

Juicio No. 06282-2020-02534

UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA DE CHIMBORAZO.

Riobamba, jueves 31 de diciembre del 2020, las 09h15.

VISTOS:

PRIMERO. ± Antecedentes:

Comparecen HERMEL TAYUPANDA CUVI, ANDREA CATHERINE CORONEL CHICAIZA, HUMBERTO NARANJO GUAMAN y FAUSTO RAUL TAYUPANDA CUVI presentando acción de protección en contra de: DR. PABLO SANTIAGO CELI DE LA TORRE, Contralor General del Estado; ING. HECTOR HUGO PEREZ MENA, Subcontralor de Auditoría; ING. MARIA TERESA ORTEGA AVILA, Directora Provincial 2 de Chimborazo; y, DR. IÑIGO ALBERTO SALVADOR CRESPO, Procurador General del Estado, señalando en lo fundamental de su demanda:

^a [1/4]

3.1. Es el caso Señor(a) Juez(a), que de fecha 14 de mayo de 2019, se emite la Orden de Trabajo 0020-DPCH-AE-2019, para realizar el examen especial ^a *a las fases preparatoria, precontractual y contractual de los procesos de contratación pública para la ejecución de consultorios y proyectos viales, sanitarios, hidráulicos, riego, obra civil, mantenimiento, cumplimiento de la normativa ambiental y seguridad; al proceso de expropiaciones; y, a la determinación y pago de pensiones por jubilación patronal; y, a los procesos de selección reclutamiento, contratación y nombramiento de personal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Colta, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2016 y el 31 de mayo de 2019°*. Con la cual se da inicio al examen especial y con ello el trámite para la aprobación del Informe Final de Auditoría, de acuerdo a lo que establece el artículo 26 de la Contraloría General del Estado mismo que textualmente menciona:

^a Art. 26.- *Informes de auditoría y su aprobación.- Los informes de auditoría gubernamental, en sus diferentes clases y modalidades, tendrán el contenido que establezcan las normas de auditoría y más regulaciones de esta Ley, incluyendo la opinión de los auditores, cuando corresponda, y la referencia al período examinado. Estos informes serán tramitados desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe en el término máximo de ciento ochenta días improrrogables. Los informes, luego de suscritos por el director de la unidad administrativa pertinente, serán aprobados por el Contralor General o su delegado en el término máximo de treinta días improrrogables y serán enviados a las máximas autoridades de las instituciones del Estado examinadas de manera inmediata.*^o (Negrillas, Subrayado y Cursivas fuera del texto)

Es menester poner en consideración ante Vuestra Autoridad, el presente artículo, pues de este se desprende la violentación de nuestros Derechos Constitucionales, por parte de la Contraloría General del Estado, como ente e institución encargada de realizar el control, a quienes nos encontramos o fuimos parte del sector público, esto con la finalidad de transparentar todos los procesos y procedimientos, que realizamos en ejercicio de nuestras funciones y periodo de gestión, para el Estado como ente central de la administración, es así que, pongo en conocimiento de Usted Magistrado, el proceso que se debe llevar a cabo dentro de un proceso administrativo para que se llegue a la aprobación del informe, es así la importancia del debido proceso, que debe seguir la Contraloría, que incluso existe un organizador gráfico para dilucidar dicho proceso, que inicia, desde la emisión de la Orden de Trabajo, y concluye con el informe aprobado (en lo referente al término establecido en la norma que son 180 días), por lo cual presento lo anunciado;

[1/4]

3.2. Una vez determinado el proceso a seguir por parte de la Contraloría, mismo que inexorablemente debe cumplir el organismo de control, para llegar a la aprobación del informe, es necesario poner en conocimiento de Su Autoridad que dentro del examen especial, art 26 ^a *a las fases preparatoria, precontractual y contractual de los procesos de contratación pública para la ejecución de consultorías y proyectos viales, sanitarios, hidráulicos, riego, obra civil, mantenimiento, cumplimiento de la normativa ambiental y seguridad; al proceso de expropiaciones; y, a la determinación y pago de pensiones por jubilación patronal; y, a los procesos de selección reclutamiento, contratación y nombramiento de personal, del Gobierno Autónomo Descentralizado*

Municipal del Cantón Colta, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2016 y el 31 de mayo de 2019°, mediante oficio No. 1838 DPCH-AE emitido por parte de la Contraloría General del Estado - Dirección Provincial de Chimborazo, de fecha 06 de agosto de 2019, se pone en conocimiento del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Colta, el Borrador del Informe General del examen especial antes aludido, informe en el cual nosotros como servidores públicos y ex servidores, hemos proporcionado todas las facilidades para cumplir con lo dispuesto por las Autoridades de control, pues ya existe, una Lectura del borrador del Informe, es entonces como consta del cuadro realizado por parte de la Contraloría, el proceso para la aprobación del informe que debía darse de acuerdo a la norma en un término improrrogable de 180 días a partir de la orden de trabajo que evidentemente no se lo hizo.

3.3. Sin embargo, y sorpresivamente mediante oficio emitido por parte de la Directora Provincial de Chimborazo, se comunica que la *Orden de trabajo 0020 - DPCH - AE - 2019*, fue cancelada por disposición del Subcontralor de Auditoría, (y es menester mencionar que fue únicamente ^a notificado^o a algunos compañeros, no a todos a quienes, en cambio, si se notificó con la: orden de trabajo), esto Señor(a) Juez(a), después de que la Contraloría General del Estado a través de sus servidores, se da cuenta que comete un error INSUBSANABLE, como lo es lo que establece el Artículo 26 de la LOCGE, que en su parte pertinente para el presente caso establece ^a *Estos informes serán tramitados desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe en el término máximo de ciento ochenta días improrrogables.* °, contados a partir de la emisión de la orden de trabajo, que para el examen especial, inició a fecha 14 de mayo sin embargo, al visualizar este error, pretenden subsanarlo, contraviniendo norma expresa que da como resultado la vulneración de nuestros derecho a la SEGURIDAD JURIDICA, tratando de analizar y corregir errores cometidos en la tramitación negligente, pues Señor(a) Juez(a) la fecha máxima en la cual se debía APROBAR EL INFORME, después de expedida la orden de trabajo es de 180 días término es improrrogable, es decir, que Contraloría para la aprobación de este examen, tenía máximo hasta febrero 2020, es decir, las Autoridades de Contraloría, tenía nueve meses, para realizar el examen especial incluyendo entre estas la aprobación del informe, sin embargo, por la inoperancia e ineficiencia de la entidad, no podemos sufrir los administrados, un grave daño como es la violentación de nuestros Derechos Constitucionales.

IV. VIOLACION DE DERECHOS CONSTITUCIONALES

[¼]

DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA

[¼]

DERECHO AL DEBIDO PROCESO - EN EL DERECHO DE LAS PERSONAS A LA DEFENSA (ART 76 NÚM 7 LETRAS A, B, C, H, I)

[¼]

V. PRETENSIÓN

5.1. Con los antecedentes expuestos presento la siguiente ACCION DE PROTECCIÓN y solicito el amparo directo y eficaz, frente a la inminente vulneración de mis DERECHOS CONSTITUCIONALES, tales como: Debido Proceso, Seguridad Jurídica y mi Derecho a la Defensa aspecto que motivaré el día de la audiencia de forma oral, escuchado que sea mi razón de interponer la presente acción, SOLICITO;

SE DECLARE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES ARRIBA ENUNCIADOS Y QUE COMO EFECTO DE REPARACIÓN INTEGRAL SE DECLARE LO SIGUIENTE; ADEMÁS;

. Que se deje sin efecto LA CANCELACIÓN DE LA ORDEN DE TRABAJO 0020-DPCH-AE-2019, dispuesta por el Subcontralor de Auditoria.

. Que se apruebe el informe iniciado con la ORDEN DE TRABAJO 0020-DPCH-AE-2019 del examen especial a las fases preparatoria, precontractual y contractual de los procesos de contratación pública para la ejecución de consultorías y proyectos viales, sanitarios, hidráulicos, riego, obra civil, mantenimiento, cumplimiento de la normativa ambiental y seguridad; al proceso de expropiaciones; a la determinación y pago de pensiones por jubilación patronal, y, a los procesos de selección, reclutamiento, contratación y nombramiento de personal, del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Colta, por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2016 y el 31 de mayo de 2019, cumpliendo lo establecido el Artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del

Estado^{1/4} °.

SEGUNDO.- Jurisdicción y competencia:

En mi calidad de Juez de la Unidad Judicial Penal de Riobamba, soy competente para conocer y resolver la presente acción constitucional de protección, conforme las facultades contenidas en el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en lo posterior LOGJCC); numeral 2 del Art. 160 del Código Orgánico de la Función Judicial; así como por lo previsto en el numeral 2 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador.

TERCERO.- Validez procesal:

El proceso es válido y así se lo declara por haberse observado las normas constitucionales y legales previstas en el ordenamiento jurídico para la sustanciación de la acción propuesta.

CUARTO.- Desarrollo de la audiencia de acción de protección:

4.1.- Accionante:

El Ab. Hernán Sebastián López Montero quien ejerce la defensa técnica de los accionantes: Hermel Tayupanda Cuvi, Andrea Catherine Coronel Chicaiza, Humberto Naranjo Guaman y Fausto Raul Tayupanda Cuvi, en resumen, manifiesta:

^a con fecha 14 de mayo del 2019 se ha emitido una orden de trabajo 0020-DPCH-AE-2019 para realizar un examen especial, en la cual se establece que el tiempo es de 60 días, y para aprobar el examen especial tendrían el tiempo máximo de 180 días. Que con la disposición del sub contralor, no han sido notificados con la cancelación de la orden de la acción de control, solo se les ha comunicado a CORONEL CHICAIZA ANDREA CATHERINE y NARANJO GUAMAN HUMBERTO con un simple oficio. Que la Corte Nacional ya se ha

pronunciado si los informes no se aprueban en 180 días lo que ocasiona es que caduca la facultad de control, lo cual ha sido ratificado por la Corte Constitucional, y es por estas razones que quieren cancelar la orden de trabajo. Solicita se declare la vulneración de los derechos constitucionales y se deje sin efecto la cancelación de la orden de trabajo y se continúe con la tramitación normal del informe.^o

4.2.- Accionado (DR. PABLO SANTIAGO CELI DE LA TORRE, Contralor General del Estado; ING. HECTOR HUGO PEREZ MENA, Subcontralor de Auditoría; e, ING. MARIA TERESA ORTEGA AVILA, Directora Provincial 2 de Chimborazo).

El Dr. Luis Felipe Velastegui Mendoza, quien ejerce la defensa técnica de los accionados: Dr. Pablo Santiago Celi De La Torre, Ing. Héctor Hugo Pérez Mena, e Ing. Maria Teresa Ortega Ávila, en resumen, manifiesta:

^a que la Sub Contraloría tiene la facultad de declarar la cancelación de las acciones de control, por cuanto es una atribución que se encuentra en la normativa de la institución. Que la Contraloría comunica de la cancelación de la acción de control a los auditados, el Dr. Hermel Tayupanda se ha negado a recibir la notificación, lo cual no tiene en esta audiencia pero puede presentarlo. Que el memorándum interno es un documento de trabajo, que goza de reservado. Que acá se están jugando aspectos de mera legalidad y la vía más eficaz para impugnar estos aspectos es la vía contenciosa administrativa. Por lo expuesto se declarará sin procedencia la acción planteada^o.

4.3.- Accionado (DR. IÑIGO ALBERTO SALVADOR CRESPO, Procurador General del Estado).

El Dr. Vicente Xavier Altamirano Chiriboga, Delegado de la Procuraduría General del Estado en Chimborazo, en resumen manifiesta:

^a que comparece ofreciendo poder o ratificación de la Delegada de la Procuraduría General del Estado, que se ha indicado violación al derecho a la defensa, seguridad jurídica y debido proceso, esto al menos en la demanda, pero en esta audiencia solo se ha referido a la

seguridad jurídica. Que la pretensión es equivocada, por cuanto lo que se pretende es poner en tela de duda disposiciones legales, y no cumple los requisitos del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Si se dice que no se ha cumplido con el Art. 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, la vía es la acción por incumplimiento. Que el memorándum interno no es un acto administrativo es un acto de simple administración y al demostrarse que no existe vulneración de un derecho constitucional, conforme el Art. 42 número 1, 3 y 4 por lo cual se solicita se rechace la acción propuesta por ser improcedente.^o

4.4.- Réplica accionante:

En resumen manifiesta:

^a que el no cumplir las normas violenta la seguridad jurídica, y con ello el derecho a la defensa y el debido proceso. Que el abogado de la Contraloría ha indicado que se ha cancelado la acción de control y lo que se comunica es la cancelación de la orden de trabajo. Que la notificación con la cancelación se ha realizado el 16 de diciembre del 2020, cuando fue cancelada el 16 de octubre del 2020 y lo que se ha hecho es cancelar porque saben que pierden la facultad de control por lo cual solicita se verifique cuando se ha notificado con la cancelación. Que si no se ha notificado en legal y debida forma y que, si se ha realizado después de un tiempo, existe vulneración del derecho a la defensa, que no se puede esperar la vía administrativa si existe una vulneración de un derecho constitucional. Que la vía eficaz de esta acción se vuelve en razón del tiempo. Que solicita en sentencia se declare la vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, debido proceso, defensa y como reparación integral se deje sin efecto la cancelación a la orden de trabajo emitida por el Sub Contralor y se continúe con el trámite^o.

4.5.- Contrarréplica Accionado (DR. PABLO SANTIAGO CELI DE LA TORRE, Contralor General del Estado; ING. HECTOR HUGO PEREZ MENA, Subcontralor de Auditoría; e, ING. MARIA TERESA ORTEGA AVILA, Directora Provincial 2 de Chimborazo).

En resumen manifiesta:

^a que la orden de trabajo es sinónimo de acción de control. Que se ha cumplido la normativa de la Contraloría General del Estado. Que si se ha cancelado la orden de trabajo es para garantizar los derechos de las partes y esto se ha realizado dentro de los 180 días, esto el 11 de agosto del 2020. Que la cancelación es un acto de simple administración, es un documento interno que regula el actuar de la administración pública. Que la vía eficaz es la contenciosa administrativa. La cancelación de la orden de trabajo es que la auditoría ha sido cancelada y que no se puede hablar de caducidad de algo que no ha sido aprobada. Se ratifica en que se declare improcedente la acción. Solicita el término de 5 días para legitimar la intervención y que hace llegar por escrito la contestación a esta acción°.

4.6.- Contrarréplica Accionado (DR. IÑIGO ALBERTO SALVADOR CRESPO, Procurador General del Estado).

En resumen manifiesta:

^a que se ha reconocido que han sido notificados y no se siga con la confusión que solo han sido comunicados. Añade que los actos de simple administración no son impugnables, que es una excusa de que la vía contenciosa administrativa se tarda mucho tiempo para comparecer a la justicia constitucional. Que lo que no quieren es ser examinados y de ser examinados tienen la vía correspondiente, por lo cual solicita se sirva rechazar la acción por ser improcedente°.

4.7.- Última intervención accionante:

En resumen manifiesta:

^a que lo que se cancela es la orden de trabajo 020 y no se ha realizado dentro del término de los 180 días y que no está pidiendo acá la caducidad y que no existe en una norma que por cuanto una persona se jubila o renuncia se pueda caducar una orden de trabajo. Solicita se declare la vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica al inobservar la norma, derecho a la defensa por comunicar en diciembre del 2020, y el derecho al debido

proceso°.

QUINTO.- Análisis:

5.1.- La acción de protección:

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 88, establece:

^a La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación°.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el artículo 40 prescribe que la acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos:

^a 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°.

El artículo 41 ibídem, prevé que la acción de protección procede contra:

^a 1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los

derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio.

2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías.

3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías.

4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias:

a) Presten servicios públicos impropios o de interés público;

b) Presten servicios públicos por delegación o concesión;

c) Provoque daño grave;

d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo.

5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona^o.

El Art. 42 ibídem, determina que la acción de protección de derechos no procede:

^a*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°.

5.2.- Acto administrativo impugnado:

El accionante sostiene que el acto administrativo que vulnera sus derechos constitucionales, es la cancelación de la Orden de Trabajo 0020-DPCH-AE-2019, para realizar el examen especial ^a a las fases preparatoria, precontractual y contractual de los procesos de contratación pública para la ejecución de consultorios y proyectos viales, sanitarios, hidráulicos, riego, obra civil, mantenimiento, cumplimiento de la normativa ambiental y seguridad; al proceso de expropiaciones; y, a la determinación y pago de pensiones por jubilación patronal; y, a los procesos de selección reclutamiento, contratación y nombramiento de personal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Colta, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2016 y el 31 de mayo de 2019.

5.3.- Pretensión del accionante:

La pretensión concreta del accionante se centra en que se declare la vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, derecho al debido proceso y derecho a la defensa, dejando sin efecto LA CANCELACIÓN DE LA ORDEN DE TRABAJO 0020-DPCH-AE-2019, dispuesta por el Subcontralor de Auditoria y que se apruebe el informe iniciado del examen especial ^a a las fases preparatoria, precontractual y contractual de los procesos de contratación pública para la ejecución de consultorios y proyectos viales, sanitarios, hidráulicos, riego, obra civil, mantenimiento, cumplimiento de la normativa ambiental y seguridad; al proceso de expropiaciones; y, a la

determinación y pago de pensiones por jubilación patronal; y, a los procesos de selección reclutamiento, contratación y nombramiento de personal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Colta, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2016 y el 31 de mayo de 2019, cumpliendo lo establecido el artículo 26 de la Ley Orgánica de Contraloría General del Estado.

5.4 Análisis de los derechos constitucionales presuntamente vulnerados:

El accionante ha identificado como derechos constitucionales presuntamente vulnerados el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa.

1.- Derecho a la seguridad jurídica:

El Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador, establece:

^a El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes^o.

La Corte Constitucional para el Período de Transición en la Sentencia No. 006-09-SEP-CC, respecto a la seguridad jurídica, ha señalado:

^a (1/4) La seguridad jurídica en doctrina es vista como un principio universalmente reconocido del derecho que se entiende como certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad de que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de éstos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es la garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que caso de que esto se produzca, se establezcan mecanismos adecuados para su tutela (1/4)°.

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 003-14-SIN-CC sobre el ejercicio y

limitación de los derechos constitucionales, ha expuesto:

^a *En este contexto, los procedimientos legislativos cumplen la tarea de configurar y regular el ejercicio de los derechos, sin que en la expedición, codificación, reforma o derogatoria de las leyes, el legislador pueda lesionarlos; aquello, sin embargo, no implica que los derechos contenidos en la Constitución de la República son ilimitados o ilimitables^{1/4} Es permisible que los derechos constitucionales se encuentren limitados en actos normativos de carácter general, en cuanto dicha limitación se justifique en la necesidad de proteger o preservar no solo otros derechos constitucionales, sino también bienes constitucionalmente protegidos^o. (Énfasis agregado).*

En la especie los accionados refieren que la violación del derecho a la seguridad jurídica se produce por cuanto no se ha inobservado e inaplicado el Art. 26 de la Ley Orgánica de Contraloría General del Estado, que señala:

^a *Los informes de auditoría gubernamental, en sus diferentes clases y modalidades, tendrán el contenido que establezcan las normas de auditoría y más regulaciones de esta Ley, incluyendo la opinión de los auditores, cuando corresponda, y la referencia al período examinado. Estos informes serán tramitados desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe en el término máximo de ciento ochenta días improrrogables. Los informes, luego de suscritos por el director de la unidad administrativa pertinente, serán aprobados por el Contralor General o su delegado en el término máximo de treinta días improrrogables y serán enviados a las máximas autoridades de las instituciones del Estado examinadas de manera inmediata.^o. (Énfasis agregado).*

De la norma citada se establece, que si bien, los informes deben ser tramitados desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe en el término máximo de ciento ochenta días improrrogables, dicha norma no establece una consecuencia jurídica, que implique que Contraloría General del Estado pierda las facultades de control y examen, si no cumple con dicho término, de existir establecida expresamente esta consecuencia jurídica y no la observaré la Contraloría General del Estado, en este último

caso, si se estaría vulnerando el derecho a la seguridad jurídica, sin embargo, aquello no existe, sino lo que se encuentra en discusión entre los accionantes y accionados es si Contraloría General del Estado tenía o no la facultad de cancelar la orden de trabajo y emitir una nueva orden, lo cual, se constituyen en problemas legales sobre la aplicación o cumplimiento de las disposiciones infra constitucionales, que en el caso en estudio, el aceptar la acción de protección disponiendo que se emita el informe fuera del término de los ciento ochenta días, lo que en definitiva equivale a la caducidad de la facultada de control y examen de Contraloría General del Estado, implicaría desnaturalizar el objeto de la acción de protección, declarando un derecho para los accionantes, lo cual se enmarcaría en la causal de improcedencia prevista en el Art. 42 numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Por otra parte los accionantes cuentan con la posibilidad de impugnar el acto administrativo en la vía judicial, fuera de la esfera de jurisdicción constitucional, lo cual es concordante, con las copias certificadas de fs. 150 a 155 que se refieren a la causa 17811-2016-01237, en la cual consta una decisión en la vía judicial emitida el miércoles 07 de junio del 2017 a las 15h11 por la Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, copias que presentan los accionantes, lo cual determina que la vía adecuada y eficaz para impugnar el acto de cancelación de la orden de trabajo por parte Contraloría General del Estado, es la justicia ordinaria, lo cual, se enmarca en la causal de improcedencia prevista en el Art. 42 numeral 4 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Es importante dejar sentado que lo que, en definitiva se impugna es la legalidad con la que se emitió la cancelación de la orden de trabajo 0020-DPCH-AE-2019, puesto que los accionantes consideran que Contraloría General del Estado debió emitir el informe en el término de 180 días y no cancelar la orden de trabajo, que aquello es inventarse un nuevo procedimiento para el cual no existen normas preestablecidas, impugnación que fundamentada de esa manera recae en la causal de improcedencia prevista en el Art. 42 numeral 3 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

2.- Derecho al debido proceso:

El Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, establece:

^a 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:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos°.

La Corte Constitucional en la sentencia No. 004-13-SEP-CC, CASO No. 0032-11-EP, respecto al derecho de defensa, ha manifestado:

^a (1/4) en el ámbito constitucional y en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, obliga a que nadie sea privado de los medios necesarios para proclamar y hacer respetar sus derechos en el desarrollo de un proceso legal, con base en la igualdad de condiciones y facultades de las partes procesales°.

Desde la vigencia de la Constitución de la República en el 2008 se ha mantenido y se han incorporado derechos y garantías que hacen posible la tutela de los derechos en el caso que se transgredan, así se ha mantenido el derecho al debido proceso constante del artículo 76 de la

Carta Constitucional y este a su vez desarrolla garantías mínimas del debido proceso, estableciendo para el caso que nos ocupa el derecho a la defensa; el cual no debe ni puede limitarse en ningún estado de proceso sea judicial o administrativo.

En el caso *in examine* se determina que la cancelación a la orden de trabajo que hacen referencia los accionantes, no vulnera el derecho al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa, puesto que en la nueva orden de trabajo que refiere Contraloría General del Estado ha abierto como consecuencia de la cancelación de la orden anterior, no se encuentran impedidos los accionantes de comparecer y aportar todos los elementos necesarios para el correspondiente control y examen de Contraloría, por tanto, no existe vulneración del derecho al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa, pues no se está imposibilitando ni dejando en indefensión a los accionantes de ejercer su derecho a la defensa en la nueva orden de trabajo.

La Corte Constitucional al establecer reglas de interpretación con efecto ERGA OMNES, en la sentencia No. 102-13-SEP-CC, en el caso No. 0380-10, determina:

^a ¼ El momento procesal para la determinación de la existencia de las causales de inadmisión previstas en los numerales 6 y 7 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, será el de calificar la demanda y se pronunciará mediante auto. En tanto que las causales de improcedencia de la acción de protección contenidas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, deberán ser declaradas mediante sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional^o.

Respecto de la procedencia o no de la acción de protección, la Corte Constitucional en la sentencia No. 001-16-PJO-CC, establece la siguiente regla de jurisprudencia vinculante:

^a 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^{1/4} Por lo tanto, cuando se trata de derechos y normativa infra constitucionales, el titular del derecho vulnerado cuenta con la posibilidad de acceder a una tutela judicial efectiva, expedita e imparcial en la justicia ordinaria, pues la justicia constitucional no se encuentra facultada para resolver problemas legales que no acarren la vulneración de derechos constitucionales, quedando descartada, toda posibilidad de que la acción de protección sea procedente para resolver asuntos de estricta legalidad o que constituya una vía para conocer y resolver la aplicación o cumplimiento de las disposiciones infra constitucionales o contractuales°.

Tomando en cuenta lo manifestado por la Corte Constitucional del Ecuador analizada la real existencia de la vulneración de los derechos constitucionales que han sido alegados por los legitimados activos y sobre todo de la real ocurrencia de los hechos expuestos, el juzgador no encuentra vulneración de derechos constitucionales, por cuanto se trataría de problemas legales, para lo cual la justicia constitucional no se encuentra facultada para resolver este tipo de problemas legales que no acarreen la vulneración de derechos constitucionales, ya que la acción de protección no es procedente para resolver asuntos de estricta legalidad, ni constituye una vía para conocer y resolver sobre la aplicación o cumplimiento de las disposiciones infra constitucionales o contractuales, dado que básicamente los accionantes impugnan el acto administrativo respecto de la forma en que se ha cancelado la ORDEN DE TRABAJO 0020-DPCH-AE-2019, lo cual consideran violenta sus derechos constitucionales a la seguridad jurídica y el derecho al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa, por lo que luego de analizadas las circunstancias y pruebas del caso el juzgador no observa violación a los derechos constitucionales alegados por los accionantes.

Por todo lo expuesto y analizado, el juzgador considera que la impugnación que se precisa, no es de aquellas que como requisitos y procedencia constan en los Arts. 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; estimando precisamente, que los hechos denunciados no constituyen violación a los derechos fundamentales alegados por los legitimados activos, esto es, el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al debido

proceso en la garantía del derecho a la defensa, subsumiéndose el presente caso a las reglas de improcedencia determinadas en los numerales 1, 3, 4 y 5 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

SEXTO.- Decisión:

Por los razonamientos expuestos, en mi calidad de Juez de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, resuelvo:

- 1.- Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
- 2.- Negar la acción de protección presentada por los accionantes, con fundamento en los numerales 1, 3, 4 y 5 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, puesto que el acto administrativo al que se refieren los accionantes pueden ser impugnados en la vía judicial, fuera de la esfera de jurisdicción constitucional, dado que no se han verificado vulneraciones a sus derechos fundamentales, ni se ha demostrado que la vía judicial que corresponde al caso no fuere la adecuada ni eficaz.

Incorpórese al expediente los escritos y la documentación presentada por la Dra. Leonor Holguín Bucheli, Directora Regional de Chimborazo de la Procuraduría General del Estado; en atención de los cuales se dispone tener en cuenta la casilla judicial física y direcciones electrónicas consignadas para recibir notificaciones, así como la autorización concedida al Dr. Vicente Xavier Altamirano Chiriboga, por lo que, se declara legitimada la intervención del referido profesional en la audiencia de acción de protección.

Incorpórese al expediente el escrito presentado por la Ing. Maria Teresa Ortega Ávila Directora Provincial 2 de Chimborazo, en atención del cual, se dispone tener en cuenta la casilla judicial física, casilla judicial electrónica y direcciones electrónicas consignadas para

recibir notificaciones.

Se previene al Dr. Luis Felipe Velasteguí Mendoza, que el término de cinco días concedido para que legitime su intervención en la audiencia constitucional de acción de protección a nombre de los accionados Dr. Pablo Santiago Celi De La Torre, Ing. Héctor Hugo Pérez Mena, e Ing. Maria Teresa Ortega Ávila, precluye el 04 de enero del 2021, lo cual, se le recuerda para los efectos legales correspondientes.

En virtud de que los accionantes Hermel Tayupanda Cuvi, Andrea Catherine Coronel Chicaiza, Humberto Naranjo Guaman y Fausto Raul Tayupanda Cuvi, en audiencia de acción de protección de forma oral interpusieron Recurso de Apelación, por lo que, conforme lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se concede el Recurso de Apelación interpuesto para ante la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, para dicho efecto remítase el proceso debidamente organizado a la Sala de Sorteos de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, a fin de que conforme lo establecido en el inciso 2 del Art. 24 ibídem, sea sorteada una de las Salas y resuelva el recurso interpuesto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JOSE SERVILIO SARANGO VARZALLO

JUEZ