



Juicio No. 11282-2020-04182

**JUEZ PONENTE: SALINAS JARAMILLO GEORGE HERNAN, JUEZ  
PROVINCIAL (PONENTE)**

**AUTOR/A: SALINAS JARAMILLO GEORGE HERNAN**

**CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CIVIL, MERCANTIL, LABORAL, FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y  
ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE  
LOJA.** Loja, viernes 5 de marzo del 2021, las 11h01. **V I S T O S :**

## **I DATOS GENERALES.**

1. El proceso sube en grado en virtud del recurso de apelación interpuesto por el accionante Roy Leonidas Solano Gutiérrez, dentro de la acción constitucional ordinaria de protección de derechos.

2. El Tribunal conformado por los Jueces Provinciales: Dr. Carlos Lenin Tandazo Román, Dr. José Alexi Erazo Bustamante y Dr. George Hernán Salinas Jaramillo (Ponente), es el competente para conocer el recurso de apelación, de conformidad con lo que disponen el Art. 86.3 inciso segundo de la Constitución de la República, Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

3. **Validez Procesal.** En el trámite del proceso constitucional no se observan omisiones de solemnidades sustanciales que puedan influir en la decisión que se adopte, tomando en cuenta además que por su naturaleza el trámite constitucional es sencillo, rápido, eficaz y sin formalidades conforme lo establece el Art. 86 de la Constitución de la Republica, en concordancia con el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; además se ha dado cumplimiento a lo estipulado en el artículo 76.7 literales a, b, y c de la Constitución ibídem, por lo que se declara la validez procesal.

## **II. ANTECEDENTES.**

**4. Identificación de las partes procesales:** Interviene como accionante el señor Roy Leonidas Solano Gutiérrez, y como parte accionada el Ing. Jorge Bailón Abad e Ing. Ronald Rodríguez Pérez, Alcalde y Director de Talento Humano del GAD Municipal del cantón Loja, respectivamente. Se ha solicitado contar con el señor Procurador General del Estado, en la persona de la Directora Regional de la Procuraduría General del Estado en Loja.

**A. Fundamentos de hecho.**

**5.** Desde fs. 4 a 6 del cuaderno de primera instancia el accionante, en lo fundamental de su acción constitucional, señala que en virtud del contenido en la acción de personal tipo DECRETO, número 202000594836-DRRHML, de fecha 2020-05-27, suscrita por el Ing. Jorge Bailón Abad, Alcalde del cantón Loja, Ing. Ronald Rodríguez Pérez, Director de Talento Humano del Municipio de Loja, tipo DECRETO, número 202000594836-DRRHML, de fecha 2020-05-27, suscrita por el Ing. Jorge Bailón Abad, Alcalde del cantón Loja; Ing. Ronald Rodríguez Pérez, Director de talento Humano del Municipio de Loja, dice: <sup>a</sup>Conforme a la documentación; Oficio Nro. ML-DOP-2019.0006-OF, del 27-01-2020, suscrito por el Ing. Jimmy Andrade, Director de Obras Públicas Municipales, Memorando Nro. ML-DOP-CMC-RS-2020-012-M, del 21 de enero de 2020, suscrito por el Ing. Ruy Solano Gutiérrez, servidor público de Minas y Canteras 2020, e informe con Memorando Nro. ML-DTH-2020-0722-M, del 22-05-2020, por tal motivo según lo informado a esta Dirección, incidió en una omisión al no entregar información sobre la concesión minera YUMA 600011, requerida por el Ab. Pablo David Ayala, a través del trámite Municipal Nro. 2020-EXT-628, la cual reposa en Coordinación de Minas y Canteras del Municipio de Loja, unidad adscrita a la Dirección de Obras Públicas Municipales<sup>o</sup>¼ en consecuencia y por la facultad otorgada en el literal f) del Art. 52 de la LOSEP, la Dirección de Talento Humano AMONESTA POR ESCRITO al señor/a SOLANO GUTIÉRREZ ROY LEONIDAS, base legal, sanción según lo prescrito en el literal b) del Art. 43 y Art. 82 del Reglamento IBIDEM, en acto similar con el Artículo 42, literal a) LOSEP, que en su parte principal cita.- Art. 42 literal a).- <sup>a</sup>Atención indebida al público (¼ )<sup>o</sup> Así como por contravenir lo estipulado en el Art. 81 sobre las <sup>a</sup>Fuentes de información<sup>o</sup> previstas en la Constitución de la República del Ecuador y por incumplimiento de uno de los deberes de los servidores públicos previstos en

el literal b) del Art. 22 de la LOSEP, el cual dice, b.- <sup>a</sup>Cumplir personalmente con las obligaciones de su puesto, con solicitud, eficacia, calidez solidaridad y en función del bien colectivo, con la diligencia que emplean generalmente en la administración de sus propias actividades°. Acción bajo prevenciones legales de lo dispuesto en los artículos 44 IBIDEM y Art. 233 de la Constitución de la República del Ecuador<sup>4</sup> ° Hasta aquí la cita. Que el acto sancionatorio de imposición de amonestación escrita raya en una actuación arbitraria, abusiva e imprecisa de la administración municipal del cantón Loja, por antojo y capricho, sin observar lo que establece las normas Constitucionales, esto es, los artículos 75, 76, 76.7 letras a, b, c, d, h, y m); 76.2, 76.7, letra l, m), y 82 de la Constitución de la República del Ecuador, vulnerando de esta manera los derechos constitucionales al debido proceso, a la defensa y a la seguridad jurídica.

## **B. Fundamentos de derecho y pretensión.**

6. Con tales antecedentes, amparado en los Arts. 86 y 88 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los Arts. 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dirige su acción en contra del Ing. Jorge Bailón Abad e Ing. Ronald Rodríguez Pérez, Alcalde y Director de Talento Humano del GAD Municipal del cantón Loja, respectivamente, con la finalidad de que se declare vulnerados los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, al debido proceso y el derecho a la defensa, y en consecuencia, se disponga: a) Dejar sin efecto el acto administrativo constante en la Acción de Personal tipo decreto número 20200594836-DRRHHML, de fecha 2020-05-27, expedida por el Alcalde del cantón Loja, Ing. Jorge Bailón Abad, notificada el 03 de junio de 2020, a las 15H00, en virtud de lo contenido en el DECRETO 20200594836-DRRHHML, y sea retirado de mi expediente personal; y, b) Se ordene el pago de daños y perjuicios, costas procesales y honorarios profesionales. Solicita se cuente con el señor Procurador General del Estado, en la persona del Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Loja.

7. Declara que no ha planteado otra garantía constitucional por el mismo acto u omisión, contra la misma entidad y con la misma pretensión.

8. Aceptada a trámite, y notificados los accionados, así como el funcionario llamado a intervenir se ha realizado la audiencia correspondiente.

### **III. AUDIENCIA PÚBLICA: ALEGACIONES DE LAS PARTES**

Las partes se pronuncian, como sigue:

9. El accionante por intermedio de la defensa técnica, en lo principal, hace un repaso y reiteración del contenido de su libelo inicial, por lo que en la práctica se afirma y ratifica en su contenido, tornándose innecesario volver a recalcar en la acción propuesta.

10. La entidad demandada, a través de su defensa técnica, en lo principal, señala que, la amonestación escrita impuesta al accionante es por haberse negado a dar la información pública dentro del trámite externo Nro. 628, pese a la disposición superior para que así lo haga, y por tanto con esta falta leve ha infringido lo previsto en los Arts. 42.a, 43.b y los Arts. 81 y 82 de la LOSEP y su Reglamento, en su orden; que en base a la documentación presentada, el Municipio de Loja determina que la presente acción es improcedente por cuanto no se han vulnerado los derechos establecidos por el accionante como es del debido proceso y la seguridad jurídica y por haberse evidenciado que el presente acto puede ser recurrido ante los jueces de lo Contencioso Administrativo conforme así lo manda el Código Orgánico General de Procesos en su Art. 300, el presente caso se relaciona a un acto de derecho administrativo, por tratarse de una acción de personal, así mismo el Art. 217 del Código Orgánico de la Función Judicial, en sus numerales 2, 3 y 4 determina las atribuciones y deberes de las juezas y de los jueces que integran las salas de lo contencioso administrativo, disponiendo conocer y resolver las controversias suscitadas entre la administración pública y los particulares, así como también supervisar la legalidad de los actos y hechos administrativos, a más de conocer y resolver las demandas que procedan contra actos, contratos o hechos administrativos en materia no tributaria expedidas por instituciones del Estado que conforman el sector público; que bajo esta situación es claro que la presente acción de protección es improcedente por no cumplir con los requisitos determinados en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establecido en el Art. 40 ya que según se puede advertir de los hechos no existe violación de

derecho constitucional; que por cuanto no habido la acción u omisión de la autoridad pública ya que la acción de personal emitida por la administración municipal contiene la motivación respectiva y así mismo existe otro mecanismo de defensa adecuado y eficaz para proteger el presunto derecho violado, consecuentemente la acción incurre en la causal de improcedencia prevista en el Art. 42 numerales 1, 4; que por lo indicado solicita se rechace la acción constitucional propuestas.

**11. Resolución de primera instancia.** Agotado el trámite el Dr. Juan Rafael Cuenca Peralta, Juez de la Unidad Judicial Penal del cantón Loja, en sentencia de fs. 52 a 60 vta., rechaza la acción de protección. De dicha sentencia el accionante interpone recurso de apelación.- De su lado, la parte accionada no ha interpuesto impugnación alguna por lo que se estima que está de acuerdo con la sentencia.

#### **IV ASPECTOS CONSTITUCIONALES DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS.**

**12.** El objeto de la acción de protección es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, conforme lo señala el Cuerpo normativo Constitucional en su Art. 88, así: <sup>a</sup>La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y **podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial**; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, **o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión** o discriminación<sup>o</sup>. (El énfasis es nuestro).

**13.** El Art. 1 de la Constitución menciona que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, de ahí que concede a todos los ciudadanos instrumentos procesales destinados a la protección y garantía de los derechos constitucionales y humanos. El constitucionalista Juan Zarini Helio, en su obra <sup>a</sup>El Derecho Constitucional<sup>o</sup>, Ed. Astrea,

Buenos Aires, 1992, pág. 521, señala: <sup>a</sup>¼ las Constituciones ponen al alcance de los afectados, las vías y medios efectivos, rápidos y eficaces, a fin de que los órganos jurisdiccionales deparen tutela oportuna, que haga realidad el ejercicio de los derechos constitucionales°.

**14.** La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su Art. 8, señala: <sup>a</sup>Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley°; en relación, con el Art. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos <sup>a</sup>Pacto de San José de Costa Rica°, expone: <sup>a</sup>1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales°.

**15.** Según prescribe el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción de protección se podrá presentar cuando ocurran 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**°, y conforme lo señala el Art. 42.4 <sup>a</sup>Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, **salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz**° (Lo resaltado y subrayado es de la Sala).

**16.** Del análisis de la normativa citada, se advierte lo siguiente:

**16.1.** Que la acción de protección procede contra la violación de derechos constitucionales, si tenemos en cuenta su fin proteccionista y reparatorio;

**16.2.** Que la restricción a que se refieren los Arts. 40.3 y 42.4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, encuentran sustento y razón de ser en

virtud de que la acción que nos ocupa, es una garantía concebida para tutelar los derechos constitucionales y no para el control de legalidad, el cual corresponde hacerlo, por las vías ordinarias judiciales o administrativas, y ante los jueces ordinarios.

**16.3.** Que esta regla desaparece cuando existiendo vías ordinarias, se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz, o cuando subyace una violación constitucional manifiesta que debe ser tutelada de manera inmediata y directa, por imperio de la propia Constitución de la República, según su Art. 11.3 y 426, lo cual ocurre, de manera general, cuando el problema planteado no requiera de una ardua labor analítica, o cuando la violación del derecho constitucional es patente, manifiesto, grave y palmariamente antijurídico. En ese sentido se ha pronunciado Emilio Pfeffer Urquiaga, al sostener que el objetivo propio y restringido de este recurso es: *reaccionar contra una situación de hecho, evidentemente anormal, que lesiona alguna garantía constitucional, puesto que con él se procura mantener el statu quo vigente, impidiendo que las partes se hagan justicia por sí mismas, a través de conductas de facto que alteren el orden jurídico establecido*<sup>14</sup>.° (La Acción Constitucional de Protección y su Regulación, Situación Actual y Prospectiva, Estudios Constitucionales, vol. 2, núm. 1, 2004, pp. 159-174, Centro de Estudios Constitucionales de Chile. Y,

**16. 4.** Que el análisis del Juez Constitucional no puede restringirse a la simple determinación de si las consecuencias derivadas de una acción u omisión de autoridad pública no judicial encuentran solución en las vías ordinarias judiciales o administrativas, sino analizar también si el caso comporta o no, un problema de constitucionalidad.

## **V. ANÁLISIS Y MOTIVACIÓN.**

Ante la controversia suscitada, corresponde al Tribunal de la Sala determinar si se han vulnerado los derechos constitucionales del accionante, y para el efecto se puntualiza lo siguiente:

**17.** El aspecto central del problema radica en el hecho de establecer si la amonestación escrita en contra del accionante, vulnera o no sus derechos constitucionales al debido proceso, a la seguridad jurídica y el derecho a la defensa, como se afirma en el libelo

inicial de la acción propuesta.

**18. Los antecedentes cronológicos a la amonestación escrita son los siguientes:**

- a. El Abg. Pablo David Ayala Pesantez, el 8 de enero de 2020, (fs. 20) solicita al GAD Municipal de Loja, certifique sobre la fecha exacta en la que la Concesión Minera DAYUMA, de propiedad del Abg. Juan Medina Lozano, cumplió con todos los requisitos que determina la ley y la ordenanza, y desde qué fecha se emitió la resolución administrativa en la cual el GAD Municipal de Loja autoriza la explotación de dicha concesión minera.
- b. A dicha solicitud se le asigna el trámite externo 2020-628, en el cual se requiere al accionante se emita la certificación solicitada e indique si se cumplió con la ley y la ordenanza, la resolución administrativa en la cual el GAD Municipal de Loja autoriza la explotación de dicha concesión.
- c. El señor Alcalde sumilla este trámite a la Dirección de Minas y Canteras y el Jefe de Minas y Canteras, y este último a su vez, le sumilla al accionante indicándole que atienda lo solicitado.
- d. El servidor (ahora accionante) emite una comunicación dirigida a Minas y Canteras manifestando que él no puede dar dicha información conforme al memorando Nro. ML-DOP-CMC-RS-2020-012-M, de 21 de enero de 2020 (fs. 29), documento que se encuentra suscrito por dicho servidor dirigida al señor Director de Obras Públicas, que en la parte pertinente dice que en base al Art. 20 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, <sup>a</sup> no les faculta a los peticionarios a exigir a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean, salvo que por sus objetivos institucionales deban producir. Por lo expuesto, considero denegar lo solicitado por el Ab. Pablo David Ayala Pesantez°.
- e. Que con el particular se le hace conocer al peticionario Abg. Pablo David Ayala Pesantez, mediante oficio Nro. ML-DOP-2019-0006-OF, de fecha 21 de enero del 2020, en el cual efectivamente el Director de Obras Públicas le remite la negativa del señor Roy Solano Gutiérrez, servidor público de mina y canteras y adjuntando el memorando.
- f. Al conocer el señor Alcalde sobre dicha novedad, con la jerarquía y principio de

autoridad de la que está investido dispone que lo solicitado, se debe atender forma urgente, por ser una información pública que no debe ser negada y se le debe dar la atención oportuna como corresponde.

- g. Sin embargo ante la sumilla y disposición del Alcalde, el accionante Dr. Roy Leonidas Solano Gutiérrez, se ratifica en dicha negativa
- h. Ante esta situación la Dirección de Recursos Humanos conoce el referido incumplimiento del accionante y procede a realizar una notificación mediante memorando Nro. ML-DTH-2020-0536-M, de fecha 28 de febrero del 2020, que en la parte pertinente indica: <sup>a</sup> Por lo expuesto y al considerar que en base a su informe se niega información de carácter público y que reposa en la Coordinación de Minas y Canteras, se presume que usted incumplió con uno de los deberes establecidos en el Art. 22 de la Ley Orgánica de Servicio Público que dice: <sup>a</sup> b), Cumplir personalmente con las obligaciones de sus puesto, con solicitud, eficacia, calidez y en función del bien colectivo<sup>1/4</sup> °.
- i. Con el memorando en referencia se le notifica al servidor, ahora recurrente, indicándole que: <sup>a</sup> ..se le concede un término de tres días para que contestar lo que corresponda según lo estipulado en el Art. 76, numeral 7 de la Constitución de la República del Ecuador y la Ley°.

**19.** A fin de determinar si se han vulnerado los derechos constitucionales señalados por el accionante, es pertinente señalar lo siguiente:

20. Ante el incumplimiento de la disposición superior por parte del servidor, quien sin considerar los principios de jerarquía, de autoridad, de eficiencia y calidad, se ha negado a dar la información pública requerida en el trámite externo y autorizado por la máxima autoridad municipal, es por ello que al haber desatendido lo previsto en el literal b) del Art. 22 de la LOSEP, la accionada lo amonesta por escrito <sup>a</sup> por la falta disciplinaria leve° que ha incurrido el accionante; ya que el mismo no ha aportado las justificaciones de descargo en el término de ley concedido.

21. La acción de personal anexa en la que consta el llamado de atención por escrito es lo suficientemente inteligible y se fundamenta a normas previas, claras y públicas, y

es dada por la autoridad competente, quien hace una explicación de las razones por las que ha procedido a amonestarlo por escrito, precisando que lo hace por incumplir lo prescrito en el literal b) del Art. 22 de la LOSEP, por no acatar la disposición de su superior y por constituir faltas disciplinarias tipificadas en el literal a) del Art. 42, y literal b) del Art. 43 del cuerpo legal citado, en relación con lo previsto en el Arts. 81 y 82 del Reglamento de la Ley en referencia. Por tal motivo no se ha vulnerado ni el debido proceso de la garantía de la motivación, ni la seguridad jurídica, previstos en el literal l) del Art. 76, así como en el Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador, respectivamente.

Los Arts. 22.b, 42. a y 43.b de la LOSEP, en su orden prescribe lo siguiente:

Art. 22.- **Deberes de las o los servidores públicos.**- Son deberes de las y los servidores públicos: (¼ ) **b) Cumplir personalmente con las obligaciones de su puesto, con solicitud, eficiencia, calidez, solidaridad y en función del bien colectivo, con la diligencia que emplean generalmente en la administración de sus propias actividades** (¼ )

Art. 42.- **De las faltas disciplinarias.**- **Se considera faltas disciplinarias aquellas acciones u omisiones de las servidoras o servidores públicos** que contravengan las disposiciones del ordenamiento jurídico vigente en la República y esta ley, **en lo atinente a derechos y prohibiciones constitucionales o legales**. Serán sancionadas por la autoridad nominadora o su delegado.

Para efectos de la aplicación de esta ley, las faltas se clasifican en leves y graves.

a.- **Faltas leves.**- **Son aquellas acciones u omisiones realizadas por descuidos o desconocimientos leves, siempre que no alteren o perjudiquen gravemente el normal desarrollo y desenvolvimiento del servicio público.**- **Se considerarán faltas leves, salvo que estuvieren sancionadas de otra manera, las acciones u omisiones que afecten o se contrapongan a las disposiciones administrativas establecidas por una institución para velar por el orden interno, tales como** incumplimiento de horarios de trabajo durante una jornada laboral, desarrollo inadecuado de actividades dentro de la jornada laboral; salidas

cortas no autorizadas de la institución; uso indebido o no uso de uniformes; **desobediencia a instrucciones legítimas verbales o escritas; atención indebida al público** y a sus compañeras o compañeros de trabajo, uso inadecuado de bienes, equipos o materiales; uso indebido de medios de comunicación y las demás de similar naturaleza.- Las faltas leves darán lugar a la imposición de sanciones de amonestación verbal, amonestación escrita o sanción pecuniaria administrativa o multa. b.- Faltas graves.- Son aquellas acciones u omisiones que contraríen de manera grave el ordenamiento jurídico o alteraren gravemente el orden institucional. La sanción de estas faltas está encaminada a preservar la probidad, competencia, lealtad, honestidad y moralidad de los actos realizados por las servidoras y servidores públicos y se encuentran previstas en el artículo 48 de esta ley.- La reincidencia del cometimiento de faltas leves se considerará falta grave.- **Las faltas graves darán lugar a la imposición de sanciones de suspensión o destitución, previo el correspondiente sumario administrativo.**- En todos los casos, se dejará constancia por escrito de la sanción impuesta en el expediente personal de la servidora o servidor.

Art. 43.- **Sanciones disciplinarias.**- Las sanciones disciplinarias por orden de gravedad son las siguientes: a) Amonestación verbal; b) **Amonestación escrita**; c) Sanción pecuniaria administrativa; d) Suspensión temporal sin goce de remuneración; y, e) Destitución.

Los Arts. 81 y 82 del Reglamento General a la LOSEP, señalan:

Art. 81.- **De faltas leves.**- Son aquellas acciones u omisiones realizadas por error, descuido o desconocimiento menor sin intención de causar daño y que no perjudiquen gravemente el normal desarrollo y desenvolvimiento del servicio público.- Las faltas leves son las determinadas en el artículo 42 de la LOSEP y en los reglamentos internos, por afectar o contraponerse al orden interno de la institución, considerando la especificidad de su misión y de las actividades que desarrolla.- Los reglamentos internos en cumplimiento con lo dispuesto en el inciso anterior, conforme a la valoración que hagan de cada una de las faltas leves, determinarán la sanción que corresponda, pudiendo ser amonestación verbal, amonestación escrita y sanción pecuniaria administrativa.- Art. 82.- **De la amonestación verbal.**- **Las**

**amonestaciones verbales se impondrán a la o el servidor, cuando desacate sus deberes, obligaciones y/o las disposiciones de las autoridades institucionales.**

22. De lo anotado se deduce que en el acto sancionatorio sí existe motivación, por haberse dado cumplimiento a lo previsto en el literal l) del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador. Tampoco se ha vulnerado del derecho a la defensa, tal es así que se lo ha notificado inicialmente con la presunción de incumplimiento de sus deberes, a fin de que en el término de tres días conteste y presente las justificaciones de descargo, pero no lo ha hecho, antes por el contrario se ratifica en la negativa de dar la información solicitada.

23. Sobre el debido proceso. El Art. 42 de la Ley Orgánica del Servicio Público clasifica las faltas disciplinarias en leves y graves, estableciendo las sanciones para cada una de estas faltas, y para las faltas leves la norma en referencia determina sanciones de amonestación verbal, amonestación escrita o sanción pecuniaria, administrativa o multa, en el caso *sub judice* se trata de amonestación escrita. **Como se advierte, para la imposición de la sanción por faltas leves, no se señala procedimiento previo**, mientras que para las faltas graves señala el mismo artículo que debe hacerse mediante sumario administrativo, lo que en la especie no es el caso. Lo que genera la disconformidad del legitimado activo es la amonestación por escrito, la misma que está dentro de las sanciones por faltas leves. Por tal razón no procede la alegación de la accionante que no se ha instaurado el procedimiento administrativo.

24. Por consiguiente, la disconformidad del servidor afectado con la amonestación que por escrito se le ha impuesto, recae dentro de un tema infraconstitucional puesto que se trata de la aplicación de normas, lo cual se enmarca dentro de un derecho subjetivo *±que escapa a la esfera constitucional-* que debería, si ese es su deseo, atacarla en la vía ordinaria, por lo que, sin duda, se está frente a un tema de mera legalidad.

25. La Corte Constitucional señala lo siguiente: <sup>a</sup>¼ La acción es procedente si existe violación constitucional, caso contrario sería un acto de mera legalidad, en cuyo caso procede su reclamo en las vías a las que se refiere el Art. 31 del Código Orgánico de la

Función Judicial, particular que, necesariamente, debe realizarse a través de sentencia, en donde se resuelva el asunto de fondo (¼)° (Sentencia No. 028-10-SEP-CC de 10 de junio de 2010, publicada en el Registro Oficial Nro. 290 de 30 de septiembre de 2010).- La misma Corte Constitucional, sostiene que: <sup>a</sup> la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infraconstitucional puede señalar la existencia de otras vías. El razonamiento que desarrolla la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la acción de protección procede cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado°. (Sentencia N. 0 016-13-SEP-CC emitida en la causa N. 0 1000-12-EP del 16 de mayo de 2013). En la sentencia No. 041-13-SEP-CC dictada dentro del caso No. 0470-12-EP consta que: <sup>a</sup> La acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución (...) no sustituye a todos los demás medios judiciales pues en dicho caso, la justicia constitucional pasaría a asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando la estructura jurisdiccional del Estado y desconociendo la garantía institucional que representa Función Judicial°.

**26.** Este criterio constitucional es abordado también en el MANUAL DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL, en el que se indica: <sup>a</sup> Con esto, la Corte no solo está delimitando el alcance de esta acción, sino también la competencia de los jueces constitucionales. Por medio de la jurisprudencia constitucional se ha consolidado la idea de que un juez puede ejercer las facultades que le han otorgado la Constitución y la ley, solo si verifica que en efecto se trata de un derecho constitucional, de lo contrario, la competencia no radica en él sino en la justicia ordinaria. De ese modo, la Corte Constitucional (¼), a partir de este ejemplo efectuado¼ podríamos concluir que frente a un mismo derecho existen distintas facetas o dimensiones.

De manera que, como sostiene Juan Montaña Pinto, para que una controversia pueda ser conocida mediante esta garantía jurisdiccional es necesario que el acto de autoridad pública o de un particular vulnere el contenido constitucional del derecho alegado. En otras palabras, bajo este presupuesto, para que un acto de autoridad pública no judicial sea susceptible de acción de protección debe comprometer derechos constitucionales o derechos contenidos en instrumentos internacionales de derechos humanos y no únicamente la vulneración de disposiciones contenidas en normativa de carácter legal o reglamentario° (Obra Citada. Coeditores. Jorge Benavidez Ordóñez y Jhoel Escudero Soliz. Pág. 126).

**27.** Se recalca que en el caso *sub examine* el accionante no ha justificado que no tenga otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz que pudiese atender su pretensión; se hace hincapié que el asunto puesto a consideración comporta un problema de legalidad y no de constitucionalidad. En conclusión, no existe en autos constancia alguna que demuestre la vulneración de derechos constitucionales del legitimado activo.

**28.** Como lo viene sosteniendo la Sala, la acción constitucional es excepcional, no debe ser considerada como una contienda judicial ya que no ha sido concebida como sustituto o alternativa del procedimiento judicial, contencioso administrativo o contencioso tributario ni de otras acciones de carácter ordinario o especial, además de que al no seguirse el trámite delimitado y previsto por las leyes pertinentes se propiciaría el caos y el desequilibrio en la administración de justicia, acudiéndose sin legitimidad a la justicia constitucional con el pretexto de que toda acción u omisión vulnera derechos y contradice los principios constitucionales. Consecuentemente, no habiéndose establecido que el trámite respectivo en sede administrativa y/o judicial sea inadecuado e ineficaz para reparar la supuesta violación constitucional alegada por la accionante, la acción de protección presentada se vuelve improcedente conforme lo determinan los numerales 1°, 3°, 4° y 5° del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

## **VI. RESOLUCION.**

**33.** Por lo expuesto en los considerandos que anteceden, la Sala de lo Civil, Mercantil

Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechazando el recurso de apelación interpuesto, confirma la sentencia subida en grado.- Una vez ejecutoriada esta sentencia se dará cumplimiento, por parte del señor Secretario (a) a lo dispuesto en el Art. 86, numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador.-

**34.** Devuélvase el proceso a la Unidad de origen. Notifíquese y cúmplase.-

**SALINAS JARAMILLO GEORGE HERNAN  
JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)**

**ERAZO BUSTAMANTE JOSE ALEXI  
JUEZ PROVINCIAL**

**TANDAZO ROMAN CARLOS LENIN  
JUEZ PROVINCIAL**