

República del Ecuador



COPIA CERTIFICADA

18111-2021-00001

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, EL TRIBUNAL SEGUNDO DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA.

Juicio No. 18111-2021-00001

JUEZ PONENTE:GRANIZO MONTALVO CESAR AUSBERTO, JUEZ AUTOR/A:GRANIZO MONTALVO CESAR AUSBERTO SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA. Ambato, lunes 22 de febrero del 2021, a las 13h58.

VISTOS: Dentro de la acción de protección signada en segunda instancia con el número 18111-2021-00001, y 18332-2020-01475 en primer nivel, el Segundo Tribunal Constitucional ordinario de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, integrado por los señores Jueces Provinciales, Doctores César Ausberto Granizo Montalvo, Presidente y Ponente, Edwin Giovanni Quinga Ramón y Nilo Paúl Ocaña Soria , avoca conocimiento de la causa y profiere la siguiente sentencia:

I. Antecedentes

1.1) Identificación de la persona afectada y/o accionante .- El señor **Aguilar Núñez Méntor Oswaldo**, casado, con cédula de identidad y ciudadanía número 120087304-8, de 64 años de edad, chofer profesional, domiciliado en la parroquia Pishilata de esta ciudad y cantón Ambato, provincia de Tungurahua, en calidad de “apoderado general” del señor **Solís Aguilar Juan Gonzalo**, titular de la cédula de identidad y ciudadanía número 180227027-0, de quien no cita sus datos personales -en adelante solamente legitimados activos, Demandantes, Actores, Accionantes, Recurrentes, Apelantes, Impugnantes o Recurrentes-, en calidad de accionante el primero y “afectado, al igual que el segundo, según precisión posterior”, con escrito que corre desde el folio 12 al 18 del cuaderno procesal de primer nivel, el día lunes 14 de diciembre del 2020, a las 16h15’, ha ejercido su derecho a la jurisdicción -que doctrinariamente abarca al de acceso a la administración de justicia y la tutela judicial efectiva- establecido en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador -en lo venidero sólo CRE-, en relación con el principio de acceso a la justicia constitucional previsto en el

precepto 86.1 ibídem y el de inicio por demanda parte normado en el 4.3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional -en lo que viene sólo LOGJCC-, al presentar una demanda de acción ordinaria de protección de derechos, que ha dado inicio a la causa número 18332-2020-01475 en la Unidad Judicial Multicompetente, con sede en el cantón San Pedro de Pelileo, a cargo del abogado Diego Patricio Mazón Cueva -en lo sucesivo solamente señor Juez A-quo-.

1.2) Identidad de la persona, entidad u órgano accionado .- El Legitimado activo indica que la acción la dirige “... *en contra de la Dirección Zonal del Ministerio de Ambiente y Agua, con sede en Chimborazo -sic- y jurisdicción en la Provincia -sic- de Tungurahua, y a -sic- su director, Abg. Christian Marcelo Tamayo Toapanta, quien emitió y firmó el acto violatorio de nuestros derechos constitucionales. De conformidad con el Art. 48 del Código Orgánico Administrativo -sic-, dirijo la demanda en contra de la entidad y el órgano responsable del acto, sin perjuicio de que también conteste el Procurador General del Estado, por carecer la Administración Pública accionada de personería jurídica*”, a quienes en adelante solamente se les denominará Legitimados pasivos, Demandados o Accionados-.

1.3) Descripción del acto u omisión violatorio de derechos que supuestamente produjo daño .- En el numeral III del acto de proposición denominado demanda, relativo a lo que le intitula “descripción del acto violatorio de derechos constitucionales”, el Legitimado activo afirma: “3. *El acto administrativo violatorio de nuestros derechos constitucionales se encuentran contenido en el Acto Administrativo Previo -sic- No. 3460-18-MN, de 28 de octubre de 2020, emitido por el Abg. Christian Marcelo Tamayo Toapanta, en su calidad de Director Zonal del Ministerio del Ambiente y Agua. Este acto administrativo contiene el ‘informe no favorable a la concesión minera de materiales áridos y pétreos dentro del régimen de pequeña minera -sic- del área minera denominado Solar 1 código 290857 perteneciente al señor Juan Gonzalo Solís Aguilar’. El acto administrativo no me fue notificado personalmente. Simplemente se lo envió -sic- al correo electrónico bonillayong@yahoo.es. Se trata de un acto administrativo porque produce efectos jurídicos individuales y se agota con su cumplimiento y de forma directa, según lo establecido en el Art. 98 del COA*” .

Enseguida, en el numeral IV, denominado “relación circunstanciada de los hechos”, refiere: “

4. Inscribí la concesión minera SOLAR 1, para la parroquia El Rosario en el Cantón San Pedro de Pelileo; el 29 de enero del 2014, dentro del Repertorio No. 016, con No. de Inscripción -sic- 003 y Código -sic- 290857, según consta en el Certificado -sic- N° 141-ARCOM-R-CR-RM-2017 emitido por la Agencia de Regulación y Control Minero Coordinación Regional de Riobamba y suscrito por la Abogada Zheira Guerrera -sic- Montalvo, Registradora Minera.

5. Inscrita la Concesión Minera -sic-, procedí a realizar los actos administrativos previos para ejecutar las obras de SOLAR 1.

6. Mediante pronunciamiento de SENAGUA, con respecto a la prelación sobre el derecho al acceso al Agua, el Doctor Leonardo Velasteguí, Responsable Técnico de la Demarcación Hidrográfica de Pastaza, emitió una resolución no favorable dentro del proceso No. 2176-2014, con fecha 14 de noviembre del 2014, suscrita por la Abogada Paola Silva, basada en el memorando SENAGUA-ZAM- 18.2-2014-0343-M que contiene el informe técnico realizado por el Ingeniero Asael Sanchez.

7. Presenté una apelación en segunda instancia a la resolución no favorable, que culminó en resolución emitida el 06 de marzo del 2015, suscrita por el Abogado Enrique Delgado Otero, Coordinador General Jurídico Delegado del Secretario del Agua, que declaró la nulidad de lo actuado a partir del auto de calificación en dicho proceso. De este modo, quedó sin efecto el pronunciamiento del Doctor Velasteguí.

8. Solicité una reducción de dos hectáreas de un total de seis hectáreas, con el propósito de conservar el derecho a cuatro hectáreas de la concesión minera de materiales áridos y pétreos denominada SOLAR 1, que consta en la Resolución Nro. 007-2017 DOC-GADMCSPP, emitida, el 15 de diciembre del 2017, por el GAD Municipal del Cantón -sic- San Pedro de Pelileo, suscrita por el Ingeniero Fausto Llerena, Director de Orden y Control del GADM de San Pedro de Pelileo y la Abogada Diana Villena Llerena, Secretaria Actuarial.

9. El 31 de Diciembre -sic- del 2018, el Ingeniero Manuel Oñate, en calidad de Perito designado por SENAGUA, presentó un informe técnico favorable con número SDHP.18.2-0381 -M, debido a que no existen fuentes de agua cercanas a la obra y recomendando que se certifiquen que los trabajos de minería no afectan en lo que se refiere a las aguas. Fue un informe favorable a mi pedido.

10. El Ing. Manuel Oñate presentó una corrección al informe técnico, respecto del término “minería artesanal”, reemplazándolo por “pequeña minería”, rectificación que no afecta al contenido íntegro y favorable del informe técnico, como consta en el documento de número SDHP.18.2-2019-0062-M del 14 de mayo del 2019, que se integra al proceso el 23 de mayo del 2019.

11. Dentro de la causa No. 3460-1 8-MN se integra una providencia el 19 de junio del 2019 en la que se convoca a una audiencia de conciliación debido a que existe oposición. El documento está suscrito por el Doctor Leonardo Velasteguí en calidad de Responsable Técnico del Centro de Atención al Ciudadano SENAGUA y el Abogado Luis Noboa Pérez, Secretario Encargado.

12. Debido a la improcedencia de la oposición y, por ende, de la audiencia de conciliación, presenté un oficio, el 20 de junio del 2019, en el que solicité al Responsable Técnico del Centro de Atención al Ciudadano de SENAGUA que se revoque la providencia de convocatoria a audiencia de conciliación.

13. Dentro del mismo procedimiento administrativo se expidió una providencia, el 21 de junio del 2019, con la que el Responsable Técnico del Centro de Atención al Ciudadano de SENAGUA revocó la providencia de convocatoria a audiencia de conciliación.

14. El 12 de agosto del 2020, sin fundamentación alguna, la Ing. Ana Gabriela Quishpe, en calidad de Perito designada por SENAGUA emitió un segundo informe técnico, con No. OTAM. 18-011-2020, en el que se recomendó no emitir la Certificación. El Art. 122 del Código Orgánico Administrativo es claro en el sentido que solo se debe requerir nuevos informes periciales cuando así esté previsto en el ordenamiento jurídico del procedimiento,

15. Sin embargo, el 26 de agosto del 2020, la Ing. Ana Gabriela Quishpe, emitió el memorando No. OTAM. 18-006-2020-M, ampliando y aclarando el informe.

16. El 29 de septiembre del 2020, el GAD Municipal de Pelileo emitió el Oficio No. 063-2020 DG-TPM-DOC-GADMCSPP en el que se recomendó dar inicio a los trámites respectivos para la obtención de los actos administrativos requeridos.

17. El 28 de octubre del 2020 fui notificado con una resolución del Abg. Christian Marcelo Tamayo Toapanta, Director Zonal del Ministerio del Ambiente y Agua en el que se resuelve emitir informe no favorable a la Concesión Minera denominada 'SOLAR 1'.

18. Entre el año 2014, en que inscribí la concesión, e inicié los trámites en la SENAGUA, hasta el 28 de octubre de 2020 no pude ejercer mi derecho a trabajar, a pesar de haber existido informes favorables del Municipio de Pelileo y del perito de SENAGUA para la operación de la pequeña minería de materiales áridos y pétreos, en el cantón Pelileo, de la Provincia de Tungurahua. Al no haber existido objeciones técnicas del perito se debió emitir el acto administrativo previo favorable previsto en el Art. 26, literal b) de la Ley de Minería y el Art. 24 del Reglamento de la Ley de Minería. Sin embargo, se realizó otro peritaje no previsto en las normas que regulan el funcionamiento del SENAGUA. Y, violándose el Art.

122 del COA y nuestros derechos constitucionales, se emitió un informe no favorable, dejándonos en la incertidumbre frente al Municipio de Pelileo y los ciudadanos con los que habíamos desarrollado relaciones jurídicas para la operación de la actividad minera”.

Como **documentación** de apoyo anexa:

1) Copias de las credenciales de su Abogada y Abogado patrocinadores, así como de sus documentos personales -fojas 1 a 3-;

2) La impresión de una boleta de notificación virtual -folio 4 al 5 vuelta-, del Ministerio del Ambiente y Agua, Dirección Zonal Chimborazo, que contiene un acto administrativo previo No. 3460-18-MN que sigue Juan Gonzalo Solís Aguilar y que, en la parte dispositiva dispone: “... *EMITIR INFORME NO FAVORABLE* a la concesión minera de Materiales Áridos y Pétreos dentro del Régimen Pequeña Minería del área minera denominada 'SOLAR 1' Código

290857 ... en virtud de: **a.-** El área concesionada para explotación minera se encuentra en ladera izquierda de la Quebrada Sauce o Condorpacha. **b.-** El canal que corresponde a la acequia San Miguel se encuentra dentro del área de explotación ... De acuerdo a lo dispuesto en el Art. 157 de la Ley Orgánica de Recursos Hídricos y Aprovechamiento del Agua sobre la presente resolución, en el plazo de 15 días se pueden interponer los recursos establecidos en el Código Orgánico Administrativo” .

3) Poder general otorgado por el señor Solís Aguilar Juan Gonzalo en su favor, fojas 8 a 11 vuelta.

1.4) Cita de los derechos que se afirma han sido vulnerados por la acción u omisión .- En base a esta fundamentación fáctica, en su demanda, en relación a este tema, el Actor dice: “19.

El acto administrativo previo N 3460-18-MN, **vulnera nuestros derechos Constitucionales al debido proceso, en la garantía de defensa, consagrada en el Art. 76; numeral 7, literal a), de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE).**

20. En efecto, al haberse expedido el acto administrativo sobre la base de un segundo informe pericial, se nos impidió ejercer nuestro derecho constitucional a la defensa. No habiendo sido impugnado ni objetado el primer informe pericial, era improcedente que se emitiera un segundo informe pericial, sobre el cual no se nos permitió objetar.

21. No se violó la dimensión legal del derecho a la defensa sino la dimensión constitucional. La Corte Constitucional (en adelante, CC) ha entendido la violación de la dimensión constitucional de un derecho constitucional -sic-, así: “la dimensión constitucional de un derecho es aquella que tiene relación directa con la dignidad de las personas como sujetos de derechos” (Sentencia No. 001-16-PJO-CC). Entre los derechos derivados de la dignidad está el derecho a la defensa. Además, sobre la violación del derecho a la defensa en los procedimientos administrativos, ha dicho: “Remarca una perspectiva temporal y gradual, con el fin de que el derecho a la defensa con todas las garantías que lo constituyen, no pueda verse afectado absolutamente en ningún momento de un proceso” (Sentencia No.770-13-EP/20). Es claro que **el derecho a la defensa se viola, en su dimensión constitucional, cuando en un procedimiento administrativo minero se le impide al titular de una concesión impugnar informes periciales. El principio de contradicción es de la esencia del debido proceso constitucional, según la CC (Sentencias No. 22-13-IN/20 y 71-14-CN/19) .**

22. **También se violó nuestro derecho al debido proceso en la garantía de motivación, consagrada en el Art. 76, numeral 7, literal l de la CRE, por cuanto el acto administrativo previo No. 3460-18-MN no se encuentra debidamente motivada -sic-.**

23. En efecto, **no existe un antecedente claro para la emisión del informe no favorable** . En el acto administrativo previo No. 3460-18-MN considerando sexto se encuentra la posición favorable del municipio de Pelileo. En el considerando séptimo del acto impugnado está desarrollado el pronunciamiento favorable del perito Manuel Oñate y, luego, el informe desfavorable de la perito Ana Gabriela Quishpe Quishpe. Mientras el perito Oñate dice “las -

sic- extracción del material no perjudica en absoluto, en las corrientes fluviales, reducción de niveles de agua o de afloramiento de agua dulce ... los trabajos de pequeña minería que va a desarrollar el señor Juan Gonzalo Solís Aguilar, propietario -sic- de la mina Solar 1, no afecta en lo que se refiere a las aguas, ya que no existe ninguna fuente de agua”, la perito Quishpe dice que “las afectaciones al recurso hídrico contemplan la contaminación del agua ... el día de la diligencia no se pudo presenciar la existencia de aguas lluvias los márgenes de la quebrada corresponden al dominio hídrico público ... las afectaciones a las acequias San Miguel incluyen daños tanto en la estructura como al agua”. Existe una contradicción en esos dos informes sobre la existencia o no de fuentes de agua. El perito Oñate emitió su informe el 31 de diciembre de 2018. La Ing. Quishpe lo hizo el 12 de agosto de 2020. En la parte resolutive, el Director Zonal de Chimborazo se limita a decir que el área concesionada “se encuentra en la ladera izquierda de la quebrada Sauce o Condorpacha” y que “el canal que corresponde a la acequia San Miguel se encuentra dentro del área de explotación”. No existe coherencia lógica entre la resolución y los antecedentes. Más aun, cuando el Municipio de Pelileo, el 15 de diciembre de 2017, redujo dos hectáreas del área de concesión minera del Solar 1, conservando el concesionario cuatro hectáreas en lugar de seis, y no encontrándose, dentro de esas cuatro hectáreas, ninguna fuente o canal de agua. En el considerando sexto y en el considerando séptimo está expresamente mencionada la resolución del Municipio de Pelileo.

24. Además, *no se enuncian en el acto administrativo impugnado normas legales aplicables, por lo que está ausente la explicación de su pertinencia a los antecedentes de hecho. El Art. 26 de la Ley de Minería mencionado por el Director Zonal de Chimborazo no sirve para fundamentar el acto administrativo No.3460-18-MN. Es insuficiente como antecedente normativo.*

25. Tanto los antecedentes de hecho como los normativos no guardan correspondencia con la parte resolutive del acto administrativo impugnado.

26. Por último, *con el acto administrativo previo No. 3460-18-MN, también se viola nuestro derecho a la seguridad jurídica consagrado en los arts. 82 y 76, numeral 1, de la Constitución por cuanto se aplica el Art. 26, literal b), de la Ley de Minería.*

27. La CC ha dicho sobre el derecho a la seguridad jurídica: “Es un derecho constitucional transversal que irradia a todo el ordenamiento jurídico (...), en el que el individuo debe 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” (Sentencia No. 0989-11-EP/19). Además, según la CC, la confiabilidad, junto a la certeza y a la no arbitrariedad, es uno de los tres elementos de la seguridad jurídica, que se sintetiza en el principio de legalidad, esto es, la obligación de las autoridades de garantizar el cumplimiento de las normas (Sentencia No. 22-13-IN/20).

28. *No se trata de la incorrecta aplicación del art. 26 de la Ley de Minería sino de que se inobservó el ordenamiento jurídico legal y se afectó el derecho constitucional a la defensa .* La CC, en Sentencia No. 2034-13-EP/19, al tratar sobre el derecho a la seguridad jurídica dice

que “no le corresponde pronunciarse respecto de la correcta o incorrecta aplicación e intervención de las normas infra constitucionales, sino verificar si en efecto existió inobservancia del ordenamiento jurídico (...) que acarree como resultado una afectación de preceptos constitucionales”.

29. En la sentencia No. 38-13-EP/20 la CC señala que el derecho a la seguridad jurídica se garantiza solamente cuando las normas invocadas por la autoridad son **“previsibles, claras, determinadas, estables y coherentes para adoptar su decisión** .

30. ‘En términos generales la seguridad jurídica es una garantía de certeza, confianza y estabilidad jurídica respecto a la aplicación del ordenamiento jurídico vigente por parte de las autoridades competentes’, señala la CC en la Sentencia No. 2004-13-EP/19. La seguridad jurídica en la medida en que, debidamente aplicada garantice derechos constitucionales. **La falla o el defecto en la aplicación de la norma infraconstitucional tiene connotaciones constitucionales cuando vulnera derechos constitucionales**. El derecho constitucional a la defensa fue violado en el acto administrativo previo No. 2460-18-MN.

En el numeral VI, destacado como “daño irrogado a los afectados”, precisa:

31. **Con el acto administrativo previo No. 3460-18-MN se provocan daños graves e irreversibles, no solo al afectado sino también al accionante.**

32 **Según la CC, basta cualquier manifestación dañosa, para que existan afectados legitimados para presentar una acción de protección** . En efecto, dice en una sentencia: “Siempre que esté frente a una violación de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales, y cuando la violación proceda de una persona particular, si la vulneración del derecho provocado daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación, la vía constitucionalmente válida es la acción de protección” (Sentencia N° 001-16-PJO-CC)”.

Cierra la exposición, citando en el numeral VII, la “adecuación y eficacia – de la vía constitucional”, afirmando:

“33. Están cumplidos los requisitos para que la acción de protección sea la única adecuada y eficaz para proteger nuestros derechos constitucionales violados. En primer lugar, la discusión la planeamos sobre la violación de nuestros derechos constitucionales al debido proceso y la seguridad jurídica. En segundo lugar, está demostrado que se trata de vulneración de los derechos constitucionales en su dimensión constitucional -sic-. De ninguna manera se trata de una violación de la dimensión legal de los derechos.

34. La CC ha dicho, en dos sentencias, lo siguientes sobre la vía constitucional adecuada y eficaz: “Cuando de promedio existan vulneraciones a derechos constitucionales de las personas

la vía adecuada y eficaz para la protección de ese derecho será la acción de protección” (Sentencia No. 001-16-PJO-CC) y “la activación de la acción de protección con el ánimo de impugnar un acto administrativo, no está supeditada a que el accionante haya echo uso de las vías ordinarias para impugnar actos anteriores, aun cuando estos actos provengan de una misma autoridad pública o de un mismo proceso administrativo, en este caso un proceso de terminación de contrato público” (Sentencia 006-17-SEP-CC).

35. *La única vía adecuada y eficaz para proteger nuestros derechos constitucionales violados es la garantía jurisdiccional de la Acción de Protección -sic-. No existe vía judicial ordinaria adecuada y eficaz,* tratándose de derechos constitucionales violados y no de un asunto de mera legalidad, que pueda salvaguardar nuestros derechos constitucionales.

36. *En la presente Acción de Protección -sic- no se impugna la constitucionalidad de la Resolución sino la vulneración de los derechos constitucionales* provocados por dicho acto administrativo. (...)

En forma paralela, en los numerales 37 y 38 ha requerido “medidas cautelares y suspensión provisional del acto”, limitando el pedido de estos numerales a lo que señala en el apartado VIII, esto es suspensión provisional del referido acto administrativo previo, cuyo resultado se precisa en líneas infra.

1.5) Pretensión concreta .- El Accionante, en el apartado IX de su demanda, a la que la intitula “PRETENSIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL”, ha requerido: “ **39. *En sentencia se dignara declarar que acto administrativo previo No. 3460-18-MN vulnera nuestros derechos constitucionales al debido proceso y a la seguridad jurídica, consagrados en los Arts. 76 numerales 7, literal a) y 7 literal l) y 82 de la CRE // 40. Como reparación integral, se servirá disponer: A) Que se deje sin efecto el acto administrativo previo No. 3460-18-MN; B) que se emita otro acto administrativo previo sobre la base de un tercer, informe pericial realizado bajo la consideración que el área de concesión se redujo de seis a cuatro hectáreas ...***”.

Finalmente, realiza la invocación de los fundamentos jurídicos y de la doctrina legal que considera es aplicable a la especie, realiza la declaración prevista en el precepto 10.6 de la LOGJCC, indica los lugares donde debe notificarse a los legitimados pasivos, señala los lugares para recibir sus notificaciones, concediendo autorización a sus abogada y abogado patrocinadores, precisa la competencia y realiza un señalamiento de los documentos que anexa.

II. Trámite de la acción

2.1) Admisión a trámite de la demanda .- En providencia del día martes 15 de diciembre del 2020, de las 15h12’, que corre en los folios 21 y vuelta del cuaderno de primer nivel, el señor Juez A-quo ha **admitido a trámite la demanda** señalando, en lo principal: “... *La Acción de Protección -sic- ... por ser clara y legal, se la acepta al trámite señalado en los Art. -sic- 86 numeral 3ro y 88 de la Constitución de la República del Ecuador; en concordancia con los*

artículos 13 y 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Con la finalidad de garantizar el Debido Proceso; en especial, contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de la defensa , se convoca a la AUDIENCIA PÚBLICA para el día LUNES 21 DE DICIEMBRE DEL 2020, A LAS 10H00; diligencia que se realizara -sic- en la sala de audiencias N° 1, piso 2, de la Unidad Judicial del Cantón Pelileo, Provincia de Tungurahua ... los legitimados pasivos o accionados ... a quienes se les notificará mediante deprecatorio librado a uno de los señores Jueces de la Unidad Judicial Multicompetente/ Civil de Riobamba, Provincia de Chimborazo; Previniéndoles -sic- sobre la obligación que tienen de señalar casilla judicial en esta Unidad Judicial para recibir sus notificaciones; deberán presentar sus contestaciones por ESCRITO, con cuatro copias, sin perjuicio de su exposición oral en la audiencia. No se dispone medida cautelar alguna; por cuanto, existen hechos que se deben justificar; como también -sic-, los requisitos establecidos en el Art 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ...”.

2.2) Notificaciones.- Obra de los autos, en la foja 22, la constancia de la notificación efectuada al Accionante y al Legitimado activo en los correos electrónicos señalados, el mismo día martes 15 de diciembre del 2020, a partir de las 15h21’; al Delegado de la Procuraduría General del Estado, a foja 28, el jueves 17 de diciembre del 2020, a las 14h23’. En la carilla 29 obra la razón sentada por Sanaguano Sánchez Geovanny Patricio, presuntamente Citador del Distrito de Chimborazo, indicando que no se notifica a Christian Marcelo Tamayo Toapanta, por “DIRECCIÓN INCORRECTA”, en base a la cual se ha diferido la audiencia pública por decreto de la foja 32 y se ha ordenado remitir nuevo deprecatorio, el cual sí se ha cumplido, notificándole el 21 de diciembre del 2020, a las 12h09’, como aparece el despacho de la foja 34.

Con escrito de la foja 38 comparece la doctora Leonor Holguín Bucheli, Directora Regional de la Procuraduría General del Estado del Chimborazo, designa su Abogado patrocinador y señala los lugares para recibir notificaciones, circunstancia por la que el señor Juez A-quo, en decreto de la tabla procesal 39, el día lunes 21 de diciembre del 2020, a las 11h13’ ha realizado nueva convocatoria a la audiencia pública.

En la foja 49 aparece el escrito de “*amicus curiae*”, presentado por los señores **Chicaiza Machuca José Manuel y Criollo María Beatriz**, quienes señalan que *son perjudicados por el daño causado por el acto administrativo impugnado, que son arrendadores del predio en el que tiene concesión el señor Juan Gonzalo Solís Aguilar, del que aparece que se lo ha dado trámite, que son pobres, que están perdiendo un sustento para sobrevivir y mantener a sus familias, “En el área arrendada no existen fuentes de agua ni canales de riego”, que si el Municipio de Pelileo autorizó al señor Juan Solís proveerle materiales pétreos, no existe razón para que se diga lo que no es verdad, en el acto administrativo previo .*

Finalmente, piden que se deje sin efecto el acto administrativo previo número 3460-18-MN, y precisan que acompañan el contrato de arrendamiento de la mina que obra desde la foja 43 a la 48 vuelta, celebrado el viernes 15 de agosto del 2014, el cual tiene una superficie de 57.518 m2 de superficie, “*ubicado en el sector de Condorahua Rumichaca, perteneciente a la*

*Parroquia -sic- El Rosario del Cantón -sic- San Pedro de Pelileo, que lo adquirieron ... e inscrita dieciséis de Agosto -sic- de mil novecientos noventa y siete, bajo el número Mil -sic- catorce ... del Registro de la Propiedad del cantón Pelileo, dentro de los **siguientes linderos actuales**: Por el Norte -sic-: con **quebrada Cóndor Pacha** , Por -sic- el Sur -sic-: con herederos de Jesús Chicaiza, Por el Este -sic-: con la **acequia San Miguel**; y, Por -sic- el Oeste -sic-: con eje de la vía a la Parroquia -sic- El Rosario” -destacado por el Tribunal-, contrato en el que en la cláusula quinta, relativa al canon, no se establece un valor determinado. Al final consta un acta de reconocimiento de firmas y rúbricas.*

2.3) Audiencia pública .- Este diligenciamiento se ha realizado dentro del término legal, esto es en el día, fecha y hora señalados -martes 22 de diciembre del 2020, a las 14h30’-, con apego a lo prescrito en el artículo 14 de la LOGJCC, como se aprecia del acta que obra de los archivos óptico adheridos a los folios 290 y 291, y en el acta que corre desde la carilla 292 a la 300, con la comparecencia de: **a)** El Accionante, acompañado de su abogada patrocinadora Vela Ronquillo Jazmina Patricia; **b)** El abogado Tamayo Toapanta Christian Marcelo, Director Zonal del Ministerio de Ambiente y Agua; **c)** Abogada Silva Vera Paola Alexandra, Analista Jurídica del funcionario antes citado; **d)** Abogado Viera Gaibor Christian Omar, en representación de la doctora Leonor Holguín Bucheli, Directora Regional de Chimborazo de la Procuraduría General del Estado; y, **e)** Como amicus curiae los citados señores Chicaiza Machuca José Manuel y Criollo María Beatriz, junto a su patrocinadora Landa Ortiz Yolanda Elizabeth.

2.3.1) Aserciones del Actor.- El Accionante, por intermedio de su patrocinadora, abogada Vela Ronquillo Jazmina Patricia, ha expuesto: *Que el 14 de noviembre del año 2014 existe un informe no favorable en razón a esta concesión a este solar número 1, razón por la cual ante una apelación, el 6 de marzo del año 2015 se declara una nulidad, por lo que se reduce 2 de hectáreas de 6 y en el nuevo trámite el 31 de diciembre del año 2018 el perito de SENAGUA, Manuel Oñate da una “resolución -sic-” favorable para que se pueda dar la extracción minera y de pétreos de este solar, sin embargo se convoca a una conciliación por parte de los legitimados pasivos, que nunca se entendió de qué forma o cuál era su fundamento legal, la misma ha sido declarada improcedente, y no conforme con aquello, con fecha 12 de agosto del año 2020 se da un segundo informe que no tiene tampoco asidero jurídico que no tiene fundamentación legal sino que únicamente apareció dentro del expediente 3460-18-MN de fecha 28 de octubre del 2020; en esta pericia, que nadie la ha solicitado, se da en una forma desfavorable; existen dos aparentes informes el uno practicado en legal y debida forma y el otro que ha aparecido de una forma desconocida, en el que se nos corre traslado únicamente a través de un correo electrónico. Si bien es cierto señor juez dentro de este de relato consta netamente una esfera legal, se ha cumplido con todos los requisitos.*

Que no guarda una congruencia entre si entre los antecedentes y entre su fundamentación y marco legal citado dentro de los mismos la Constitución de la República es netamente clara cuando se manifiesta que todos los actos deben ser debidamente motivados y que las normas debe ser claras públicas y expresas; en este sentido, se encuentra a través de este acto administrativo se encuentran vulnerados netamente los derechos y el principio de inmediación

el mismo que acarrea la vulneración a la seguridad jurídica y el mismo que desemboca en la tutela efectiva de un debido proceso, que si bien es cierto no es netamente entidad jurisdiccional pero que sí se encuentra señor administrando un proceso que el mismo que penosamente no se ha dado cumplimiento es decir que se encuentra vulnerado expresamente el artículo 76 numeral 7 letra a de la Constitución del Ecuador; este sentido también existe señor Juez las garantías y netamente los derechos tanto del trabajo como a percibir netamente tener una estabilidad, como lo garantiza también la Constitución; y, que existe una incongruencia entre los fundamentos, entre los antecedentes de su resolución y una disyuntiva con la normativa citada dentro de la misma.

En la **réplica**, el referido Abogado se ha ratificado en sus anteriores argumentos, precisando que *la acción de protección no es residual; que cuando el Estado tuvo plata no le interesó, ahora que no tiene plata menos le va a interesar preocuparse por la vulneración de derechos ; que les han tenido años llenando unos formularios FAO, jugando con los funcionarios, sin atenderles; que los derechos fundamentales no prescriben, y obviamente la acción cambió de una acción que había en la anterior ley a esta nueva que ya ni siquiera se pide la inminencia antes sí era necesario que sea inminente el acto.*

2.3.2) Contestación de los Legitimados pasivos .- Los Accionados han intervenido así:

2.3.2.1) Analista jurídica de la Dirección Zonal del Ministerio del Ambiente y Agua de Chimborazo.- La Ab. Silva Viera Paola Alexandra, analista jurídica de la Dirección Zonal Chimborazo, en representación del titular de dicha dependencia, el Legitimado pasivo Ab. Tamayo Toapanta Christian Marcelo, ha dicho, en lo fundamental: *Mediante Decreto Ejecutivo número 1007 de 4 de marzo del 2020, reformado mediante Decreto Ejecutivo 1028 del primero de mayo del 2020, el Presidente Constitucional de la República dispuso la fusión del Ministerio del Ambiente y la Secretaría del Agua en una sola institución denominada Ministerio del Ambiente y Agua, asimismo la disposición general primera del decreto 1007 estableció que concluido el proceso de fusión la Ley y la normativa legal vigente donde se hace referencia al Ministerio del Ambiente a la Autoridad Única del Agua y a la Secretaría del Agua se entenderá o se leerá como Ministerio del Ambiente y el Agua. Mediante informe de pertinencia emitido por la Secretaría Técnica de Planificación estableció que el Ministerio del Ambiente y Agua tendrá su presencia institucional mediante 10 direcciones zonales, para el caso se establece que la Dirección Zonal 3 Chimborazo tiene competencia o tiene jurisdicción en las en las provincias de Cotopaxi, Tungurahua, Chimborazo y Pastaza; asimismo de acuerdo al acuerdo ministerial número MAE-2020-23 de fecha 28 de agosto del 2020 se establece las atribuciones y responsabilidades que tienen los directores zonales. De conformidad con la acción de personal número 1135 de 14 de julio del 2020, establece o determina que el doctor Cristian Marcelo Tamayo Toapanta ejercerá las atribuciones y responsabilidades de Director Zonal.*

La parte accionante determina la violación a la motivación del acto administrativo; revisado el proceso se colige que el Accionante no establece de forma clara y precisa de qué manera el acto administrativo recurrido no se encuentra debidamente motivado; la Corte Constitucional

a partir de la sentencia 227-12-SEP-CC señaló que la garantía de la motivación debe reunir parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad; en resumen, la razonabilidad implica que la decisión se funden principios constitucionales y normas jurídicas aplicables al caso, la lógica conlleva a la coherencia entre la premisa y la conclusión; y, la comprensibilidad es sinónimo de claridad en el lenguaje; es decir que el acto administrativo de fecha 28 de octubre del 2020 cumple con el test de motivación que ha establecido la Corte Constitucional del Ecuador dentro de la jurisprudencia esto es los requisitos de razonabilidad lógica y comprensibilidad.

2.3.2.2) Director Zonal del Ministerio del Ambiente y Agua de Chimborazo.- El Abg. Christian Marcelo Tamayo Toapanta, en calidad de Director Zonal 3 del Ministerio del Ambiente y Agua indica: *La parte actora dice que el acto administrativo violatorio de sus derechos constitucionales se encuentra contenido en el acto administrativo previo del expediente administrativo 3460-18-MN, emitido por la autoridad competente; que el acto administrativo no le fue notificado personalmente, el cual no está motivado. Del expediente administrativo que le voy a poner en su conocimiento en copias certificadas, del primer cuerpo a fojas 12 el señor Gonzalo Solís Aguilar comparece ante el Ministerio ante Secretaría Nacional de Agua hoy Ministerio del Ambiente y dice claramente las notificaciones que me corresponden recibiré en el correo electrónico bonillayong@yahoo.es, perteneciente a mi abogado defensor, documento que está suscrito con el actor Juan Gonzalo Solís Aguilar y el abogado Dr. Arturo Bonilla Toasa; desde aquí parte el principio si hemos o no hemos notificado cada una de las actuaciones y piezas procesales dentro del expediente, para lo cual se tendrá también en conocimiento que a fojas 13 del expediente administrativo consta claramente la notificación realizada al correo electrónico designado por el abogado y también por conocimiento en este caso de la parte actora; siguiendo la misma dinámica las actividades que se realizan dentro del expediente administrativo son todas y cada una notificadas a la parte procesal.*

Se ha expuesto que ha habido varios informes dentro del procedimiento, pero lo cual yo al ser el Director Zonal avoco de la causa el 6 de agosto del años 2020; de fojas 200 del expediente administrativo, que consta en el segundo cuerpo, con la finalidad de poder contar con elementos suficientes para emitir el acto administrativo, se designa a la ingeniera Ana Gabriela Quishpe Quishe, funcionaria de esta dependencia, para que realice la inspección técnica, providencia que ha sido notificada, tómesese en cuenta que se encuentra respaldada a fojas 200 reverso y 201. El abogado doctor Arturo Bonilla presentó escrito el 7 agosto del 2020, a fojas 202 se puede verificar lo siguiente: el contenido mediante providencia emitido por su autoridad el 6 de agosto del año 2020, a las 08h15, notifica con la práctica de una diligencia, sin que se fundamente en Derecho como manda la Constitución de la República del Ecuador, tan sólo se lo hace para dilatar el proceso, motivo por el cual se providenció, se acepta el escrito; a continuación, a fojas 203 a 204, consta el informe técnico de la perito Ana Gabriela Quishpe; a fojas 205 y reversa consta la notificación del informe de la perito a la parte actora, a su vez esto está con la firma del abogado Alex Niama Borja, Secretario Ad Hoc; en todas y cada uno de las piezas procesales que se han dado dentro de este expediente, consta la notificación. Se realizó un informe pericial, se pidió aclaración del informe pericial.

La parte actora señala de que no se ha notificado el acto administrativo personalmente, es necesario poner en conocimiento lo siguiente, que el 28 de octubre del 2020, en lo principal, dentro del proceso 3460-18-MN comparece el señor Gonzalo Solís Aguilar y conforme la documentación que consta dentro del expediente administrativo, la autoridad respectiva resuelve emitir el informe no favorable a la concesión minera de materiales áridos y pétreos dentro del régimen de pequeña minería del área minera denominada solar 1, código 29 08 57, perteneciente al señor Juan Gonzalo Solís Aguilar, en virtud: a) el área explotación minera se encuentra en la ladera izquierda de la quebrada Sauce o Cóndor Pacha. b) el canal que corresponde a la Acequia San Miguel se encuentra dentro del área de explotación, motivo por el cual la resolución, conforme el Art. 26 de la Ley de Minería, se nos da esa atribución de emitir un documento que le servirá en este caso al peticionario para presentar ante el ente rector de minería, si existe o no existe afluentes hídricos cercanos a la concesión minera, con la finalidad de que estos no sean contaminados.

A fojas 237 hasta fojas 239 vendrá a conocimiento de que se le procede a hacer la notificación a través del correo designado por el señor abogado bonillayong@yahoo.es. Con esto claramente podemos definir de que las los actos procesales que nosotros hemos realizado dentro del expediente administrativo no han conculcado ningún derecho fundamental, pues en forma reiterativa precisa que se le ha notificado al Peticionario, que en esta causa es el supuesto Afectado, no el Actor, citando del Código Orgánico Administrativo los artículos 164 y 172, que señalan la forma de realizar las notificaciones y que la persona interesada al momento de comparecer ante un proceso administrativo determinará donde recibirá las notificaciones, por lo que las notificaciones las realizaron en el correo electrónico bonillayong@yahoo.es, señalado por el Solicitante, ahora Legitimado activo, concluyendo que dentro de la petición cumplimos así con el artículo 26 de la Ley de Minería cumplimos, así también con el Código Orgánico Administrativo cumplimos así también con la Ley Orgánica de Recursos Hídricos, en ponerles en conocimiento todas las actuaciones, tomando en consideración que todo acto administrativo surte efectos jurídicos única y exclusivamente a partir de su notificación, por tanto existió dentro del procedimiento administrativo el derecho a la debida defensa, en este caso al debido proceso, conforme lo establece el artículo 76, por lo que no se vulnero derecho alguno en contra del accionante.

Respecto a la motivación de la resolución, nosotros lo único que hacemos dentro del derecho administrativo es aplicar lo que las normas nos establece, motivo por el cual el artículo 26 de la Ley de Minería nos solicita claramente de que nosotros emitamos un informe favorable o no, si en el caso de encontrarse cercano al área minera recursos hídricos, estos pueden o no ser contaminados, eso es lo que nosotros hemos hecho dentro del Derecho.

2.4) Intervención de la Procuraduría General del Estado.- El abogado Viera Gaibor Christian Omar, en representación de la doctora Leonor Holguín Bucheli, Directora Regional de Chimborazo de la Procuraduría General del Estado, ha contestado a la demanda manifestando, en lo fundamental: *Comparezco a la presente diligencia facultado en el Art. 237 de la Constitución de la Republica y Artículos 3 y 5 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, ofreciendo poder o ratificación de la Directora Regional de Institución.*

El Ministerio de Ambiente, como tal, tiene que proteger el medio ambiente que todos gozamos; dentro del país también estamos sujetos a lo que nos dice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, específicamente la opinión consultiva número 23, que nos determina ciertos estándares que deben seguir todos los estados respecto de estos temas ambientales y nos da varias obligaciones y varios deberes del Estado. El primero es el deber de regulación, que implica que el Estado lógicamente tiene que expedir normativa, tiene expedir leyes para proteger el medio ambiente, eso ya está dado; pero también establece la obligación de supervisión y fiscalización, esto es lo que ha hecho en este caso el Ministerio del Ambiente, ha cumplido su deber de monitorear que se cumpla con todos los estándares para poder emitir un informe, viendo si se afecta o no el ambiente como tal; para esto es necesario la realización de un estudio de impacto ambiental.

Si bien la parte accionante ha mencionado que se ha realizado un peritaje o un estudio en inicio, eso no coarta el derecho y la potestad de la entidad pública a realizar luego de esto cualquier monitoreo, e inclusive solicitar de oficio el examen y estudios posteriores para determinar si se afecta o no el ambiente como tal; esto lo dice claramente esta opinión consultiva entre otros pronunciamientos de la Corte Interamericana, por lo tanto en ningún momento se ha coartado el derecho a la defensa como dice la parte accionante, y lo único que ha hecho el Ministerio, simplemente es seguir lo preceptuado por la Corte Interamericana Derechos Humanos y la normativa vigente.

A más de ello, existen otros requisitos, inclusive no se ha mencionado en la demanda como son el de consultar a la comunidad, consultar a las personas si están de acuerdo con esta actividad minera, de respetar la tradición y cultura indígena; desde ahí comunidades indígenas que pueda ser afectada, entre otros temas, que por cuanto no han sido mencionadas no les voy a topar. Lo que sí hay que tomar en cuenta es que hay un principio que ha sido aceptado nivel Internacional, el principio de precaución, que significa que en el caso de duda, así no haya un estudio científico que determina los daños, si hay sospechas plausibles de que se va a causar un daño se debe evitar ese daño, a pesar de que no haya un estudio científico confirmatorio del daño constante; por lo tanto, la entidad pública si ya ha determinado un estudio con un peritaje que hay un peligro contra el ambiente, lógicamente también tiene que aplicar este principio de precaución, y por eso evitar cualquier daño que no solamente es al ambiente, sino la vida e integridad de las personas.

Por lo tanto, no hay ninguna vulneración a la seguridad jurídica, no hay ninguna vulneración al debido proceso, peor aún, como ya se ha demostrado aquí, la entidad pública, cumpliendo con su carga de la prueba, ha demostrado que se le ha notificado en debida forma al accionante, por lo que tampoco hay una violación en ese sentido. Finalmente, de la motivación siempre esta vulneración en una acción constitucional se le incluye y menciona el test de motivación, pero la misma Corte Constitucional ha determinado de que el test de motivación no debe ser utilizado indiscriminadamente; esto lo ha dicho en la sentencia número 2004-13-EP/19, en donde nos dice que la motivación no debe convertirse en ningún modo en una fórmula mecánica aplicable de manera general a cualquier caso, y nos dice que es la motivación en el numeral 43 que los juzgadores, porque se refería a una sentencia,

enunciaron las normas o principios en los que se funda la decisión y explicaron la pertinencia de la aplicación al caso concreto, esa es la motivación, enunciar la norma o el principio en el que se funda y explicar la pertinencia al caso concreto, eso sí se ha cumplido en el acto administrativo impugnado, por lo tanto, vemos que no hay ninguna vulneración a ningún derecho constitucional no se han cumplido los requisitos determinados en el artículo 40 numerales 1 y 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y si se ha recaído en las causales determinadas en el artículo 42 numerales 1, 3, 4 y 5, por lo que solicito se deseche de la presente acción de protección .

2.5) Núcleo de la sentencia recurrida .- Al final de la audiencia, el Juzgador A-quo ha pronunciado sentencia oral rechazando la demanda, y la sentencia escrita la ha proferido el día jueves 24 de diciembre de 2020, a las 12h29', según consta desde la foja 304 a la 312 vuelta, que se ha notificado en la 313 a partir de las 13h43', precisando: “... *de conformidad con el Art. 42 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se rechaza la Acción de Protección propuesta por el señor MENTOR OSWALDO AGUILAR NUÑEZ, por sus propios derechos y en calidad de apoderado del señor JUAN GONZALO SOLÍS AGUILAR; en contra del ABOGADO CHRISTIAN MARCELO TAMAYO TOAPANTA, en calidad de Director de la Dirección Zonal del Ministerio del Ambiente y Agua con sede en Chimborazo; y, el señor/a Director/a Regional de Chimborazo de la Procuraduría General del Estado; esto por Improcedente, por no verificar la violación de derechos constitucionales*”.

2.6) Intervención de amicus curiae .- Se dejó explicada la intervención de los amici curiae en líneas supra, esto es de los señores **Chicaiza Machuca José Manuel y Criollo María Beatriz**, arrendadores del predio donde se encuentra la mina de materiales pétreos que se intenta explotar.

2.7) Impugnación .- Con escrito de la carilla 316, la Directora Regional de la Procuraduría General del Estado, ha legitimado la intervención del Abogado en relación, mientras El Accionante, inconforme con esta decisión y facultado por las reglas adjetivas 8.8 y 24 inciso segundo de la LOGJCC, y 86.3 último inciso de la CRE, con escrito que corre desde el folio 317 al 318, ha presentado su recurso de apelación, dentro del término de tres días, que se lo ha concedido en decreto de la foja 319, el jueves 31 de diciembre del 2020, a las 13h12', sobre cuyos argumentos se efectúa un análisis en líneas infra.

III. Consideraciones y fundamentos

El referido medio de impugnación y el sorteo previsto en el artículo 24 de la LOGJCC, en relación con el artículo 1 agregado al 160 del Código Orgánico de la Función Judicial -en adelante COFJ-, han determinado que éste Tribunal conozca el presente procedimiento ordinario constitucional, por lo que antes de proferir resolución, realiza las siguientes consideraciones:

3.1) Jurisdicción y competencia .- Sobre estos temas se anota:

3.1.1) Jurisdicción .- Los Jueces constitucionales integrantes del Segundo Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, Constitucional para la especie, tenemos *jurisdicción* para conocer el presente recurso, según lo prescrito en los artículos 178.2 de la CRE, 152 y 155 del COFJ, y en las acciones de personal que dan fe de nuestra designación como Jueces de segundo nivel.

3.1.2) Competencia.- La *competencia*, de su lado, está establecida y asegurada por el precepto 186 inciso primero y 86.3 de la CRE, en relación con los siguientes: 11.1, 76.3 y 76.7.k) eiusdem, 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos -DUDH-, 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -PIDCP-, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José-Costa Rica -CADH-, 24 inciso segundo, 166.2 y 168 de la LOGJCC, y 2 de la resolución número 128-2013 dictada por el Pleno del Consejo de la Judicatura para la creación del pool de jueces/zas en las salas de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, publicada el viernes 1 de noviembre del 2013 en el tercer suplemento del Registro Oficial número 114, en relación con la resolución 192-2019, que implementa el sistema de tribunales fijos en órganos jurisdiccionales pluripersonales a nivel nacional, con la 063-2020 y la 096-2020, por las que se crea la metodología y se emiten las directrices para el funcionamiento de estos tribunales, y con la 129-2020, que contiene las directrices para la conformación y funcionamiento de los referidos órganos judiciales de las Salas Especializadas en materias no penales de esta Corte, que permitió la constitución de dos tribunales especializados fijos de lo Civil, Mercantil y Laboral, correspondiendo a los Juzgadores actuantes el segundo de ellos.

3.2) Procedimiento y solemnidades.- La causa se ha tramitado en constitucional, convencional, legal y en debida forma, con estricta observancia de las normas sustantivas de los artículos 86 y 88 de la CRE y las garantías básicas fijadas para asegurar el derecho al debido proceso, así como las reglas adjetivas 8, 10, 13 al 17, 39 al 42 y más aplicables de la LOGJCC, en primer nivel, y 24 eiusdem en el segundo; y, como no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna, ni violación de trámite que pudieren influir en la decisión, al proceso se lo declara válido, en vista de que no contraviene principio, valor, regla, ni norma alguna de la CRE, ni de ningún instrumento internacional constitucionalmente vigente en el Ecuador, ni de las leyes infraconstitucionales aplicables a la especie.

3.3) La apelación .- En relación a este recurso vertical de impugnación, se indica:

3.3.1) Concepción .- Las decisiones judiciales, con sustento en los derechos a la defensa y a la contradicción, pueden ser objetadas por las personas justiciables a través de los recursos que el derecho positivo faculta deducirlos, abriendo una nueva etapa del procedimiento conocida como la de impugnación; uno de ellos es el recurso de apelación, el cual no está definido ni en la CRE ni en la LOGJCC, empero doctrinaria y jurisprudencialmente se lo concibe como un medio de impugnación vertical ordinario, por cuanto las partes reprochan ante el Juez o Tribunal superior los vicios in-judicando cometidos por la o el Juez de primera instancia en la sentencia, que aún no ha causado ejecutoria, y las faltas de orden procesal producidos en la

tramitación del proceso , con el propósito de que revoque o reforme la sentencia o el auto definitivo del inferior, previo el cumplimiento de ciertos requisitos para su admisibilidad.

A la apelación se le debe concebir como un derecho que tienen las personas justiciables -y aquellas que intervienen en el proceso a cualquier título y condición- al debido proceso; su naturaleza es estrictamente adjetiva o procedimental, la cual por hallarse dentro del Derecho Público debe ajustarse a la CRE, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la Ley, por imperativo de los artículos 172, 424 inciso primero de la CRE y 8 del COFJ, entre otros.

3.3.2) La normativa inherente.- Este derecho se ha consagrado en el artículo 76.7.m) de la CRE en los siguientes términos: *“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: ... m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”*, debiendo aclarar que no es absoluto, según reiteradas decisiones de la Corte Constitucional ecuatoriana, en vista de que el mismo encuentra sus límites en la Ley procedimental interna de cada país, en el caso -para materia constitucional- en la LOGJCC, en la que se desarrolla el derecho de la referencia en los artículos 4.8, 8.8, 24 y 168.1.

Esta norma, en criterio de la Corte en referencia ^[1], surgió de la normativa supranacional, concretamente del artículo 8.2.h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José-Costa Rica, que norma: *“2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: ... h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”*; y, aunque pareciera que esto se estableció para su empleo en el ámbito penal, el referido derecho se ha recogido en todos las áreas del Derecho en los países signatarios del referido instrumento internacional.

3.3.3) La doctrina.- Doctrinariamente, *“Por **recurso** se entiende la petición formulada por una de las partes, principales o secundarias, para que el mismo juez que profirió una providencia o su superior la revise, con el fin de corregir los errores de juicio o de procedimiento (in judicando o in procedendo) que en ella se hayan cometido ... el efecto inicial del recurso interpuesto oportunamente y en debida forma es el de impedir la vigencia del acto del juez y por tanto su cumplimiento, a menos que la ley autorice proponerlo en el efecto devolutivo (para que se cumpla y se mantenga como vigente mientras el superior no lo revoque). Su efecto final es la rectificación o confirmación de dicho acto”* ^[2].

En otro criterio se define: *“Denomínase **recurso** al acto procesal en cuya virtud la parte que se considera agraviada por una resolución judicial pide su reforma o anulación, total o parcial, sea al mismo juez o tribunal que la dictó o a un juez o tribunal jerárquicamente superior”* ^[3] -negreado por el Tribunal-.

En todos los procesos sometidos a juicio en los cuales existe una confrontación de intereses, la “parte” que se siente perjudicada siempre tendrá el derecho de buscar y activar los medios que le permitan oponerse a que la resolución o sentencia dictada por la o el juez adquiera la calidad de cosa juzgada y, de esta manera, evitar el efecto de inmutabilidad de las sentencias. Esta oposición se materializa a través de los denominados **recursos** (en sus distintas clasificaciones), que **tienen por objeto modificar una decisión judicial por una nueva, en cumplimiento del principio de legalidad**, el cual exige resoluciones acordes a la Constitución y la ley.

Debido a la interdependencia de los derechos y las garantías establecida en la CRE, específicamente en su artículo 11.6, y por cuanto el derecho a recurrir constituye un subderecho o parte del derecho de defensa, el cual se integra a la garantía y derecho del debido proceso, y de que éste encasilla en los derechos de protección, cualquier afectación al primero acarrea ineludiblemente la inobservancia, irrespeto o violación del segundo que está, igualmente, reconocido en la CRE y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como en otros derechos conexos.

3.3.4) Aporte jurisprudencial.- Sobre el derecho a recurrir, la Corte que se menciona en el siguiente texto ha resuelto: *“La Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. El derecho de interponer un recurso contra el fallo debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera calidad de*

cosa juzgada. Se busca proteger el derecho de defensa otorgando durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona. // La Corte ha indicado que el derecho de recurrir del fallo, consagrado por la Convención, no se satisface con la mera existencia de un órgano de grado superior al que juzgó y condenó al inculpado, ante el que éste tenga o pueda tener acceso. Para que haya una verdadera revisión de la sentencia, en el sentido requerido por la Convención, es preciso que el tribunal superior reúna las características jurisdiccionales

que lo legitiman para conocer del caso concreto”^[4] -destacado nuestro-.

En doctrina jurisprudencial nacional se dice: *“La facultad para recurrir un fallo procede del mandato de la Constitución que dota a los procesos judiciales de **pluralidad de instancias**. Como todo medio impugnatorio, **para que pueda ser admitido**, tramitado y resuelto debe cumplir con ciertos **requisitos**: // 1. Que la resolución sea recurrible, es decir, por regla las resoluciones o fallos puedan ser impugnables // Que a criterio de las partes procesales o una de ellas, la resolución o el fallo del juez les **haya causado un grave perjuicio**. Para ello, es un **requisito básico** que la parte procesal que impugna la decisión demuestre que efectivamente*

sus derechos e intereses han resultado afectados total o parcialmente y no solo que la decisión le es desfavorable, puesto que es deber del recurrente fundamentar y motivar adecuadamente su recurso. Pero este requisito no solo puede referirse a las situaciones o expectativas de las partes en cuanto a sus derechos o intereses legítimos derivados de la relación jurídica creada por el proceso, sino también puede estar relacionada con las situaciones y expectativas de quienes actúan formalmente en el juicio, por mandato legal (juez, abogados, Fiscalía y Defensoría Pública, según el caso); y, // 2. Que la resolución no sea firme o que no tenga el efecto de cosa juzgada. // Sin embargo, aun cuando el derecho a un doble pronunciamiento es un derecho constitucional, esto no significa que el legislador deba establecer recursos en todo proceso ...”^[5] –resaltado nuestro-.

3.3.5) Calificación del recurso interpuesto .- En la especie, corresponde ahora calificar el recurso de apelación, con el fin de establecer si ha sido legalmente interpuesto, en cuyo discernimiento se anota:

3.3.5.1) El Recurrente no ha reclamado por un presunto agravio ocasionado por la sentencia impugnada en su contra, pero se presume que le afecta porque ataca falta de motivación en la sentencia, y como ha intervenido alegando ser agraviado, sin justificar -lo cual no era necesario por la naturaleza de la acción-, y como procurador general de la persona supuestamente afectada, el señor Solís Aguilar Juan Gonzalo, ha llenado los dos requisitos de legitimación, esto es haber actuado como parte procesal -es accionante- y recibir un agravio con la providencia impugnada.

Se aclara que la Corte Constitucional ha declarado la facultad de “acción popular” para interponer una garantía jurisdiccional^[6], en específico una acción de protección, razón por la que su justificación de procurador general del supuestamente afectado no era necesaria, en tanto bien podía de suyo presentar la demanda en calidad de Accionante, sin que fuera indispensable alegar afectación en su contra.

3.3.5.2) La persona impugnante, ha ingresado su escrito dentro del término de tres días previsto en el artículo 24 de la LOGJCC, cumpliendo el elemento de temporalidad o de oportunidad, pues no se puede dejar el ejercicio del derecho de impugnación a la arbitrariedad de las partes inconformes.

3.3.5.3) Se ha atacado una providencia impugnada vía recurso de apelación, que está legalmente prevista en los artículos 4.8, 8.8, 24 y 168.1 de la LOGJCC, desarrollando el precepto constitucional 86.3 inciso segundo de la CRE, con lo que se ha observado el requisito de taxatividad, legalidad, especificidad o tipicidad; y,

3.3.5.4) El Recurrente ha fundamentado su recurso de apelación, acatando lo que precisa la Corte Constitucional sentencia de la que se cita en líneas precedentes, cumpliendo su “*deber fundamentar y motivar adecuadamente su recurso*”; sin embargo, lo contrario no habría impedido su admisión a trámite por así facultarse en el precepto 8.7 de la LOGJCC y por la

informalidad que caracteriza a las garantías jurisdiccionales, ni la revisión de la sentencia para una eventual corrección, razón por la que se verificarán las oposiciones presentadas en el libelo que lo contiene.

3.4) Problemas jurídicos de la causa.- Como se aprecia del escrito contenido del recurso de apelación, el Actor comparece ante la justicia constitucional ordinaria, vía la presente acción de protección, reclamando declaratoria de vulneración de los derechos a la defensa, al debido proceso en la garantía de la motivación, a la seguridad jurídica, sugiriendo una incidencia en el derecho al trabajo; derechos que el Juzgador A-quo ha considerado no han sido conculcados, razón por la que ha recurrido de la sentencia.

Previo a resolver lo que es materia del recurso de apelación, esta Corporación judicial considera oportuno recordar que en la narración fáctica realizada por el Accionante en su acto de proposición inicial, con el fin de solicitar como reparación integral: “*Que se deje sin efecto el acto administrativo previo No. 3460-18-MN; B) que se emita otro acto administrativo previo sobre la base de un tercer, informe pericial realizado bajo la consideración que el área de concesión se redujo de seis a cuatro hectáreas*” , requiere que se declare la vulneración de los indicados derechos, bajo dos argumentos centrales, el uno de carácter procesal y el otro ataca al acto impugnado, por una supuesta falta de motivación.

Tres cargos concreta en relación al de orden procedimental, los cuales se analizan en líneas infra, y el reproche sobre la nulidad del acto se basa: **i)** en una falta de motivación, en cuyo caso sostiene que hay un antecedente claro del informe no favorable; **b)** que se ha resuelto acogiendo el informe de la Ing. Ana Gabriela Quishpe Quishpe, que le es desfavorable, y no el del Ing. Manuel Oñate, que sí le favorece; y, **c)** que no se enuncian las normas legales aplicables, pues el artículo 26 de la Ley de Minería, mencionado por el Director Zonal de Chimborazo, no sirve para fundamentar el acto administrativo No.3460-18-MN, es insuficiente como antecedente normativo, por lo que está ausente la explicación de su pertinencia a los antecedentes de hecho.

En relación a la sentencia denegatoria de su acción de protección, en cambio, plantea estos cargos: *En el 6 dice que el Juez indica que está motivada en los apartados cuarto, séptimo, octavo, noveno y décimo, y que no se encuentra afectada la garantía del artículo 76.7.1) de la CRE, mas indica que ninguno de ellos conforman una motivación adecuada para emitir un informe no favorable, y que no ha valorado:*

2.1. Que en el apartado cuarto establece un fundamento constitucional respecto de la competencia de la institución en la regulación de actividades que afecten la calidad del agua. No obstante no se justifica conforme a la Constitución la emisión arbitraria de informes periciales cuando ya se había realizado un informe previo con una conclusión definitiva.

2.2. El apartado séptimo establece los estudios técnicos realizados por los peritos Oñate y Quishpe, sin embargo, no se justifica la elaboración del segundo informe ni se consideran los criterios emitidos por el Perito Oñate.

2.3. *El apartado octavo constituye la fundamentación para la facultad de emitir el acto administrativo previo, lo que no justifica la emisión de informes periciales a discreción de la autoridad.*

2.4. *El apartado noveno y décimo, configuran la competencia para regular los procedimientos para salvaguardar los recursos hídricos y la decisión de no emitir el informe favorable. No se identifica elementos de motivación para emitir el informe no favorable.*

7. *Transcribe la fracción de la sentencia número 200-13-EP/20, que dice: “La motivación no se agota en la mera enunciación dispersa de normas jurídicas o antecedentes de hecho sino que obliga (...) a efectuar un juicio lógico que explique de manera fundamentada por qué una disposición jurídica se aplica a un antecedente de hecho y qué conclusiones se derivan de esta aplicación”. Que el Juez no ha profundizado en el juicio lógico entre estos apartados y las disposiciones jurídicas. El juez no explica las razones para concluir que la Resolución está motivada.*

8. *Cita de la sentencia número 2004-13-EP/19: “La Corte Constitucional (2008-2017) (...). Señaló que la garantía de la motivación debe reunir los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad (...) Al respecto esta Corte Constitucional estima necesario advertir que la aplicación del test de motivación no debe convertirse de ningún modo en una fórmula mecánica aplicable de manera general a todos los casos”, y que el juez aplicó a modo mecánico el test de motivación, sin considerar criterios más amplios con respecto a ella.*

9. *La Corte también establece que para una motivación sea suficiente es preciso que reúna ciertos elementos argumentativos mínimos. Esto exige que los razonamientos que componen esos elementos mínimos deben estar suficientemente explícitos en el texto de la motivación” (Sentencia No. 188-15-EP/20). No se motiva de manera explícita la consecuencia a la que el juez derivó”.*

III. Pretensión.- Revocar la sentencia apelada y en consecuencia, declarar la vulneración de nuestros derechos constitucionales, aceptando la demanda.

De la relación precedente aparece como único problema jurídico a resolver, el de **determinar si en la sentencia de primera instancia se ha cumplido o no con los elementos de la motivación, para justificar que el acto administrativo impugnado está motivado** . Después de realizar ese discernimiento se **verificará si la demanda cumple o no con los requisitos de procedencia o si está incurso o no en alguna causal de improcedencia** ; empero, previamente debe desarrollarse el siguiente marco considerativo:

3.4.1) La concepción de los derechos .- Doctrinariamente, se dice: *“Lo realmente nuevo y transformador está ... en que según la nueva Constitución, el Estado se constituye para que los derechos que en ella se enuncian sean realmente gozados, efectivamente ejercidos por los habitantes de su territorio y que estos, como individuos o como colectividades, dispongan de mecanismos para demandar a las autoridades, por medio de las garantías incluso jurisdiccionales, que cumplan este deber primordial”*^[7] -negrillas del Tribunal-.

En esta línea reflexiva, debe considerarse, también, que los derechos son plenamente justiciables, acorde al artículo 11.3 de la CRE, como se explica en este criterio: *“... respecto de la teoría de los derechos implícita en la Constitución ecuatoriana de 2008, es la **objetivación de los derechos mediante su conversión en elementos objetivos del ordenamiento**, de tal suerte que ya **no son únicamente límites** (derechos subjetivos) **al ejercicio del poder del Estado**, sino que son además **pilares del funcionamiento de todo el Estado**”,* el cual se complementa con el siguiente: *“... Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ... profundiza y reglamenta estos principios cuando establece un conjunto de principios adicionales de aplicación de la justicia constitucional entre los que se destacan: **la regla de la aplicación más favorable a los derechos** , el de **optimización de los principios constitucionales** ; la **obligatoriedad del precedente constitucional** y **la prohibición de denegación de justicia constitucional** , así como la aclaración necesaria del **carácter vinculante de la jurisprudencia como fuente del derecho** ”*

[8] -destacado por el Tribunal-.

3.4.2) Finalidad de las garantías jurisdiccionales.- El Estado Constitucional de Derechos y justicia, indica que el Estado justifica su existencia en razón de la protección, tutela o garantía de los derechos, convertidos en normas jurídicas plenamente eficaces, justificando de esta forma el garantismo ideado por Luigi Ferrajoli. La indicada tutela no se puede hacer efectiva, sin embargo, si no existieran los mecanismos que permiten su tutela o garantía. Esos mecanismos son las garantías jurisdiccionales, que deben entenderse en forma llana como instrumentos jurídicos de protección para efectos de evitar, mitigar o reparar la vulneración de los derechos establecidos en la CRE o en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

En el artículo 6 inciso primero de la LOGJCC, se fijan los fines de estas garantías en estos términos: *“**Finalidad de las garantías.**- Las garantías jurisdiccionales tienen como **finalidad** la **protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos**, la **declaración de la violación de uno o varios derechos**, así como la **reparación integral de los daños causados por su violación** ...”* -destaco nuestro-. Como se aprecia, son tres las finalidades

establecidas normativamente; mas, cuando la doctrina refiere sólo la protección inmediata y eficaz de los derechos constitucionales, aquello no significa que se deba dejar de lado la protección de las dos restantes.

La doctrina jurisprudencial, en relación al tema, complementa: “... *las garantías jurisdiccionales han sido establecidas por nuestra Constitución con el objeto de **lograr una protección efectiva y cierta de los derechos presuntamente violados o amenazados**, por cualquier persona, con prescindencia de su edad, origen, raza, nivel económico, condición social o profesional y, por supuesto, **sin que para tramitarla y decidirla sean indispensables los requisitos formales ni las fórmulas exactas y ni siquiera un escrito, por cuanto puede ser verbal, y para lo cual se explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo, por la facultad que **tienen los órganos de la función judicial** cuyo cometido consiste en **asegurar la integridad y primacía de la Constitución** ...***”^[9].

3.4.3) Tipos de garantías.- En la CRE ecuatoriana del 2008, se han incorporado varios mecanismos, instrumentos o medios que permiten evitar la vulneración de los derechos antes de que esta se produzca, o mitigar y/o reparar la violación cuando la misma ya ha ocasionado un daño. “Una de las principales innovaciones de la Constitución ecuatoriana vigente es la importancia que en ella tienen los derechos humanos no solamente dentro de la llamada **parte dogmática** de la Constitución, que establece un extenso catálogo de derechos con sus respectivos mecanismos de garantía y frente a cualquier forma de poder; sino que además construye toda su **estructura orgánica** y la finalidad ulterior del Estado en la eficacia material de los derechos de las personas y de la naturaleza. // Específicamente establece lo que la doctrina denomina **garantías primarias** que, según Ferrajoli, son aquellas que sirven para garantizar el buen funcionamiento del Estado y del sistema jurídico entre las que se destacan la caracterización del Estado como **Estado de derechos**, el reconocimiento del **principio de legalidad**, la **normativización del principio de supremacía de la Constitución** y la **definición de los fines últimos del Estado**. Hay también, según la doctrina, **garantías secundarias** que son aquellos mecanismos administrativos o jurisdiccionales que permiten **proteger los derechos de las personas en casos concretos**; y por último existen algunas **garantías extrajurídicas** denominadas **garantías sociales** que, según Gerardo Pisarello, serían aquellos mecanismos de presión social, en manos de las personas y los grupos, que sirven para forzar al Estado al cumplimiento de sus obligaciones, así como vigilar el buen funcionamiento de los poderes públicos. // Entre las **garantías secundarias o específicas**, la Constitución incorpora al ordenamiento **jurídico tres tipos de garantías**: las normativas, las de políticas públicas y las jurisdiccionales. Las garantías **normativas** están establecidas en el artículo 84 de la Constitución y se derivan del deber general de adecuación de las normas jurídicas a los derechos establecidos, tanto en la Constitución como en los instrumentos internacionales

de derechos humanos; y permiten evitar que las actuaciones de los poderes públicos puedan causar desconocimiento o daño a los derechos reconocidos ... las garantías de políticas públicas ... están establecidas en el artículo 85 ... ”.

En la misma sentencia se precisa la característica fundamental de las garantías in comento, señalando: “Finalmente están las **garantías jurisdiccionales** o concretas, típicas del Estado constitucional de derecho, que son los mecanismos procesales que permiten a los titulares de un derecho, sean individuales o colectivos, la tutela directa y eficaz de los derechos constitucionales; aparte de su consagración constitucional, **su característica fundamental es que son los jueces los encargados de garantizar a nombre del Estado esta protección** . // ... la Constitución reconoce ... **siete mecanismos procesales específicos y especializados** que permiten a las personas y colectivos, por intermedio de los jueces, garantizar efectivamente sus derechos. Estos son: las medidas cautelares, **la acción de protección** , el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección ...”^[10] -
negrillas fuera del texto-.

De las garantías relacionadas, las cinco primeras son ordinarias porque las conocen, tramitan y resuelven las y los jueces ordinarios, quienes cuando asumen su conocimiento actúan como juezas y jueces constitucionales, y la competencia de las dos últimas corresponden en forma exclusiva a la Corte Constitucional, circunstancia por la que se les denomina extraordinarias.

Doctrinariamente se habla de una cuarta categoría de garantías, las *institucionales o extrajudiciales*, que “Son los mecanismos de protección que la Constitución otorga, no ya a los derechos constitucionales de las personas, sino a determinadas organizaciones o instituciones valiosas desde el punto de vista del constituyente, a las que asegura un núcleo o reducto indisponible para el legislador”^[11] . Ejemplos de este tipo de garantías es el principio de separación de poderes, el reconocimiento del carácter laico del Estado o de éste con la iglesia, el principio de legalidad sustantiva y adjetiva, la existencia de la Corte Constitucional como órgano independiente y autónomo para que vele por el cumplimiento del principio de suprallegalidad de la CRE, y la función de la defensoría del pueblo.

3.5) La acción de protección .- Una de las garantías jurisdiccionales -quizá la más importante-es la de protección, de la cual, para efectos de este análisis, sólo vamos a desarrollar estos cuatro temas:

3.5.1) Objeto.- El objeto de la acción jurisdiccional de protección, de acuerdo al artículo 88 de la CRE es: “La acción de protección tendrá por **objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución** ”, sobre lo cual en el precepto 39 de la LGJCC se

agrega: “... y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”; este objeto, al igual que el de todas las demás garantías jurisdiccionales, según se aprecia del artículo 6 de la LOGJCC, es el de brindar un amparo directo y eficaz, además de inmediato, de los derechos constitucionales e instrumentos internacionales de derechos humanos, que no estén amparados por otra garantía similar, y así lo recoge basta doctrina y jurisprudencia, siendo obligación fundamental de una o un Juez tutelar esa protección.

La Corte Constitucional en forma reiterada viene señalando que: “... la acción de protección, tiene como **finalidad tutelar y reparar las afectaciones de derechos constitucionales que se deriven de la acción u omisión de autoridades públicas no judiciales, así como de actos lesivos provenientes de personas particulares o políticas públicas; por consiguiente, si la controversia sometida a conocimiento de los jueces constitucionales se fundamenta en la observancia y aplicación de la normativa infraconstitucional**, la persona que se considere afectada debe acudir a las **instancias jurisdiccionales ordinarias** competentes para solucionar este tipo de conflictos, pues **a través de la resolución de una acción de protección**, los operadores de justicia **no se encuentran facultados para realizar un análisis respecto de la aplicación e interpretación de normas legales** en cuanto ello evidentemente, requiere un examen de legalidad que se excede a las competencias de la jurisdicción constitucional y que además **desnaturaliza el objeto mismo de la acción de protección** ... esta garantía jurisdiccional ha sido prevista por el constituyente **con el objetivo de subsanar y reparar aquellas acciones u omisiones en las que se afecta la dimensión constitucional de un derecho**, más no para aquellos conflictos que residen en cuestiones de legalidad”^[12] - destacado nuestro-.

3.5.2) Requisitos de procedencia.- Si bien el Constituyente garantizó el “*amparo directo y eficaz*”, este amparo está restringido en el artículo 40 de la LOGJCC, que establece: “**Requisitos.-** 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**”; de no presentarse uno de ellos, la acción se torna improcedente.

Lo dicho está en armonía con los artículos 8 de la DUDH, 18 y 25 del Pacto de San José de Costa Rica, que establecen la obligación general de los Estados partes de garantizar que toda persona pueda contar con un recurso efectivo ante los tribunales para lograr la protección contra actos que violen sus derechos, de ahí que en la CRE se considere a la acción de protección como un mecanismo directo y eficaz, además de inmediato, para que

cualquier persona o colectivo, mediante procedimiento breve, informal y sencillo, acuda ante las y los jueces para obtener rápida y de forma oportuna la protección necesaria frente a hechos y actos jurídicos que violen efectivamente sus derechos; lo que significa que la protección reforzada de la acción de protección ampara a todos los derechos relacionados con la dignidad humana y la naturaleza, los cuales son plenamente justiciables bajo el principio de interdependencia e igual jerarquía de los mismos.

3.5.3) Causales de improcedencia.- Doctrinariamente se concibe que los procesos constitucionales de carácter jurisdiccional deben cumplir con determinadas exigencias formales y sustantivas, pues de no hacerlo se crearía un caos procedimental, por eso el Asambleísta enumera en el artículo 42 de la LOGJCC las causas de improcedencia para la acción ordinaria de protección, a saber: ***“Improcedencia de la acción.- La acción de protección de derechos no procede: 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 inadmisibile la acción y especificará la causa por la que no procede la misma ”.***

3.5.4) No subsidiariedad.- Se aclara que por sentencia vinculante de la Corte Constitucional, la inadmisión al momento de calificar la demanda, mediante auto y de manera sucinta, procede únicamente en los casos 6 y 7 del artículo preinserto, no en los demás, en virtud de que esos se resolverán mediante sentencia y motivadamente^[13] al final del procedimiento, mientras que en lo relativo al numeral 4 -que guarda íntima relación con el precepto 40.3 eiusdem en lo atinente a la no residualidad- tiene que considerarse esta enseñanza fundamental: ***“Al respecto se debe mencionar que lo previsto por el artículo 42 numeral 4 ibídem, esto es, que la acción de protección no procede ‘cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz’, no significa que esta garantía jurisdiccional tenga carácter residual y que por lo tanto, sea necesario el***

agotamiento de recursos en la vía administrativa o en la vía ordinaria, como requisito previo para la procedencia de la acción de protección, como erróneamente lo interpretan

... al señalar que por tratarse de un tema de mera legalidad el accionante debía acudir a la justicia ordinaria, sin fundamentos jurídicos que sustenten lo afirmado”^[14].

Para complementar la idea, cabe reiterar que de las citas se colige que en nuestra CRE rige un sistema de no subsidiariedad, por cuanto la doctrina legal establecida en forma vinculante por la Corte Constitucional, la o el Juez constitucional debe realizar un examen de si existe o no la violación de derechos fundamentales y, el caso de existir está en la obligación de declarar esa vulneración y ordenar la reparación integral, y cuando lo que se lleve a su conocimiento debe rechazar en sentencia, de donde surge que el ejercicio de la acción de protección es directa y no admite su desnaturalización cuando hay una vía adecuada y eficaz, frente a la cual no se la puede emplear en subsidio.

Revisadas las características básicas de la acción de protección, estamos preparados ya para entrar a la resolución del problema jurídico planteado en la causa, lo que se desarrolla con el siguiente discernimiento.

3.6) El caso en análisis.- Del núcleo argumentativo esgrimido por el Legitimado activo en su escrito contentivo del recurso de la apelación, este Segundo Tribunal encuentra que ataca la sentencia pronunciada en primera instancia de no estar motivada, razón por la que a ese límite se va a referir en primer lugar.

3.6.1) El derecho al debido proceso en la garantía de la motivación.- A efectos de determinar si la sentencia de primera instancia impugnada por el Legitimado activo, constituye o no una violación del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, es necesario precisar que en el artículo 76 de la CRE, el constituyente de Montecristi no la definió, limitándose a enunciarlo y a continuación enumerar los subderechos que lo conforman, de esta forma: *“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 ...”* ; como lo anuncia, abre un amplio catálogo de garantías, entre las cuales encontramos a la de la defensa, que abarca a la motivación.

Al no haber definición legal sobre el debido proceso, la Corte Constitucional en su doctrina jurisprudencial ha generado uno en estos términos: *“... se define como el sistema de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección de los justiciables, incursos en una actuación judicial o administrativa, para que, durante su trámite respectivo, se respeten sus garantías constitucionales y se alcance la correcta aplicación de la justicia en iguales condiciones”^[15].*

La misma Corte en sentido descriptivo, precisa que el debido proceso es: *“Un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar*

condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces”^[16].

Efectuando un desarrollo inductivo, cabe señalarse que la motivación es un subderecho y a la vez una garantía para los justiciables, aparte de constituir un deber a observar por parte de las y los servidores públicos, entre ellos los judiciales, el cual forma parte del derecho a la defensa, el cual, a su vez integra el derecho al debido proceso como parte de los derechos de protección de las personas.

Por lo prescrito en el artículo 76.7.1) de la CRE, la motivación se constriñe a que: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: ... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: ... 1) 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”*.

El precepto se desarrolla en el artículo 4.9 de la LOGJCC, estableciéndose entre los principios procesales de la justicia constitucional: *“La jueza o juez tiene la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones a partir de las reglas y principios que rigen la argumentación jurídica. En particular, tiene la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes en el proceso”*.

De aquí se desprenden los elementos que se presentan en la motivación: **1)** Existencia de una resolución que provenga del poder público; **2)** Que en ella se enuncien las normas y/o principios jurídicos en los que se funda, a lo que debe agregarse los precedentes jurisprudenciales -por acercarse el sistema jurídico ecuatoriano al Common Law anglosajón-^[17]; y, **3)** Que, además, se explique la pertinencia de la aplicación de esas normas, principios y/o precedentes a los antecedentes de hecho. En un precedente jurisprudencial se confirma, pues señala: *“La Corte ha establecido, entre otros, los siguientes supuestos que componen este derecho: (i) enunciación de normativa o principios; (ii) explicación de su pertinencia entre normas y relación con los hechos”^[18].*

Doctrinariamente, en forma general y simple, se dice que la motivación “*Constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión*” [19].

La doctrina jurisprudencial de la Corte Constitucional, precisa que la motivación constituye: “*(...) un condicionamiento de todas las resoluciones de los poderes públicos, con el objeto de que las personas puedan conocer de forma efectiva y veraz las razones que motivaron la emisión de una determinada decisión. La motivación no implica la enunciación dispersa de normas jurídicas o de antecedentes de hechos, sino por el contrario exige un mayor ejercicio argumentativo en el cual se fundamente la aplicación de una determinada norma jurídica a un antecedente de hecho y las conclusiones establecidas a partir de ello (...)*” [20], sin descuidar, si el caso lo amerita, las que provengan de las personas particulares.

En criterio de dicha Corte, para que una resolución se encuentre debidamente motivada, la fundamentación debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible. La **razonabilidad** de una decisión se refleja en la *fundamentación de los principios constitucionales y legales*, es decir en el derecho; por **lógica**, se entiende la existencia de la debida **coherencia entre las premisas y la conclusión**, mientras que la **comprensibilidad** implica la *claridad en el lenguaje utilizado a efectos de ser entendible por los ciudadanos*.

De las tres condiciones la que demanda de explicación es la primera, es decir la **razonabilidad**, la que en apreciación de la misma Corte implica que el órgano judicial o administrativo no solo debe citar la norma utilizada en la decisión, sino que por el contrario, *debe explicar el alcance y el contenido de la norma legal a efectos de que la parte afectada, conozca los motivos por los cuales se la aplica. Es decir, debe realizar un análisis coherente y articulado del nexo existente entre la norma aplicada y los hechos fácticos*.

Atendiendo el principio de interdependencia de los derechos y principios constitucionales, determinado en el artículo 11.6 de la CRE, vale aclarar que no puede separarse el derecho al debido proceso del de acceso a la justicia, ni de la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses de los justiciables, que se funden en el derecho a la jurisdicción previsto en el artículo 75 de la CRE, ni del de la seguridad jurídica garantizado en el 82 eiusdem y, mucho menos, del derecho a la defensa del 76.7) ibídem, que integra dentro de él a la motivación.

3.6.2) ¿Hay problemas de motivación ?.- En la causa sub-lite encontramos:

3.6.2.1) El presente es un acto del poder público, pues la providencia impugnada es una sentencia, la cual proviene de un Juzgador de la Función Judicial, es decir de quien tiene la potestad pública de administrar justicia, que emana del pueblo ecuatoriano, según el precepto 167 de la CRE.

3.6.2.2) En cuanto a la *enunciación de normativa o principios*, esta Corporación judicial encuentra que el Juzgador A-quo ha cumplido con su deber, pues:

i) En el considerando sexto de su sentencia trata sobre la motivación, citando el artículo 76.7.1) de la CRE, el artículo 4.9 de la LOGJCC realiza un desarrollo sobre la motivación, la cual dice es la garantía de la seguridad jurídica del Estado, en la medida que evita la emisión de actos administrativos o jurídicos arbitrarios o injustificados, que obliga a todas las autoridades públicas a motivar sus resoluciones con la finalidad de evidenciar razonablemente que las decisiones que adoptan se adecuan a preceptos constitucionales, legales y/o jurisprudenciales pertinentes a los elementos facticos del caso que se juzga. En relación a este derecho, cita la sentencia del caso Chaparro Alvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, del 21 de noviembre de 2007, dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la sentencia 202-14-SEP-CC, caso 0950-13-EP de la Corte Constitucional ecuatoriana; luego transcribe los artículos 75 y 82 de la CRE, se refiere al debido proceso, de acuerdo a la sentencia 017-13-SEP-CC de la Corte Constitucional del Ecuador, y los artículos 11.9 inciso 4, 75, 76, 82 y 169 de la CRE.

ii) En el octavo analiza lo relativo a los derechos presuntamente vulnerados, esto es el de la defensa, la motivación y la seguridad jurídica, citando los preceptos 76.7.a), 76.7.1) y 82 de la CRE. En relación al primero realiza todo un detalle, que da fe de que sí fue notificado el Solicitante en todo el proceso administrativo, refiriendo incluso las fojas del proceso y la forma en que se le notificó, concluyendo: *“todas las actuaciones que se detallan en líneas anteriores han sido notificadas en el correo electrónico bonillayong@yahoo.es, de su Abogado Defensor; siendo impertinente requerir se le notifique de manera personal, considerando el presupuesto del Art 164 inciso tercero del Código Orgánico Administrativo que tipifica: “...La notificación de las actuaciones de las administraciones públicas se practica por cualquier medio, físico o digital, que permita tener constancia de la transmisión y recepción de su contenido...”;* por lo que, *NO se verifica que se ha privado el derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento Administrativo; esto, como lo indica el Art 76. 7 literal a) de la CRE”*.

iii) En el numeral 8.4.2, igualmente realiza un análisis concreto sobre la motivación, cita la sentencia del caso Chaparro Alvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, de 21 de noviembre de 2007, dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador 202-14-SEP-CC, caso 0950-13-EP, en torno al test de motivación, y concreta, no lo que diminutamente invoca el Apelante: *“... se evidencia la*

existencia de los presupuestos para indicar que la resolución se encuentra motivada, en especial en los apartados cuarto, séptimo, octavo, noveno y décimo; por lo tanto no se encuentra afectada la garantía que establece el Art 76. 7 literal l) de la CRE”, pues omite su concreción que justifica su aserto, pues acota, lo que el Actor omite: “... se evidencia además, que ... la Autoridad administrativa ha respetado la Constitución, aplicado normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas al caso Administrativo -sic-, ha protegido la seguridad jurídica; por lo que tampoco se encuentra vulnerado el presupuesto del Art 82 de la CRE”, es decir que sí concreta las razones de su conclusión, y justifica su juicio lógico.

iv) Finalmente, en el considerando noveno, cita los requisitos de procedencia de la acción de protección del artículo 40, de la LOGJCC, e indica que la demanda no cumple con el requisito del numeral 1, al tiempo que está inmersa en la causal de improcedencia prevista en el precepto 42.1 *ibídem*, transcribiéndolo y precisando que no se desprende que exista una violación de derechos constitucionales.

Por consecuencia, se ha cumplido el segundo elemento de la motivación, pues contiene normas y una doctrina legal aplicable al caso concreto.

3.6.2.3) Luego de la revisión del fallo impugnado, el Tribunal advierte que sí existe una *explicación de la pertinencia entre normas y relación con los hechos*, pues a línea seguida de la cita legal, el Juzgador A-quo realiza las consideraciones y emite sus conclusiones, en cumplimiento del tercer elemento de la motivación.

En este espacio, el Segundo Tribunal advierte que por el hecho de que el Juzgador A-quo no haya graficado su conclusión, no puede acusarse de no haber profundizado en el juicio lógico entre estos apartados y las disposiciones jurídicas, pues sí explica las razones para concluir que la resolución acusada de violatoria de derechos constitucionales está motivada, y no aplicó a modo mecánico el test de motivación, motivando de manera explícita la consecuencia a la que el juez derivó.

Ya la Corte Constitucional ecuatoriana ha explicado que el hecho de no aceptar las pretensiones de la persona interesada en un trámite, sea judicial o administrativo, no constituye falta de motivación, y que esa inconformidad, de manera alguna es sustento de una falta de motivación, circunstancia por la que no prospera el cargo.

Realizando el test de la motivación, que no siempre es necesario según se ha expresado en la sentencia vinculante de la Corte Constitucional número 2004-13-EP/19, que el mismo Apelante la cita, basta que una resolución cuente con estos elementos, aunque en forma mínima para que esté motivada, por lo que encontramos que sí se presenta el elemento de la razonabilidad, por cuanto hay fundamentación en normas y principios constitucionales y

legales, es decir en Derecho, y los relaciona con los antecedentes de hecho; es lógica, pues existe la debida coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la parte dispositiva; y, es comprensible porque es claro el lenguaje utilizado a efectos de ser entendible por todos los ciudadanos.

3.7) Procedencia o no de la demanda.- Concluido el tema, el Tribunal considera adecuado pronunciarse sobre el segundo problema jurídico, relativo a la procedencia o no de la acción de protección planteada por el Accionante, y para hacerlo, precisa:

3.7.1) Legalidad o constitucionalidad.- Sobre los niveles de razonamiento de legalidad y de constitucionalidad, la doctrina jurisprudencial enseña: “... *cabe aclarar que cuando esta Corte hace referencia a dos niveles de reflexión: el de legalidad y el de constitucionalidad, no pretende disminuir la importancia del primero y engrandecer el ejercicio del segundo. Por el contrario, más allá de una simple jerarquía , es necesario considerar que determinados problemas de carácter jurídico encuentran solución eficaz en un nivel de análisis de legalidad, y otros de constitucionalidad. Evidentemente la cuestión se torna más compleja ante la difícil tarea de establecer un límite exacto entre el nivel de reflexión constitucional y un nivel de reflexión legal de un derecho*”^[21] .

Y es el Pleno de la misma Corporación la que, al determinar el alcance del precepto 40.3 de la LOGJCC, y precisar la no subsidiariedad de la acción de protección -luego de descartar la posibilidad de una presunta residualidad establecida por el Asambleísta en él-, la que en criterio vinculante ha dado la solución para determinar los límites entre los dos niveles de reflexión, fijando esta regla de aplicación *erga omnes* en el numeral 1 de la parte dispositiva de la sentencia que se cita al pie, dijo: “*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*”^[22] -destacado nuestro-.

La cita, para cabal comprensión, se complementa con la consideración que explica: “... *esta Corte considera que la solución que debe utilizarse, en primer lugar, es la identificación del thema decidendum y su correspondencia con el objeto de la acción de protección . Es decir, cuando lo que se plantea en la demanda y se desprende de la comprobación de los hechos es una vulneración directa de derechos constitucionales , se estará ante el objeto primigenio de la acción de protección . En cambio, cuando lo que se pretenda es la declaración de un derecho subjetivo previsto en la legislación secundaria*

o en general, la aplicación de una norma infraconstitucional para determinado caso o el reclamo por la falta de la misma, sin la presentación de hechos que determinen la existencia de una vulneración a derechos constitucionales, se tratará de un problema que puede ser resuelto por otras vías judiciales”.

Del texto transcrito se colige con meridiana claridad que el análisis debe versar sobre la vulneración de un derecho en la dimensión constitucional, pues solamente de existir esta se podrá emplear a la garantía jurisdiccional en cuestión como la idónea, esto es la adecuada y eficaz para resolver un caso concreto y, en el evento de que se presente uno de los tres escenarios descritos, esto es: i) Que se pretenda la declaración de un derecho subjetivo previsto en la legislación secundaria; ii) La aplicación de una norma infraconstitucional para determinado caso; y, iii) El reclamo por la falta de la misma, sin la presentación de hechos que determinen la existencia de una vulneración a derechos constitucionales, se tratará de un problema que puede ser resuelto por otras vías judiciales, improcede la acción de protección y así debe declararse.

La regla coincide con pronunciamientos anteriores de la misma Corporación, en las que ha precisado que la diferencia de los dos niveles surge de la naturaleza de la acción de protección, en vista de que este mecanismo se estableció con el objeto de brindar “tutela” de los derechos constitucionales, en correspondencia con el fin fundamental del Estado constitucional de derechos y justicia, siendo tal naturaleza la que le distingue de la justicia ordinaria^[23]; por consecuencia, cuando se requiere “tutela” de los derechos acusados como vulnerados opera la acción jurisdiccional genérica en estudio; en ese sentido, la naturaleza de la afeción debe revestir relevancia constitucional, porque sólo en tal caso la acción de protección asistirá como el medio idóneo para resarcir el derecho constitucional conculcado por un acto u omisión de un funcionario público no judicial o de una persona particular, que lesione arbitraria, ilegítima y manifiestamente la dimensión ius fundamental del mismo.

Empero si se requiere la “declaración” de un derecho subjetivo previsto en la legislación secundaria, o la aplicación de una norma infraconstitucional para determinado caso, o el reclamo por la falta aplicación de la misma, sin la presentación de hechos que determinen la existencia de una vulneración a derechos constitucionales, se tratará de un problema que puede ser resuelto por otras vías judiciales; por ende, la vía adecuada y eficaz está en la justicia ordinaria, “*ya sea por ser expeditivo o porque confiere a la o al interesado algún beneficio particular que la acción de protección no contempla, haciendo más efectiva la tutela*”^[24], pues se trata de procesos dirimentes que permiten una amplia discusión y aportación de pruebas sobre el tema controvertido, ventajas que el proceso constitucional no otorga.

Como refuerzo de la última posición, este Tribunal anota que la distinción de las dos especies de reflexión, está en íntima relación con lo que en otras legislaciones se le denomina “núcleo duro” o “núcleo esencial” del derecho constitucional, es decir con lo que le es sustancial, fundamental o esencial, por eso en el contexto internacional del reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, se le ha designado el nombre de “contenido mínimo” o “nivel esencial”; vale decir que la o el Juez competente debe investigar, en cada caso, la existencia de un ataque a la parte esencial del derecho constitucional, y de encontrarlo debe declarar la violación y la consiguiente reparación, pues la acción de protección es la vía idónea para ese efecto.

Por el contrario, si lo que se lleva a conocimiento de la o del Juez constitucional versa sobre aspectos no esenciales de los derechos fundamentales en estudio, el problema tiene connotación de legalidad, en cuyo caso la o el Operador jurídico competente para resolverlo es el de la administración de justicia ordinaria y la vía es una acción legal, sin que quepa dentro de la garantía jurisdiccional de acción de protección, en aplicación irrestricta del principio de “legalidad adjetiva” legislado en la última parte del precepto 76.3 de la CRE, que manda a que una persona sólo sea juzgada por el juez competente y siguiendo el trámite propio de cada procedimiento.

En tal evento, la justicia constitucional no se encuentra facultada para resolver problemas legales que no acarreen vulneración de derechos constitucionales, razón por la que la o el Juez ordinario, que funge la calidad de constitucional, debe así señalarlo, en vista de que estaría “ordinarizando” la justicia constitucional, a la par que le convertiría en una simple parte del “todo” que compone la justicia ordinaria, con el efecto de que contravendría el principio de supralegalidad o carácter supremo de la CRE y, en especial, el objeto de la garantía jurisdiccional establecido en el artículo 88 eiusdem y en el 39 de la LOGJCC, en relación con el 6 ibídem.

La Corte Constitucional, en criterios vinculantes, como el que sigue, en relación al tema que se analiza, ha dicho: “... *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 una garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infraconstitucional puede señalar la existencia de otras vías (énfasis añadido)*”^[25].

En lo relacionado a la obligación de la o del Juez ordinario que interviene en una acción de protección, advierte: *“Por consiguiente, **las autoridades jurisdiccionales** que se encuentren en el conocimiento de una acción de protección, están en la obligación de **centrar su análisis en la verificación de la vulneración de derechos constitucionales**, en el caso puesto en su conocimiento, toda vez que sólo de esta forma se cumplirá el objetivo de la garantía jurisdiccional en cuestión ”* -lo resaltado es nuestro-.

Por ende, observando estos precedentes, es como va a intervenir este Tribunal en el caso concreto llevado a su conocimiento en la presente causa.

3.7.2) El caso in exámine.- Visto así el tema, el Tribunal encuentra:

3.7.2.1) El caso traído a la justicia constitucional por el Actor no guarda conformidad con el texto de la CRE ni de la Ley, vale decir que no se ajusta a la prescripción de su artículo 86 ni a lo establecido en los preceptos 39 y 40 de la LOGJCC, por cuanto no se orienta al objeto de la garantía jurisdiccional denominada acción de protección, que es el amparo directo y eficaz de los derechos constitucionales, ni reúne los tres requisitos de admisibilidad del segundo precepto, y está expresamente incurso en las causales de improcedencia citadas del artículo 42 numerales 1, 3, 4 y 5; es incongruente, pues un asunto que debe ser sometido a *“control de legalidad ante el órgano ordinario pertinente”*, que no lo señala el Juzgador A-quo, no pudo ser tramitado dentro de esta garantía jurisdiccional; y, por esos mismos hechos resulta improcedente, pues no da razón de vulneración de los derechos que menciona.

Por ende, al habersele notificado legalmente la resolución del informe no favorable por el órgano público competente que lo procesó, no constituye una vulneración de derechos, por el contrario lo que ha hecho la Autoridad pública es darle respuesta a su requerimiento, con el aditamento de que le ha guiado para que impugne su decisión, sin que haya constancia que el Solicitante lo hubiera hecho, circunstancia por la que aparece que esta acción la ha tomado en subsidio a su omisión impugnatoria, tornándola en improcedente, en vista de que el acto administrativo pasó a ser firme, gozando de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, según el artículo 329 del Código Orgánico General de Procesos -COGEP- y 218 del Código Orgánico Administrativo -COA-.

3.7.2.2) El asunto es de mera legalidad y, por ende, su impugnación debió efectuarse para ante el organismo superior, conforme los artículos 157 de la Ley Orgánica de Recursos Hídricos y de Aprovechamiento del Agua y el 219 del Código Orgánico Administrativo, o para ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, impugnando el acto, el cual tiene facultad para dejarlo sin efecto, conforme el precepto 326.1 del COGEP, 173 de la CRE, 31 y 217.4 del COFJ, como se pasa a demostrar.

Tres cargos de orden procedimental concreta el Actor en su demanda: que en el proceso instruido para negarle su petición se ha ordenado practicar un segundo informe técnico, sin haber facultad legal; que se ha convocado a una audiencia de conciliación sin base legal; y, que no se le ha notificado en forma personal la resolución denegatoria que impugna, temas sobre los que se especifica:

I) El Legitimado pasivo ha justificado que en la primera providencia que dictó, cuando asumió la dirección procesal del caso, esto es el 6 de agosto del 2020, a las 08h15', ha dispuesto: “... 2.- *Con la finalidad de poder contar con elementos suficientes para emitir el acto administrativo que corresponda, se designa a la Ing. Ana Gabriela Quishpe Quishpe ...*”. Esta providencia ha sido conocida por el Solicitante, quien se ha opuesto pidiendo que se dicte resolución y no ha concurrido a la inspección ocular para hacer valer sus derechos, según consta de su propia actuación procesal, pues en respuesta a la providencia ha pedido a la Perito que aclare quien le indicó el área de la concesión, si él no lo hizo porque no estuvo presente.

II) Una audiencia de conciliación está facultada en el precepto 190 de la CRE, norma que es de aplicación directa e inmediata, con la cual deben guardar armonía las reglas infraconstitucionales, razón por la que no cabe la segunda alegación, la cual también es de orden legal y va en contra de norma expresa.

III) Finalmente, hablar de falta de notificación personal de la resolución, constituye un desaguisado, por decir lo menos, pues, como bien afirma el señor Juez A-quo, las notificaciones se realizan, por mandato legal, en los domicilios que señalan las partes a través de sus Abogados patrocinadores, encontrándose que la comunicación procesal in comento se ha efectuado en el correo constante en los autos -bonillayong@yahoo.es, de su abogado patrocinador, Dr. Arturo Bonilla Toasa, quien lo ha indicado para recibir las notificaciones-, circunstancia por la que este aserto se deviene, también, en contraria a Derecho.

IV) El cuanto a la nulidad del acto administrativo por falta de motivación, el Actor señala en su demanda: “*El acto administrativo violatorio de nuestros derechos constitucionales se encuentran contenido en el Acto Administrativo Previo -sic- No. 3460-18-MN, de 28 de octubre de 2020, emitido por el Abg. Christian Marcelo Tamayo Toapanta, en su calidad de Director Zonal del Ministerio del Ambiente y Agua*”, que lo confirma en el numeral 19, más, los fundamentos de la impugnación contiene un asunto de orden procesal dentro de un trámite administrativo, por cuanto considera que es el segundo informe pericial el que le afecta, como aparece de los numerales 14, 17, 19, 20 y 36 de su demanda, que es una causal de nulidad procesal, no del “acto administrativo” que invoca; luego, alega “falta de motivación” en la resolución expedida en dicho proceso administrativo, lo cual puede ser

causa de nulidad del “acto”, empero su sustento, según expone en el numeral 23, es que “*no existe un antecedente claro para la emisión del informe no favorable*” .

Para cabal comprensión, cabe anotar que en la foja 63 del cuaderno de primera instancia consta la petición presentada el 2 de abril del 2018, a las 16h00’, por el señor Juan Gonzalo Solís Aguilar -supuesto afectado-, requiriendo al Responsable Técnico del Centro de Atención al Ciudadano Ambato, se le *conceda el acto administrativo fundamentado y favorable de que la explotación minera no contamina ninguna fuente hídrica, para dar cumplimiento a lo establecido en el literal f) del artículo 26 de la Ley de Minería*. Al final designa como su abogado patrocinador al *Dr. Arturo Bonilla Toasa*, y señala como el lugar para recibir notificaciones relativas al trámite que inicia el correo electrónico *bonillayong@yahoo.es*, perteneciente al citado profesional del Derecho.

En las fojas 65 a 66 obra el “*informe no favorable*” dictado el 14 de noviembre del 2014, a las 14h35’, firmado por el doctor Leonardo Velasteguí, Responsable Técnico del Centro de Atención Ciudadana, el cual tiene el siguiente sustento: “*Del informe técnico emitido por el Ing. Asael Sánchez, funcionario de la Secretaría del Agua, Centro de Atención al Ciudadano, Ambato, constante el memorando SENAGUA-ZAM-28-2-2014-0343-M, de fecha 30 de septiembre del 2014: 1.- Entre los vértices 1 y 2, en dirección al vértice BP, corre la quebrada Sauce o Condorpacha, la misma que sirve como desagüe de las zonas altas, la que no puede ser modificada ni afectada. 2.- Dentro del área de autorización, cercano al vértice 3, a una distancia de 69 metros, se encuentra un tanque reservorio de un sistema de agua para consumo humano de los pobladores del sector, se desconoce la dirección de las tuberías de ingreso y salida. 3.- En dirección del vértice 3 a PP, por dentro del área en referencia, corre la acequia San Miguel en una distancia aproximada de 200 metros, existiendo ahí una obra de cruce de la quebrada, con un acueducto de hormigón armado*” .

Y la autoridad concluye diciendo: “*Por las consideraciones expuestas, acogiendo el informe técnico y de acuerdo a lo que dispone el Art. 26 literal f) de la Ley de Minería, esta Autoridad RESUELVE: Dentro del proceso No. 2176-2014 lo siguiente: 1.- EMITIR INFORME NO FAVORABLE, al señor Juan Gonzalo Solís Aguilar, debido a que el área de minería artesanal ‘SOLAR 1’ interferirá con la quebrada Sauce o Condorpacha, la misma que sirve como desagüe de las zonas altas, en un tanque reservorio de un sistema de agua para consumo humano de los pobladores del sector y con la acequia San Miguel que se encuentra a una distancia aproximada de 200 metros, existiendo ahí una obra de cruce de la quebrada, con un acueducto de hormigón armado*” .

En las fojas 67 a la 68 vuelta consta la resolución del 6 de marzo del 2015 ordenando la nulidad de todo lo actuado, a partir de la calificación de la demanda.

En el folio 77, el 26 de octubre del 2018, a las 10h40', se aprecia la orden de agregar el escrito del Presidente de la Junta de Riego San Miguel, por la que se opone a la concesión del informe favorable para la explotación minera, y se designa al Ing. Manuel Oñate, funcionario de ese despacho como Perito, a fin de que **realice el estudio técnico de la solicitud e informe con el croquis correspondiente**, quien pasa su informe que consta en las fojas 79 a 81 -sin impresión en los reversos- y las fotografías de la 82 a la 86; en la 88 se corre traslado con el mismo al Solicitante, mientras en la 92 se dispone rectifique dicho informe, atendiendo lo requerido por el Solicitante, y en la 95 el Perito rectifica lo pedido. Por fin, en la carilla 100 obra el decreto por el que se convoca a una conciliación por haber oposición.

En el folio 251 del expediente de esta acción de protección -200 del trámite administrativo-, se observa la providencia del 6 de agosto del 2020, las 08h15', en el cual el Director Zonal de Chimborazo dice: *"... 2.- Con la finalidad de poder contar con elementos suficientes para emitir el acto administrativo que corresponda, se designa a la Ing. Ana Gabriela Quishpe Quishpe, funcionaria de esta dependencia para que realice la inspección técnica y revise la documentación adjunta al proceso, diligencia que tendrá lugar el día martes 11 de agosto del 2020, a partir de las 10h00', quien se posesionará del cargo el ... El peticionario deberá brindar las facilidades para movilización de la funcionaria ..."*. Al pie consta la notificación al abogado del Solicitante, Doctor Arturo Bonilla, en el correo designado, a las 08h59', quien se opone en escrito de la carilla 252, pero solicitando que se dicte **LA CORRESPONDIENTE RESOLUCIÓN ATENDIENDO EL DICTAMEN PREVIO** en base al estudio técnico realizado por el Ing. Manuel Oñate.

En los folios 253 al 254 consta el informe técnico de la Ing. Ana Gabriela Quishpe Quishpe, que incluyen tres fotografías ilustrativas se identifica la quebrada Sauce o Condorpacha, la acequia San Miguel y el parta minera, recibido el 12 de agosto del 2020 a las 13h00', esto es dentro del término concedido.

En la carilla 255 obra el auto del 17 de esos mes y año, las 14h20', que ordena agregar el escrito aludido y que se corra traslado con el informe técnico en mención, en atención al cual, el Solicitante, notificado el mismo día, a las 14h35', con memorial de la foja 257, del 20 de agosto, impugna y pide que la Perito aclare cuáles son las afectaciones del recurso hídrico que supuestamente circula en el invierno, que explique si ella pudo presenciar in situ la presencia de agua lluvia, en qué consisten las afectaciones a la acequia San Miguel, algún tipo de contaminación al agua de riego, y quienes le indicaron la ubicación, extensión y delimitación de la mina, aclarando que él no estuvo allí. La Perito, luego de que se le corre traslado, responde estas inquietudes en el informe ampliatorio de las fojas 260 y vuelta, mas, el abogado del Solicitante, con escrito de la foja 262 sólo pide copias del expediente.

La resolución consta de las fojas 284 a 285 vuelta del expediente de primer nivel -el Actor lo acompaña en las fojas 4 a 5 vuelta-, dictada por la Autoridad administrativa el 28 de octubre del 2020, a las 09h00', que se ha notificado al Solicitante -ahora actor-, a las 13h13' en el correo señalado y que le corresponde a su Abogado patrocinador, según da fe el acta que le sigue a dicha resolución, foja 286. En ella, la Autoridad empieza realizando una transcripción de la petición efectuada por el señor Juan Gonzalo Solís Aguilar, y enseguida entra a desarrollar la parte considerativa. En el *primer considerando* se refiere a la competencia, indicando que actúa en calidad de Director de la Dirección Zonal Chimborazo, en atención a lo dispuesto en el Estatuto Orgánico de Gestión Organización por procesos del Ministerio del Ambiente y Agua, expedido mediante acuerdo ministerial MAAE-2020-023, de 28 de agosto del 2020 en el apartado 1.4.1. de la Gestión Zonal, literal b), y en su acción de personal.

En el *segundo* se proclama la validez procesal. En el *tercero*, se refiere a los documentos habilitantes, destacando que en las fojas 5 a 11 consta la copia simple de la "escritura de protocolización -sic-" de la resolución municipal a favor del Solicitante, en la 14 y 15 la resolución del proceso 2176-2014, en la 16 la resolución del recurso de apelación, de la 58 a la 186 las copias simples de la resolución 201656 del Ministerio de Ambiente, para la explotación de materiales en el SOLAR 1, minería artesanal, a favor del Requirente.

En el *cuarto* obra el fundamento constitucional, en el que se cita el último inciso del artículo 318 y el 411 de la CRE. En el *quinto*, citando decretos ejecutivos narra la actual denominación del Ministerio del Ambiente y Agua. En el *sexto* transcribe la resolución 007-2017-DOG-GADSCPP, de 15 de diciembre del 2017, del cual aparece que se reduce dos hectáreas de un total de seis, conservándose cuatro hectáreas del derecho de la concesión de explotación minera de materiales pétreos, denominada 'SOLAR 1', precisando los linderos.

En el séptimo precisa el estudio técnico del Ing. Manuel Oñate Villarruel, del 31 de diciembre del 2018, del que se desprende, entre lo más destacado: "... *trata de un área minera de material áridos y pétreos ... que consta de 2 hectáreas ... 2.- La actividad que se viene desarrollando ... trata de producir mediante actividad de forma artesanal, materiales de construcción ... desarrollar las siguientes etapas: destape, arranque, clasificación, transporte y comercialización. 3.- El área donde se viene desarrollando esta actividad en la parte superficial se encuentra cubierta de plantas nativas una parte y otra parte hay actividad agrícola. 4.- En lo que se refiere a la competencia de la solicitud, en el área de influencia de la mina, no existe ninguna fuente de agua, el área que se pretende explorar es seco y el resto de superficie que queda es agrícola. 5.- El paso del canal San Miguel y el área cultivable, esta -sic- a cierta distancia, sin embargo durante la explotación debe tomar en cuenta este aspecto para no perjudicar a los cultivos con el*

polvo. **6.-** *Por consiguiente, la extracción del material no perjudica en absoluto a las corrientes fluviales, reducción de niveles de agua o de afloramiento de agua dulce o daño a la flora silvestre y local, así como también en calidad porque no existen. No existe modificación del relieve como tampoco desforestación.* **7.-** *La mina es de propiedad del señor Juan Gonzalo Solís Aguilar, como representante legal de la mina”.*

Se dice que en la foja 43 del proceso consta la rectificación al informe técnico, del 14 de mayo del 2019, en una confirmación del numeral 6.- que precede, pues indica que “*no existe ninguna fuente de agua*”, es decir que no hay aclaración sino insistencia en este tema.

Se anota que a fojas 203 a 204 consta el informe técnico de la Ing. Ana Gabriela Quishpe Quishpe, del 12 de agosto del 2020, según el artículo 122 del Código Orgánico Administrativo -COA-, que, en lo principal dice: “ *... con fecha 14 de noviembre del 2014, la Secretaría del Agua, Demarcación Hidrográfica de Pastaza-Centro de Atención al Ciudadano Ambato, resuelve no emitir la certificación al señor Juan Solís en virtud de que el área de minería artesanal SOLAR 1 interfiere con la quebrada Sauce o Condorpacha, con un tanque reservorio de agua para el consumo humano y con la acequia San Miguel.* **3.-** *Mediante resolución ... el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Pedro de Pelileo, resuelve; reducir dos hectáreas de un total de 6 hectáreas ...* **4.-** *El área minera del solicitante ... según ... resolución de 29 de diciembre de 2017, corresponde a la superficie de 4,0 hectáreas mineras ...* **5.-** *La zona minera modalidad pequeña minería está cubierta de plantas nativas, plantaciones de plátano, tomate, granadilla corresponde a la ladera de la quebrada Sauce o Condorpacha.-* **6.-** *La acequia se encuentra dentro de la zona minera. Adicionalmente cerca del punto MNI se encuentra un desagüe de la acequia San Miguel que desemboca en la quebrada Sauce o Condorpacha. Esta quebrada a su vez se forma de la unión de la quebrada S/N que se encuentran aguas arriba de la autorización minera y cuando existen fuertes precipitaciones en la zona alta de la parroquia El Rosario si -sic- se observa presencia de agua en la zona, inclusiva han llegado a presenciarse aluviones. La quebrada Sauce o Condorpacha corresponde al límite parroquial entre Chiquicha y El Rosario”.*

Se anota que a fojas 210 del proceso consta la ampliación y aclaración requerida por el Solicitante, del 26 de agosto del 2020, que dice: *Que el informe lo ha realizado en forma técnica, no es parcializado, pues ha recorrido la zona, determinando que las afectaciones al recurso hídrico contempla la contaminación dela gua, que realizó un análisis de precipitaciones de la zona de aguas arriba del sitio de explotación, que no se pudo presenciar la existencia de agua pero sí la humedad de la quebrada, que concluye la presencia de agua por la dirección de la vegetación y un estudio minucioso de la microcuenca de aportación: añade que las afectaciones a la acequia San Miguel incluyen daños a la estructura como al agua, porque con el ingreso de maquinaria se puede existir*

destrucción del canal y va a existir contaminación del agua, con incidencia en el deterioro de la calidad de la misma y afectación directa de los cultivos existentes en la zona; que los márgenes de la quebrada corresponden al dominio hídrico público y no se puede causar ningún tipo de daño, sino proteger y preservar.

En el *octavo* se fundamenta legalmente, invocando el artículo 26 de la Ley de Minería literal b), que para realizar esta actividad se requiere autorización de la Autoridad Única del Agua, respecto de la eventual afectación de cuerpos de agua superficial y/o subterránea y del cumplimiento al orden de prelación sobre el derecho de acceso al agua; y, en el *noveno*, se indica: *“El agua es un derecho humano consagrado en la Constitución, que es importante preservar y garantizar el pleno ejercicio del mismo. Todos los procedimientos y acciones que emane de esta Cartera de estado -sic- es con el objeto de salvaguardar los cuerpos hídricos, ya no son solo un bien público son -sic- forman parte del patrimonio inalienable del Estado .*

En el *décimo* se dicta la resolución, concluyendo: **“EMITIR INFORME NO FAVORABLE** a la Concesión Minera de Materiales Áridos ... perteneciente al señor JUAN GONZALO SOLÍS AGUILAR, en virtud de: **a.-** El área concesionada para explotación minera se encuentra en la ladera izquierda de la quebrada Sauce o Condorpacha. **b.-** El canal que corresponde a la acequia San Miguel se encuentra dentro del área de explotación. Ejecutoriado que sea ... De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 157 de la Ley Orgánica de Recursos Hídricos y de Aprovechamiento del Agua, sobre la presente resolución en el plazo de 15 días se pueden interponer recursos establecidos en el Código Orgánico Administrativo ...” .

En el escrito de fundamentación del recurso de apelación, tres cargos concreta el Accionante en relación al de orden procedimental, esto es, que en el proceso instruido para negarle su petición, se ha ordenado practicar un segundo informe técnico, sin haber facultad legal; que se ha convocado a una audiencia de conciliación, sin base legal, y que no se le ha notificado en forma personal la resolución denegatoria que impugna. El de la nulidad del acto se base en una falta de motivación, en cuyo caso sostiene que hay un antecedente claro del informe no favorable, que se ha resuelto acogiendo el informe de la Ing. Ana Gabriela Quishpe Quishpe, que le es desfavorable, y no el del Ing. Manuel Oñate, que sí le favorece, que no se enuncian las normas legales aplicables pues el artículo 26 de la Ley de Minería, mencionado por el Director Zonal de Chimborazo no sirve para fundamentar el acto administrativo No.3460-18-MN, es insuficiente como antecedente normativo, por lo que está ausente la explicación de su pertinencia a los antecedentes de hecho.

Sobre la motivación. El Tribunal advierte:

IV.1) La impugnación se refiere a un proceso administrativo que concluye con una resolución administrativa, por lo que se trata de un acto del poder público, pues proviene del Director Zonal de Chimborazo del Ministerio del Ambiente y Agua, facultado mediante acuerdo ministerial número MAE 2020 - 23 de fecha 28 de agosto del 2020, que establece sus atribuciones y responsabilidades, es decir que el mismo proviene de quien tiene facultad para tramitar y resolver las solicitudes relativas a lo prescrito en el artículo 26.b) de la Ley de Minería, es decir, la de emitir informes o actos administrativos previos, que den fe de que la explotación minera no contamina ninguna fuente hídrica, como el de la especie.

IV.2) En cuanto a la *enunciación de normativa o principios*, esta Corporación judicial encuentra que el Director Zonal, en su resolución de fojas 284 a 285 vuelta -que también consta en las tablas 4 a 5 vuelta- del expediente de primer nivel, dictada el 28 de octubre del 2020, a las 09h00', en primer lugar realiza un detalle fáctico suficiente para dar a conocer los hechos que forman parte del proceso administrativo, luego habla de la observancia del artículo 26.b) de la Ley de Minería, cuyo enunciado refiere, añadiendo a línea seguida lo que constituye el agua, para luego resolver el informe negativo, precisando las razones de la decisión, del que se desprende que se relaciona el sustento jurídico con lo factual, y si bien no indica en forma expresa el porqué toma el segundo informe pericial como sustento de su decisión, de la lectura íntegra del texto se entiende que es porque da fe la existencia de elemento hídrico que se debe proteger, razón por la que el Tribunal no encuentra problema de motivación.

En lo demás, este Tribunal coincide con el Juzgador A-quo, en sostener que no se ha vulnerado el derecho constitucional de la motivación, además de que su reclamo, el Accionante debió llevarlo a la justicia ordinaria, pues allí existen los antes citados, que son los mecanismos adecuados para tutelar sus derechos subjetivos, por cuya consecuencia no cabía su reivindicación en una acción jurisdiccional de protección.

La conclusión del Tribunal, entonces, es que en la demanda deducida por el Accionante pretende soluciones de constitucionalidad a unos supuestos derechos vulnerados en un proceso administrativo legal, intentando que la Justicia constitucional declare vulneración de "derechos subjetivos", lo cual corresponde al ámbito ordinario o de legalidad. De lo dicho se infiere, que el Actor ha desnaturalizado la acción de protección, planteándola con el fin de reemplazar la vía administrativa o la judicial ordinaria, y lo más preocupante, intentando conseguir una sentencia constitucional que legitime sus pretensiones, que demuestran confusión entre la argumentación de legalidad con la constitucional.

V) Por otro lado, la Recurrente no ha considerado un claro precedente que advierte un asunto trascendente, remarcando el sentido de legalidad del reclamo, pues señala: "... *el juzgador de primera instancia, dilucidó un problema de aplicación de las leyes ordinarias,*

lo cual torna en un conflicto legal, el mismo que, conforme la propia Constitución, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y la jurisprudencia de este Organismo, **no le corresponde a la justicia constitucional**; sino a la justicia ordinaria, quien es la llamada a resolver las controversias sobre la aplicación de la normativa infraconstitucional al caso ^[26] concreto...” -destacado nuestro-.

La conclusión del Tribunal, entonces, es que en la demanda deducida por el Accionante pretende soluciones de legalidad a los supuestos derechos vulnerados en la vía constitucional, intentando que la Justicia constitucional declare vulneración de “derechos subjetivos” como los requeridos, lo cual corresponde al ámbito ordinario o de legalidad. De lo dicho se infiere, que el Actor ha desnaturalizado la acción de protección, planteándola con el fin de reemplazar la vía administrativa o la judicial ordinaria, y lo más preocupante, intentando conseguir una sentencia constitucional que legitime sus pretensiones, que demuestran confusión entre la argumentación de legalidad con la constitucional.

Con el fin de que no queden dudas, cabe anotar que en forma concluyente la Corte Constitucional ha dicho, sobre las impugnaciones administrativas: *“El juez que conoce de garantías jurisdiccionales de los derechos debe adecuar sus actuaciones a las normas constitucionales, legales y jurisprudenciales que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano; por tanto, los filtros regulatorios para determinar su competencia se circunscriben a la vulneración de derechos constitucionales, mas no a problemas que se deriven de antinomias infraconstitucionales ... Las reclamaciones respecto a las impugnaciones a los reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública, o de*

las personas semipúblicas o de derecho privado con finalidad social o pública que contravengan normas legales son competencia de la jurisdicción contencioso administrativa. Con la finalidad de salvaguardar los derechos a la igualdad formal y

material, y seguridad jurídica de las personas; cuando se demande una presunta antinomia entre normas de rango infraconstitucional deberá acudir al recurso de anulación u objetivo como el mecanismo jurisdiccional ordinario pertinente e idóneo propio de la jurisdicción contencioso administrativa para atender dicha problemática ... Al constituirse esta regla en criterio interpretativo de la Constitución que precautela la materialización de la igualdad material y formal, debido proceso, y seguridad jurídica, esta regla tendrá efecto para todos aquellos casos que presenten identidad en la pretensión, es decir en el patrón fáctico aquí detallado”^[27].

Resulta evidente, entonces, que el Actor planteó la acción en base a una errada interpretación de las normas infraconstitucionales que ha citado, sin hacer un ejercicio de las reglas hermenéuticas de la literalidad e integralidad previstas en el precepto 427 de la CRE, así como tampoco realizó una adecuada interpretación en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos humanos y que mejor respete la voluntad del constituyente; por la claridad del texto, el Tribunal considera que la petición fue planteada contrariando normas expresas, circunstancia por la que se devienen en improcedente el recurso de apelación formulado, debiendo el Tribunal rechazarlo y confirmar la sentencia impugnada.

IV. Sentencia

Por los antecedentes y consideraciones anotados, este Tribunal Constitucional de segunda instancia, en uso de las atribuciones constitucionales y legales conferidas,

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, resuelve:

4.1) Desestimar el recurso de apelación deducido por el legitimado activo, señor **Aguilar Núñez Méntor Oswaldo**, per-sé y como “apoderado general” del señor **Solís Aguilar Juan Gonzalo**, por ser improcedente; y, por ende, se confirma la sentencia proferida en primer nivel y subida en grado jurisdiccional vía apelación.

4.2) Confirmar que no existe vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en las garantías de la defensa y la motivación, ni el de la seguridad jurídica consagrados en los artículos 76.7., 76.7.1) y 82 de la CRE, de la parte actora antes invocada.

4.3) De conformidad con el precepto 86.5 de la CRE legalizado en el 25 de la LOGJCC, dentro del término de tres días contados a partir de su ejecutoria, remítase una copia certificada de la sentencia a la Corte Constitucional, para el efecto allí señalado.

4.4) En consideración a lo resuelto, no se ordena la reparación integral, material e inmaterial, ni se especifica e individualiza las obligaciones positivas y negativas, a cargo del destinatario de la acción judicial -por no haber-, ni las circunstancias en que deben cumplirse, como mandan los preceptos 86.3 de la CRE y 18 de la LOGJCC; y,

4.5) El señor Actuario ponga esta sentencia en conocimiento de los Legitimados involucrados. Una vez que cause ejecutoria, devuelva el expediente de primer nivel a la Unidad Judicial de origen para los fines de Ley; y, lo actuado en esta instancia envíe al

Archivo Central local, conforme el “*Protocolo Genérico de Manejo Documental y Archivístico para las Unidades Judiciales*”.

1. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., octubre 21 del 2008, resolución de asunción de la calidad de magistradas y magistrados y ejercer las atribuciones que la Constitución de la República del Ecuador y demás normas secundarias confieren a la Corte Constitucional, hasta ser reemplazados de conformidad con la Constitución y la Ley, Suplemento del Registro Oficial número 451, miércoles 22 de octubre del 2008, pp. 32 y 33. Este criterio lo reitera en noviembre 28 del 2008, sentencia interpretativa número 001-08-SI-CC, Suplemento del Registro Oficial número 479, martes 2 de diciembre del 2008.
2. [^] ECHANDÍA, Hernando Devis, 2002, *Teoría General del Proceso*, Tercera edición, Editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina, pp. 505 y 506
3. [^] ABELEDO y PERROT, 1986, *Manual de Derecho Procesal Civil, Tomo II, Sexta edición actualizada*, Buenos Aires, Argentina, p. 69
4. [^] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 2 de julio de 2004, caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párrafos 158, 159 y 164.
5. [^] Corte Constitucional del Ecuador, marzo 14 del 2013, sentencia número 008-13-SCN-CC, casos número 0033-09-CN y acumulados, Juez Constitucional ponente Dr. Fabián Marcelo Jaramillo Villa, acción de consulta de constitucionalidad de norma, suplemento del Registro Oficial número 915, martes 19 de marzo del 2013, pp. 15 y 16.
6. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., junio 7 del 2017, sentencia número 170-17-SEP-CC; caso número 0273-14-EP, acción extraordinaria de protección.
7. [^] TRUJILLO VÁSQUEZ, Julio César, 2008, en ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro (Editor), 2008, *La Constitución del 2008 en el contexto andino, Análisis desde la doctrina y el derecho comparado, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad, primera edición, Imprenta V & M Gráficas, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito, Ecuador, p. 9.*
8. [^] MONTAÑA PINTO, Juan y PAZMIÑO FREIRE, Patricio, 2012, *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Cuadernos de trabajo, Tomo 1, Corte Constitucional para el período de transición, Quito, Ecuador, pp. 41 y 42.*
9. [^] Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, Quito D.M., diciembre 9 del 2010, sentencia número 068-10-SEP-CC, caso número 0734-09-EP, suplemento del Registro Oficial número 372, 13 de enero del 2011, p. 44.

10. [^] MONTAÑA PINTO, Juan y PORRAS VELASCO, Angélica, 2012, *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Cuadernos de trabajo, Tomo 2, Corte Constitucional para el período de transición, Quito, Ecuador, pp. 103 a 105.*
11. [^] MONTAÑA PINTO, Juan y PORRAS VELASCO, Angélica, 2012, *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, parte especial 1, Garantías constitucionales en Ecuador, Tomo 2, Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC), Quito, Ecuador, p. 29.*
12. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., septiembre 28 del 2016, sentencia número 314-16-SEP-CC, caso número 0106-11-EP, acción extraordinaria de protección.
13. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito DM, 4 de diciembre del 2013, sentencia número 102-13-SEP-CC, caso número 0380-10-EP, suplemento tercero, Registro Oficial número 152, viernes 27 de diciembre del 2013, p. 12.
14. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., julio 22 del 2015, sentencia número 240-15-SEP-CC, caso número 679-14-EP, acción extraordinaria de protección.
15. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., marzo 28 del 2018, sentencia número 119-18-SEP-CC, caso número 0999-15-EP, acción extraordinaria de protección.
16. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., agosto 12 del 2015, sentencia número 136-16-SEP-CC, caso número 2001-11-EP, sentencia número 143-16-SEP-CC, caso número 1827-11-EP, sentencia número 067-10-SEP-CC, caso número 0945-09-EP.
17. [^] Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, Quito D.M., octubre 21 del 2008, resolución de asunción de la calidad de magistradas y magistrados y ejercer las atribuciones que la Constitución de la República del Ecuador y demás normas secundarias confieren a la Corte Constitucional, hasta ser reemplazados de conformidad con la Constitución y la Ley, suplemento del Registro Oficial número 451, miércoles 22 de octubre del 2008, p. 33.
18. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., diciembre 2 del 2020, sentencia número 1693-17-EP/20, caso 1693-17-EP, acción extraordinaria de protección, párrafo 41; septiembre 2 del 2020, sentencia número 1298-14-EP/20, caso 1298-14-EP, acción extraordinaria de protección, párrafo 14.
19. [^] DE LA RÚA, Fernando, 1991, *Teoría General del Proceso, Ediciones Depalma, Buenos Aires, p. 46.*
20. [^] Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., enero 9 del 2014, resolución número 003-14-SEP-CC, caso número 0613-11-EP, acción extraordinaria de protección,

suplemento Registro Oficial número 184, febrero 14 del 2014. Se ha tomado de lo resuelto por la Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, sentencia número 054-10-SEP-CC, caso número 0762-09-EP, noviembre 16 del 2010.

21. [^] *Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, mayo 11 del 2010, sentencia número 021-10-SEP-CC, caso número 0585-09-EP, acción extraordinaria de protección, suplemento del Registro Oficial número 228, lunes 5 de julio del 2010, p. 32.*
22. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., marzo 22 del 2016, sentencia número 001-16-PJO-CC, caso número 0530-10-JP, relevancia constitucional.*
23. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., diciembre 4 del 2013, sentencia número 102-13-SEP-CC, caso 0380-10-EP, acción extraordinaria de protección,*
24. [^] *SBDAR, Claudia Beatriz, Amparo de derechos fundamentales, Editorial Ciudad-Argentina, Buenos Aires, Argentina, 2003, p. 162.*
25. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., septiembre 20 del 2017, sentencia número 311-17-SEP-CC, caso número 0867-13-EP, acción extraordinaria de protección.*
26. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia número 326-17-SEP-CC, caso número 0108-13-EP, Registro Oficial Edición Constitucional número 22, de diciembre 5 del 2017.*
27. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., mayo 16 del 2013, sentencia número 0016-13-SEP-CC, caso número 1000-12-EP, acción extraordinaria de protección.*

f.f.f.) Dr. CESAR AUBERTO GRANIZO MONTALVO, Dr. EDWIN GIOVANNI QUINGA RAMÓN, Dr. NILO PAÚL OCAÑA SORIA. JUECES PROVINCIALES.

Siguen las notificaciones en Ambato, lunes veinte y dos de febrero del dos mil veinte y uno, a partir de las quince horas y veinte y cinco minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: AGUILAR NUÑEZ MENTOR OSWALDO en el casillero No.731, en el casillero electrónico No.1801607480 correo electrónico lftorrest@gmail.com, abj.vela@gmail.com, felipe@torrescobo.com, felipebonilla6@gmail.com. del Dr./Ab. LUIS FERNANDO TORRES TORRES; CHICAIZA MACHUCA JOSE MANUEL en el correo electrónico abgyolanda.landa1936@gmail.com, omilan13@hotmail.com, paola.silva@ambiente.gob.ec. CRIOLLO MARIA BEATRIZ en el correo electrónico abgyolanda.landa1936@gmail.com, omilan13@hotmail.com, paola.silva@ambiente.gob.ec. HOLGUIN BUCHELI LEONOR HELENA en el correo electrónico abgyolanda.landa1936@gmail.com, omilan13@hotmail.com, paola.silva@ambiente.gob.ec. HOLGUIN BUCHELI LEONOR HELENA en el casillero No.47, en el casillero electrónico No.1801335520 correo electrónico holguinb.leonor.dra.1988@gmail.com, cviera@pge.gob.ec. del Dr./Ab. LEONOR

HELENA HOLGUIN BUCHELI; TAMAYO TOAPANTA CHRISTIAN MARCELO en el correo electrónico abgyolanda.landa1936@gmail.com, omilan13@hotmail.com, paola.silva@ambiente.gob.ec. TAMAYO TOAPANTA CHRISTIAN MARCELO en el casillero electrónico No.1802621282 correo electrónico pahola810@hotmail.com, paola.silva@ambiente.gob.ec. del Dr./Ab. PAOLA ALEXANDRA SILVA VERA; Certifico: f.) Dr. MARCO GERMANICO RAMOS REAL. SECRETARIO

CERTIFICO: Que la copia del Ejecutorial que antecede guarda conformidad con el original que consta en la **Acción de Protección N°18111-2021-00001** (18332-2020-01475 número que corresponde a la Unidad Judicial de Origen), propuesta por Aguilar Núñez Méntor Oswaldo en contra de la Dirección Zonal del Ministerio de Ambiente y Agua, con sede en Chimborazo en la persona del director, Abg. Christian Marcelo Tamayo Toapanta; particular que me remito en caso de ser necesario a los originales que reposan en el archivo Central del Consejo de la Judicatura de Ambato, área Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Tungurahua. Sentencia que se encuentra Ejecutoriada por el Ministerio de la Ley. Ambato, 01 de marzo del 2021.

CERTIFICO.- Dr. Marco Ramos Real
**SECRETARIO RELATOR DEL SEGUNDO TRIBUNAL
SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA**