del Informe No. DPPch-0036-2021 elaborada por la CGE y consecuentemente el proceso interno de la institución para proceder al cumplimiento de las recomendaciones del ente de control, concluyendo con la suspensión temporal del pago a la señora María Cristina Gonzaga Paredes. La accionante aduce a un "derecho adquirido" que en lo posterior será analizado.*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARÍA

En cuanto a la sustentación normativa, se advierte de la revisión de los antecedes, que se indican como respaldo jurídico, lo determinado en el Art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador que versa sobre las competencias y facultades conferidas por la Constitución y la ley a las personas que actúan en virtud de una potestad estatal, así como también lo establecido en el Art. 128 del Reglamento Interno de la Administración de Talento Humano- RIATH, que trata sobre las implicaciones legales para los funcionarios en caso de un pago indebido, normas que además de las que implican la obligatoriedad del cumplimiento de las recomendaciones de la Contraloría, que se encuentran implícitas en el texto, serían las que motivan la medida de suspensión temporal de los pagos.

***[5.3.9]** Este Tribunal, no observa deficiencias motivacionales en el texto del Memorando No. GH-2021-1975 de fecha 04 de noviembre del 2021, ya sea de inexistencia, insuficiencia o apariencia como tampoco vicios de incoherencia, inatinencia, incongruencia o imcomprensibilidad. Por lo que se concluye que la decisión de la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento, se encuentra motivada.*

En tal virtud, se concluye que no se ha determinado violación del derecho a la debido proceso, derecho a la defensa, ni a la garantía de la motivación por parte de la entidad legitimada pasiva.

[5.4] DERECHO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, DERECHO AL TRABAJO Y SU RETRIBUCIÓN

***[5.4.1]** La Constitución de la República del Ecuador, dispone: "...Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado...".*

***[5.4.2]** En el caso sub judice, la accionante alega lo siguiente: "(...) la disposición arbitraria del Gerente de Talento Humano disminuyó, menoscabó y anuló mi derecho adquirido de igual trabajo igual remuneración; es decir, vulneró mi derecho a una remuneración justa y equitativa que fue adquirida en legal y debida forma conforme lo he expuesto, vulnerando de esta manera mi derecho al trabajo y su retribución, conforme lo dispuesto además por el Art. 33 de la Supra Norma en concordancia con lo dispuesto en el Art. 4 del Código de Trabajo (...)"*

***[5.4.3]** La EPMAPS, por su parte, se refiere a este derecho, en los siguientes términos: "...Como he explicado anteriormente, su Autoridad podrá evidenciar que todo lo actuado dentro del PROCESO DE HOMOLOGACIÓN DE PUESTO Y NIVELACIÓN SALARIAL no tiene sustento legal conforme lo identificó el ORGANISMO DE CONTROL, por lo tanto hasta que concluya las actuaciones administrativas ante CONTRALORÍA, mi representada en ningún momento le ha dejado de cancelar sus remuneraciones y demás que por ley le pertenecen..."*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARIA

[5.4.4] *Ante lo expuesto por las partes procesales, es preciso analizar si realmente en este caso se puede determinar que lo reclamado por la accionante constituye un derecho adquirido.*

La Corte Constitucional del Ecuador en sentencia No.184-14-SEP-CC, caso No. 2127-ll-E de fecha 22 de octubre del 2014, pág. 7 y 8, ha hecho una distinción importante a considerar: "...Prima facie, corresponde distinguir entre derechos adquiridos y expectativas legítimas, toda vez que entre ellas se contraponen. El ***derecho adquirido*** *es una situación creada cumpliendo todas las condiciones necesarias para adquirirlo, en estricta observancia de los requisitos que exige el ordenamiento jurídico vigente. Una vez consolidada no puede ser desconocida ni vulnerada por los actos o posiciones posteriores, es decir, debe respetar los derechos adquiridos; en tal virtud, se entienden incorporadas como válidas y definitivas, y pertenecen al patrimonio de una persona. En cambio,* ***las expectativas legítimas*** *son situaciones que no están consolidadas, ya por omisión o incumplimiento de ciertos requisitos previstos en la ley para surtir plenos efectos; por tal razón, en ella solamente existen simples esperanzas que no constituyen derechos, ni eventuales siquiera; es decir, corresponde a situaciones de hecho más que a situaciones jurídicas, son intereses que no están jurídicamente protegidos; por tanto, ceden ante una nueva disposición que puede dejarla sin efecto, es decir, se puede modificar, sin que esto implique vulneración de "derechos"... ".*

Hecha esta distinción, la Corte Constitucional recalca que: "...Los ***derechos adquiridos*** *surgen de actos apegados a la Constitución y la ley, es decir, son los ordenamientos jurídicos los que conceden a las personas un derecho que ingresa a su patrimonio; en tal virtud, debe ser legal y legítimo, cumpliendo los pasos o el procedimiento que la propia Constitución o la ley les exige para obtener o merecerlo. Por tanto, el* ***derecho adquirido*** *no deviene de procedimientos fuera de la ley, norma o Constitución de la República. El derecho adquirido es el que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona, lo que no ocurre en el presente caso, ya que el supuesto derecho "adquirido", alegado por los legitimados activos, no emana de la ley para considerar como tal..." (pág. 10)*

En el caso que nos ocupa, entendiendo estos conceptos, jamás podría considerarse un derecho adquirido el hecho que el EPMAPS, haya incrementado el sueldo de la accionante, si es que estos procedimientos no han cumplido con el ordenamiento jurídico constituido y la propia Constitución, como lo ha observado la Contraloría General del Estado. Por lo tanto las acciones adoptadas por la legitimada pasiva en ningún momento constituyen una violación al derecho al trabajo.

Al contrario pretender que a través de la presente acción constitucional se "valide" su expectativa, denota que la señora MARIA CRISTINA GONZAGA PAREDES lo que pretende es que se le declare un derecho, lo cual desnaturaliza la presente acción y por otra parte enmarca el caso claramente en una causal de improcedencia prevista en el Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

[5.4.5] *Por otra parte, es necesario puntualizar que la señora MARIA CRISTINA GONZAGA PAREDES se encuentra laborando en la empresa demandada, percibiendo la remuneración que recibía anteriormente, por lo que no se le ha privado de su derecho al trabajo y por consiguiente a su vida digna.*

[5.5] DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN

[5.5.1] *La Constitución de la República del Ecuador estipula: "Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad." La Corte Constitucional en sentencia No. 61-17-IN/21, de 25 de agosto de 2021, manifiesta: "41. La igualdad y la no discriminación obligan al Estado y a todos sus órganos a erradicar, de iure o de facto, toda norma, actuación o práctica que genere, mantenga, favorezca o perpetúe desigualdad y discriminación, sin perjuicio de que en determinadas circunstancias puedan existir tratos diferenciados debidamente justificados de forma objetiva y razonable."*

[5.5.2] *La legitimada activa, sobre una posible vulneración constitucional, expresa: "(...) De lo expuesto se puede colegir que, justamente en estricto respeto a las garantías de igual trabajo e igual remuneración; y, no discriminación, se inició el procedimiento de homologación y nivelación salarial; sin embargo, este derecho al suspenderlo únicamente a mi persona y dejando a las funcionarias: Ponce Gabela Débora Soraya, Padilla Allauca María Guadalupe, Bautista Muela Margarita, Balseca Solia Olga Marlene, Salazar Carrillo Jacqueline, Rivera Weiner Silvia Verónica, Naranjo Andrade María Natalia, Espinosa Mónica del Rocío, Rosero Madrid Veriosca del Cisne, como Funcionarias 2; genera una desigualdad y trato diferente, entre mi persona y las referidas funcionarias, toda vez que, en las mismas condiciones (referidas por la misma empresa) ellas mantienen el cardo (SIC) de Funcionarias 2 y solo a mi persona me eliminan esa calidad. Además debo señalar señor Juez Constitucional que, me cambiaron de puesto de trabajo y deje de ser Secretaria de Gerencia, sin embargo las señoras; Ponce Soraya, Margarita Bautista, María Natalia Naranjo, Veriosca Rosaro, también fueron cambiadas de puesto de trabajo dejando de ser Secretaría de Gerencia, pero siguen percibiendo la misma remuneración de Funcionarias 2, excepto mi persona; por lo que se evidencia una vez más, la gran discriminación que la EPMAPS está realizando en mi contra (...)"*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARÍA

[5.5.3] La legitimada pasiva, sobre las alegaciones de la accionante, se manifiesta de la siguiente manera: "(...) Efectivamente, la parte actora tan solo enuncia una supuesta discriminación; pero no indica contra qué sujeto o sujetos debe compararse su supuesto trato injusto y si los mismos se encuentra en igualdad de condiciones que ellos; tampoco singulariza cuál sería la categoría sospechosa por la cual supuestamente habría sido discriminada (...)"

[5.5.4] Ahora bien, entendido este contexto, es preciso señalar, que para evidenciar una violación a la igualdad formal y material, es necesario establecer circunstancias análogas, en las que por un acto u omisión, se hubiere dado preferencia a un determinado grupo o persona en comparación con otras. Sin embargo, en el caso en estudio, la accionante hace relación a las servidoras Ponce Soraya, Margarita Bautista, María Natalia Naranjo, Veriosca Rosaro, indicando que al igual que ella fueron cambiadas de puesto dejando de ser Secretarias de Gerencia y percibiendo la misma remuneración, sin embargo dicha alegación no se encuentra acreditada procesalmente.

Por otra parte consta del proceso que en el examen realizado por la Contraloría General del Estado se analiza la nivelación salarial realizada mediante dos acciones de personal, esto es, la No. 0304 y 0305 del 2020 correspondiente a las funcionarias asignadas con códigos 3490 y 3477, siendo una de ellas la accionante, por lo que no se verifica que la condición de las personas nombradas por la señora Gonzaga Paredes haya sido evidenciada en las mismas circunstancias que ella.

Tampoco se ha justificado algún acto de discriminación o una actuación por parte de la Entidad dirigida a una condición específica discriminatoria relacionada por razones de etnia, sexo, discapacidad, entre otras. Por lo tanto, no es posible determinar la violación al presente derecho constitucional que ha sido alegada.

SEXTO: DECISIÓN:

Por las consideraciones expuestas, se desprende que no se ha determinado que en el presente caso, exista violación a los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, al debido proceso, a la defensa en la garantía de la motivación y al derecho al trabajo, que no se reúnen los requisitos establecidos en el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, enmarcándose el caso en las causales de improcedencia establecidas en el Art. 42 numerales 1 y 5 de la ley invocada, por lo que, este Tribunal de la Sala, ***ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA****, ACEPTA el recurso de apelación interpuesto por la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento EPMAPS, en tal virtud se revoca la sentencia venida en grado, y en los términos de esta sentencia se NIEGA la acción de protección propuesta por la señora MARIA CRISTINA GONZAGA PAREDES.- En aplicación del Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República, ejecutoriada que sea*

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARÍA

esta sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional para los fines previstos en la indicada norma. ***NOTIFÍQUESE.-***

OSEJO CABEZAS GUSTAVO XAVIER

JUEZ (PONENTE)

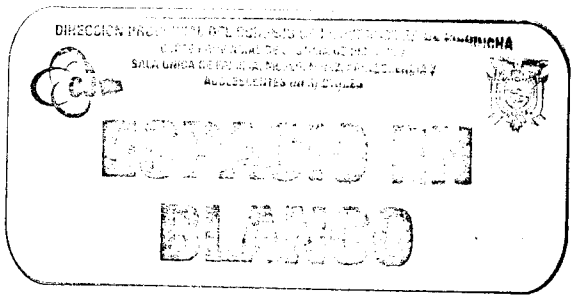
VALLE TORRES JOSE CRISTOBAL

JUEZ

CHILUIZA JÁCOME PAQUITA MARJOE

JUEZA

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES
SECRETARÍA


DIRECCIÓN PROVINCIAL DE PICHINCHA
SALA ÚNICA ESPECIALIZADA
ADOLESCENTES INFRACTORES
ESTADO DE
BLANCO

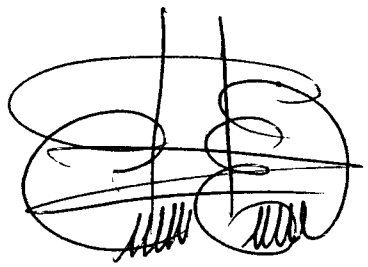
11 42
ONCE CUARENTA Y DOS

180328739-DFE

En Quito, martes cinco de julio del dos mil veinte y dos, a partir de las diecisiete horas y quince minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: ABG. HUGO PADILLA ROMERO, PROCURADOR JUDICIAL DEL GERENTE GENERAL DE LA EPMAPS en el casillero No.1233, en el casillero electrónico No.00717010004 correo electrónico sylvia.penafiel@aguaquito.gob.ec, casillero.judicial@aguaquito.gob.ec, hugo.padilla@aguaquito.gob.ec. del Dr./Ab. MUNICIPIO DE QUITO - EPMAPS - PROCURADURÍA JUDICIAL - QUITO; ABG. HUGO PADILLA ROMERO, PROCURADOR JUDICIAL DEL GERENTE GENERAL DE LA EPMAPS en el casillero No.1233, en el casillero electrónico No.1718247651 correo electrónico hxpadilla_21@hotmail.com, hugo.padilla@aguaquito.gob.ec, casillero.judicial@aguaquito.gob.ec. del Dr./Ab. PADILLA ROMERO HUGO XAVIER; ABG. HUGO PADILLA ROMERO, PROCURADOR JUDICIAL DEL GERENTE GENERAL DE LA EPMAPS en el casillero No.3858, en el casillero electrónico No.0501535769 correo electrónico epmduq@epmduq.gob.ec. del Dr./Ab. LUIS MARCELO OCAÑA GARCIA; CARLOS ARTURO ORNA PROAÑO EN SU CALIDAD DE GERENTE DE TALENTO HUMANO DE LA EMPRESA PUBLICA METROPOLI en el casillero No.1233 en el correo electrónico hxpadilla_21@hotmail.com, hugo.padilla@aguaquito.gob.ec, casillero.judicial@aguaquito.gob.ec. CARLOS ARTURO ORNA PROAÑO EN SU CALIDAD DE GERENTE DE TALENTO HUMANO DE LA EMPRESA PUBLICA METROPOLI en el casillero No.3858, en el casillero electrónico No.0501535769 correo electrónico epmduq@epmduq.gob.ec, casillero.judicial@aguaquito.gob.ec. del Dr./Ab. LUIS MARCELO OCAÑA GARCIA; CORTE CONSTITUCIONAL en el correo electrónico jael.hidalgo@cce.gob.ec, anais.michilena@cce.gob.ec, aida.garcia@cce.gob.ec. DEFENSORIA CONSTITUCIONAL en el casillero No.61 en el correo electrónico mjballesteros@defensoria.gob.ec, wbenavidesquintana@gmail.com, defensadeoficiopichincha@defensoria.gob.ec, jmogrovejo@defensoria.gob.ec. GONZAGA PAREDES MARIA CRISTINA en el casillero No.5990, en el casillero electrónico No.1900382811 correo electrónico andressuarez85@hotmail.com. del Dr./Ab. ROMULO ANDRES SUAREZ SALVADOR; OTHON ZEVALLOS MORENO EN SU CALIDAD DE GERENTE GENERAL DE LA EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE AGUA P en el casillero No.1233, en el casillero electrónico No.00717010004 correo electrónico casillero.judicial@aguaquito.gob.ec, hugo.padilla@aguaquito.gob.ec. del Dr./Ab. MUNICIPIO DE QUITO - EPMAPS - PROCURADURÍA JUDICIAL - QUITO; OTHON ZEVALLOS MORENO EN SU CALIDAD DE GERENTE GENERAL DE LA EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE AGUA P en el casillero No.1233, en el casillero electrónico No.1711497840 correo electrónico pepv7825@gmail.com, casillero.judicial@aguaquito.gob.ec. del Dr./Ab. PABLO EDUARDO PEÑA VILLACIS; OTHON ZEVALLOS MORENO EN SU CALIDAD DE GERENTE GENERAL DE LA EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE AGUA P en el casillero No.1233, en el casillero electrónico No.1718531088 correo electrónico ricardohuato@gmail.com, casillero.judicial@aguaquito.gob.ec. del Dr./Ab. ANGEL RICARDO HUATO CARDENAS; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, DR. ÍÑIGO

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SECRETARÍA

SALVADOR CRESPO en el casillero No.1200 en el correo electrónico secretaria_general@pge.gob.ec, marco.proanio@pge.gob.ec, alexandra.mogrovejo@pge.gob.ec. PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO. DR. IÑIGO SALVADOR CRESPO en el casillero No.1200, en el casillero electrónico No.00417010002 correo electrónico fj-pichincha@pge.gob.ec. del Dr./Ab. PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO - PICHINCHA - QUITO - 0002; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO. DR. IÑIGO SALVADOR CRESPO en el casillero No.1200, en el casillero electrónico No.00417010004 correo electrónico fj-pichincha@pge.gob.ec, rodurango@pge.gob.ec, secretaria_general@pge.gob.ec, alexandra.mogrovejo@pge.gob.ec, marco.proanio@pge.gob.ec, isalvador@pge.gob.ec. del Dr./Ab. PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO - PICHINCHA - QUITO - 0004; Certifico:



ESCOBAR VELOZ LUCILA DEL ROCÍO

SECRETARIA (e)

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por LUCILA DEL ROCIO ESCOBAR VELOZ
C=EC
L=QUITO
CI 1707468458

FUNCIÓN JUDICIAL

180909825-DFE

Juicio No. 17371-2022-00269

SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA. Quito, miércoles 13 de julio del 2022, a las 10h33.

RAZÓN: Siento por tal que las copias certificadas que en número de **ONCE (11)** fojas anteceden, son iguales a sus originales, las mismas que constan dentro del proceso de **ACCIÓN DE PROTECCIÓN No. 17371-2022-00269,** seguido por **MARÍA CRISTINA GONZAGA PAREDES**, en contra del **GERENTE GENERAL, Y GERENTE DE TALENTO HUMANO DE LA EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO "EPMAPS" y PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO,** a las que me remito en caso necesario. LO CERTIFICO: D. M. de Quito, 13 de julio del 2022.

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA
SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES
SECRETARÍA

MONICA LILIANA AGUILAR VACA

SECRETARIA

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
Firmado por MONICA LILIANA AGUILAR VACA
C=EC
L=QUITO
CI 0201484425