



REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL
www.funcionjudicial.gob.ec

Juicio No: 06101202300225

Casillero Judicial No: 0
Casillero Judicial Electrónico No: 0603896812
cz3dzaj.salud@gmail.com

Fecha: miércoles 03 de mayo del 2023

A: MINISTRO DE SALUD JOSE LEONARDO RUALES ESTUPIÑAN
Dr/Ab.: PRISILA GABRIELA BONILLA BRITO

**SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y
TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO**

En el Juicio Especial No. 06101202300225 , hay lo siguiente:

VISTOS: Dres. Fernando Cabrera, Espinoza (ponente), Jorge Verdugo Lazo (quien se reintegra a sus funciones luego de las vacaciones autorizadas por el Consejo de la Judicatura) y Enrique Donoso Bazante, Jueces que conformamos el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, avocamos conocimiento de la presente causa, en razón del sorteo de Ley constante de fs. 1 del cuaderno de esta instancia y acción de personal de fs. 4. Se desarrolla la audiencia el día 20 de abril de 2023, a las 14h30, ante el Tribunal indicado.

En lo principal, el accionante Nelson Rafael López Paredes, interpone el recurso de apelación de la sentencia dictada por el doctor Bayardo Gamboa Ugalde, de la Unidad Judicial Familia, Mujer Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Riobamba, quien, como Juez constitucional, el día 24 de marzo del 2023, las 09H56, declara improcedente la acción de protección propuesta por el ciudadano Nelson Rafael López Paredes, en contra del Dr. José Leonardo Ruales Estupiñán Ministro de Salud y del Arq. Patricio Donoso Ministro de Trabajo y del Dr. Íñigo Salvador, Procurador General del Estado.

PRIMERO.- LA JURISDICCIÓN Y LA COMPETENCIA EN LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES. - COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE LA SALA. De conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República Art. 86, numeral 3, inciso segundo, dentro de las disposiciones comunes a las garantías jurisdiccionales, las sentencias de primera instancia pueden apelarse ante la Corte Provincial, norma también contenida en los Arts. 8, numeral 8, y 168, numeral 1, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Suplemento Segundo del Registro Oficial No 52, de octubre 22 del 2009; por lo que la presente acción ordinaria de protección, es susceptible de ser conocida y resuelta por esta Sala de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo.

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.- La acción ha seguido el ritual establecido en el Art. 86 de la Constitución de la República, y Título II de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no se encuentra omisión de solemnidad sustancial que pueda influir en la decisión, por lo que se ratifica su validez.

TERCERO: DESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN O LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD PÚBLICA QUE GENERÓ LA VIOLACIÓN O LA AMENAZA DE VULNERACIÓN DE DERECHO.- El ciudadano Nelson Rafael López Paredes, comparece con su acción de protección y manifiesta en lo fundamental que no se ha aplicado el Manual de Descripción y Valoración de Puestos, vigente desde el año 2014; que recibe una remuneración de USD 1212 como servidor público 5 SP5, cuando debería recibir una remuneración de servidor público 7 SP7 equivalente a USD 1676.

De la documentación que adjunta, se advierte lo siguiente:

1.- Labora con acción de personal N° 2014-148 UATH-DD18DO5 del Distrito 18DO5 Santiago de Pillaro – Salud, de fecha 28 de septiembre de 2014, hasta el 31 de junio de 2020.

2.- Consta la acción de personal 2020-1030-UTAH-DD18D04, de fecha 9 de julio 2020, rige a partir del 1 de julio de 2020, traspaso al distrito N° 18D04 Patate - San Pedro de Pelileo con el cargo de Analista Distrital Administrativo y Financiero con una remuneración de USD 1212 hasta la actualidad.

3.1.- Identificación del acto u omisión de autoridad pública no judicial que considera violatorio de sus derechos constitucionales.

El accionante considera que existen acciones y omisiones que vulneran sus derechos constitucionales. Que el Ministerio de Salud Pública y el Ministerio del Trabajo han posicionado una situación jurídica de precarización laboral, al permitir por más de 8 años venir ejerciendo las funciones y responsabilidades del perfil establecido en el Manual de Puestos; empero, percibiendo distinta remuneración inferior, colocándole en una situación de discriminación, al permitir que dos servidores públicos que ejercen las mismas funciones y responsabilidades perciban una distinta remuneración; sin una justificación objetiva y razonable.

3.2.- Derechos constitucionales que el accionante considera vulnerados:

1.- El derecho al trabajo, Arts. 33, 326 numeral 4 y 328;

2.- Derecho a la Seguridad Jurídica Art. 82;

3.- Cumplimiento de normas Art. 76.1, literal I); y,

4.- El derecho a la igualdad formal y material y no discriminación Art. 11 numeral 2 y Art. 66 numeral 4 de la Constitución de la República.

Pretensión o hecho que exigen.- El accionante solicita:

1.- Que se acepte la acción de protección con la declaratoria de vulneración de los derechos constitucionales

2.- Como medida de restitución de derecho disponer a las entidades demandadas concluyan el proceso de reclasificación, una vez que ha probado que el Manual fue emanado con su respectivo dictamen presupuestario y que se tiene todos los insumos.

3.- Como reparación material económica. El disponer el percibir la diferencia de las remuneraciones dejadas de percibir más los respectivos beneficios de ley e intereses por el transcurso del tiempo, esto es desde el 14 de enero de 2015 hasta la presente fecha, respecto del cargo y perfil que viene ejerciendo y que se encuentra determinado en el formulario de análisis ocupacional.

CUARTO: ADMISIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.-

El señor Juez A quo, doctor Bayardo Gamboa Ugalde, con fecha 8 de febrero de 2023, las 15H20 califica la acción y al amparo de los Arts. 86 y 88 de la Constitución de la República y por cumplir los requisitos previstos por los Arts. 10 y 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, da trámite la acción de protección por ser clara, precisa por parte del ciudadano Nelson Rafael López Paredes, en contra del Dr. José Leonardo Ruales Estupiñán Ministro de Salud, del Arq. Patricio Donoso Ministro de Trabajo y del Dr. Íñigo Salvador, Procurador General del Estado y ordena notificar a las partes accionadas y posteriormente realiza la audiencia oral, pública y contradictoria. Y luego, el señor Juez emite su resolución negando la acción de protección planteada por improcedente dejando a salvo los derechos de los que se crea asistido el accionante, la misma que ha sido impugnada por este, por medio del recurso de apelación.

QUINTO: MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA ACCIÓN ORDINARIA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS.

5.1.- La Acción de Protección puede ser propuesta por cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblos o nacionalidades conforme lo establece en el numeral 1 del Art. 86 de la Constitución. Conforme al Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador vigente, 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.

Aludida norma constitucional se encuentra recogida por el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuando define a la acción de protección como el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos; y pueden interponerse cuando exista una vulneración de los 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 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 las personas afectadas se encuentran en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

En consecuencia, se evidencia que la Acción de Protección tiene un propósito tutelar en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión, remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítimas que vulneren Derechos Fundamentales protegidos, por lo que es condición de la autoridad y como consecuencia establecer las medidas conducentes a la protección de los Derechos Constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o eminencia de daño imponga la tutela constitucional efectiva que la Acción de Protección garantiza.

En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia de la Acción de

Protección, la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública o particular y la posibilidad efectiva de la tutela que el actor la promueve para garantizar los Derechos Constitucionales vulnerados. El Art. 88 de la Constitución, establece el reconocimiento y garantía de los derechos inherentes a la libertad, igualdad, no discriminación, exclusión y dignidad de las personas.

5.2.- La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 1 señala: “El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia...”; el Art. 3 expresa: “Son deberes primordiales del Estado: 1.- Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales...”, norma que está en concordancia con los Arts. 10 y 11, numerales 1 y 2.

Por otra parte, el Art. 75 Ibídem, establece que todos los ciudadanos tienen derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedarán en la indefensión.

Dentro de los requisitos para presentar una Acción de Protección, el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece: 1) Cuando existe violación de un Derechos 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; más aún, si bien es cierto que la Acción de Protección es de carácter especial y sumario, establecida en tutela de los Derechos Constitucionales, no debe nunca descuidarse que dicha acción requiere cumplir determinados presupuestos para su trámite, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 42 de ley citada.

SEXTO: COMO PRUEBA DOCUMENTAL CONSTA LO SIGUIENTE:

Prueba anunciada, presentada y practicada por la legitimación activa:

- Formulario de Análisis Ocupacional de fecha 18 de julio de 2018.
- Acción de personal Nro. 2014-148 de fecha 28 de septiembre de 2014.
- Acción de personal Nro. 2020-128-UATH-0018005 de fecha 01 de julio de 2020
- Acción de personal Nro. 2020-1114-UATH-0018005 de fecha 26 de agosto de 2020
- Acción de personal Nro. 2020-130-UATH-0018005 de 09 de julio de 2022.
- Carnet de Discapacidad
- Distributivo de remuneraciones MSP
- Certificado de Trabajo año 2022
- Certificado Evaluaciones de desempeño años: 2014 al 2021.
- Informe Técnico año 2018
- Memorando Nro. MSP-CZ3-DDS18D04-2020-9483-M de 05 de octubre de 2020, mediante el cual el hoy accionante solicita en aplicación a su derecho constitucional a la igualdad la aplicación del Manual de Puestos.
- Memorando Nro. MSP-CZ3-DDS18D04-2022-5361-M de 29 de marzo de 2022, mediante el cual el hoy accionante solicita a la Coordinadora Zonal 3 de Salud en aplicación a su derecho constitucional a la igualdad la aplicación del Manual de Puestos.
- Memorando Nro. MSP-CZONAL3-2020-9084-M de 18 de octubre de 2020, mediante el cual se le contesta al hoy accionante la Coordinadora Zonal 3 de Salud donde se manifiesta que la Dirección Distrital envió la información habilitante al MDT para la

implementación del Manual de Puestos.

- Distributivo de Remuneraciones.
- Acción de Personal Nro.HGBAP-TH-2022-200-R mediante el cual se puede verificar que respecto de las funciones de ANALISTA DISTRITAL ADMINISTRATIVO FINANCIERO ya se han realizado cambios de denominación
- Oficio. Nro. MINFIN-DM-2014-1119 de 02 de diciembre de 2014 suscrito por el Ministro de Finanzas emite el DICTAMEN PRESUPUESTARIO FAVORABLE a fin de que el Ministerio de Relaciones Laborales en el ámbito de sus competencias emita las resoluciones de Reforma a los Manuales de Descripción, Valoración y Clasificación de Puestos con vigencia a partir del ejercicio fiscal 2015 con un costo estimado a nivel de masa salarial de USO. 55.382.414.17 (cincuenta y cinco millones trescientos ochenta y dos mil cuatrocientos catorce dólares 47/100) que será cubierto con recursos del presupuesto institucional.
- Resolución Nro. MDT-DFI-2015-0001 -14 DE ENERO DE 2015.
- Resolución Nro. MDT-DFI-2015-0002-14 DE ENERO DE 2015.
- Oficio Nro.MDT-VSP-2015-0007, de fecha 14 de enero de 2015, emitido por la Viceministra del Servicio Público, por el cual se determina que el Manual de Puestos tiene el respectivo dictamen presupuestario por el cual fue emitido con vigencia al ejercicio fiscal 2015.
- Oficio Nro. MSP-CGAF-2018-0014-0, de fecha 5 de enero de 2018, mediante el cual el Coordinador General Administrativo Financiero del Ministerio de Salud Pública al Subsecretario de Fortalecimiento del Servicio Público Mgs, Julio Centeno Avellán, solicitaba la implementación de puestos para servidores del Ministerio de Salud Pública.
- La Resolución MDT-VSP-2021-038 en la cual el Lic. Ricardo Moya Campaña, Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de 5 puestos de carrera del Hospital de Portoviejo Dr. Verdi Cevallos Balda de cinco servidores de nombramiento permanente del Hospital de Portoviejo Dr. Verdi Cevallos Balda.
- La Resolución MDT-VSP-2021-039 en la cual el Lic. Ricardo Moya Campaña, Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de 2 puestos de carrera del Hospital de Básico Jipijapa de dos servidores de nombramiento permanente.
- La Resolución MDT-VSP-2021-065 en la cual el Dr. Jorge Isaac Benavides Ordoñez, Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de 2 puestos de carrera de la Dirección Distrital 02001- Guaranda- SALUD de dos servidores de nombramiento permanente de la Dirección Distrital 02001- Guaranda- SALUD.
- La Resolución MDT-VSP-2021-080 en la cual el Dr. Jorge Isaac Benavides Ordoñez, Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de 2 puestos de carrera de la Dirección Distrital 02003 - Chimbo - San Miguel - SALUD de dos servidores de nombramiento permanente de la Dirección Distrital 02003 - Chimbo - San Miguel - Guaranda- SALUD.
- La Resolución MDT-VSP-2021-083 en la cual el Dr. Jorge Isaac Benavides Ordoñez, Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de 1 puesto de carrera de la

Dirección Distrital 02001- Guaranda- SALUD de un servidor de nombramiento permanente de la Dirección Distrital 02001- Guaranda- SALUD.

- La Resolución MDT-VSP-2022-090 en la cual el Dr. Jorge Isaac Benavides Ordoñez, Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de 8 puestos de carrera del Ministerio de Salud Pública.

- La Resolución MDT-VSP-2022-091 en la cual el Dr. Jorge Isaac Benavides Ordoñez, Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de (124) puestos de carrera del Ministerio de Salud Pública.

- La Resolución MDT-VSP-2022-102 en la cual el Dr. Jorge Isaac Benavides Ordoñez,

Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de 7 puestos de carrera del Ministerio de Salud Pública.

- La Resolución MDT-VSP-2023-001 en la cual el Dr. Jorge Isaac Benavides Ordoñez, Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Trabajo, aprobó la revisión a la clasificación y cambio de denominación de 6 puestos de carrera del Ministerio de Salud Pública.

- Sentencia de Proceso Judicial Nro. 21332-2020-00746.

- Sentencia de Proceso Judicial Nro. 13204-2020-00528, de primera y segunda instancia.

- Sentencia de Proceso Judicial Nro. 02571-2021-00208, de primera y segunda instancia.

- Sentencia de Proceso Judicial Nro. 09U01-2021-01166, de segunda instancia.

- Sentencia de Proceso Judicial Nro. 12334-2021-00891, de primera y segunda instancia.

- Sentencia de Corte Constitucional Nro.001-16-PJO-CC, de fecha 22 de marzo de 2016, dentro del caso Nro.0530-10-JP.

- Sentencia de Corte Constitucional Nro.1754-13-EP/19, de fecha 19 de noviembre de 2019, dentro del caso Nro.1754-13-EP

SÉPTIMO. - ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA

7.1.- Es necesario señalar el precedente constitucional obligatorio, expresado por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N° 001-16-PJO-CC, caso N° 0530-10-JP, en donde se establece como regla jurisprudencial con efecto erga omnes, en lo principal:

“...Los 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. Los jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido...”.

En tal virtud, la debida diligencia exige de los jueces constitucionales, el estudio del caso, fundamentado en las garantías del debido proceso, es decir considerando la garantía de la defensa, del cumplimiento de los derechos de las partes y de la motivación.

En el marco de lo señalado, el juez, cuando conoce y resuelve un proceso de este tipo, debe analizar el fondo de la pretensión aludida, esto es, si existe o no una vulneración a uno o más derechos constitucionales; la motivación de una sentencia justa exige necesariamente la argumentación.

7.2.- Así tenemos que de la documentación constante en la presente acción, se infiere que se trata del reclamo del accionante en cuanto se refiere a sus remuneraciones dejadas de percibir desde el mes de septiembre de 2014 hasta la actualidad, con el grado ocupacional 11 servidor público SP5 con una remuneración de USD 1212, cuando debería el accionante encontrarse en el grado ocupacional 13, servidor público 7 SP7 con la remuneración mensual de USD 1676.

De la documentación presentada como prueba, se evidencia también, una total inobservancia de los servidores del Ministerio de Trabajo y del Ministerio de Salud de los derechos constitucionales del accionante, quien en calidad de analista administrativo financiero ha venido laborando durante un buen tiempo - 8 años 5 meses hasta la presentación de la demanda- en el Ministerio de Salud Pública, su situación laboral es en la Dirección Distrital 18D04 Patate-Santiago de Pelileo; funciones: Analista Distrital Administrativo Financiero – Servidor Público 5, sin habersele reconocido la remuneración acorde al puesto en el que se ha desempeñado; con todo lo cual se advierte la violación a sus derechos constitucionales, como son: el derecho al trabajo Art. 33; 326 numeral 4; y 328; el contemplado en el Art. 82 que trata sobre la seguridad jurídica; y el de cumplimiento de normas Art. 76 numeral 1 y 7 literal I), ya que no se ha considerado lo que dispone el Art. 326 numeral 4; 11 numeral 2 y 66 numeral 4. de la Carta Magna.

7.3.- Tenemos que la Resolución MDT- DFI-2015-001 y la Resolución MDT - DFI - 2015-002, emitidas por el Ministerio de Trabajo de fecha 14 de enero de 2015, las mismas que son incumplidas por el mismo Ministerio, con lo cual se vulneran los derechos constitucionales del accionante.

Establece el Manual de Descripción y Valoración de Puestos del Ministerio de Salud Pública, aprobado por el Ministerio de Trabajo, el grado ocupacional y la remuneración que debe ser grado ocupacional 13, con una remuneración mensual de USD1676, analista distrital administrativo y financiero; pero que ha sido incumplido por el Ministerio de Salud y no ha sido revisado e inspeccionado por el Ministerio de Trabajo, siendo su obligación realizar las siguientes acciones: inspección, verificaciones, supervisiones, evaluación y gestión administrativa y por eso se ha presentado la acción en contra de esta entidad última.

En efecto de acuerdo a los Arts. 62 y 51 de la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), es obligación del Ministerio de Trabajo, diseñar el subsistema de clasificación de puestos del servicio público, sus reformas y además vigilar por su cumplimiento; y tiene las siguientes competencias: c) Efectuar el control en la administración central e institucional de la función ejecutiva mediante inspecciones, verificaciones, supervisiones o evaluación de gestión administrativa, orientados a vigilar el estricto cumplimiento de las normas contenidas en esta ley, su reglamento general, las resoluciones del Ministerio del Trabajo.

7.4.- En cuanto a lo referido por las partes accionadas en esta instancia y por el señor Juez Aquo en su resolución, que ya ha sido presentada otra acción de protección en el mismo sentido por el accionante; de la revisión del cuaderno procesal se tiene que no ha sido la anterior demanda presentada en contra del

Ministerio de Trabajo, por lo que evidentemente es otro el sujeto pasivo de la acción y desde luego también referida a otra situación cual es la omisión de este Ministerio de hacer cumplir las resoluciones MDT – DFUI -2015 - 001 y MDT- DFI – 2015 -0002 de 14 de enero de 2015, razón por la que cabe perfectamente la acción, ya que este Ministerio incumple y por ende se le vulneran varios derechos constitucionales al ciudadano Nelson Rafael López.

En cuanto a lo alegado que el demandante no vive aquí en la ciudad de Riobamba; tenemos que en la audiencia en esta instancia se ha indicado que el Distrito de Salud en donde labora actualmente el ciudadano López pertenece a la Coordinación Zonal 3 de Salud, que corresponde a las provincias de Tungurahua, Chimborazo, Cotopaxi y Pastaza, siendo que bien puede reclamar en esta ciudad.

7.5.- También de la documentación que ha sido aparejada a la demanda y presentada como prueba, consideramos que en lo referente al derecho a la igualdad se encuentra constitucionalizado en los Arts. 66.4 y 11.2 de la Carta Magna, es decir refiere que no debe existir discriminación entre las personas en situaciones similares, el trato debe ser igual en las mismas condiciones, es decir el derecho a la igualdad debe manifestarse para todos.

El derecho a la igualdad y no discriminación se lo puede definir como, aquellas acciones dirigidas a ciertas personas o grupo de personas que por circunstancias culturales, históricas, políticas y biológicas se encuentran en posición de desventaja frente con los demás, entendiéndose entonces que el derecho a la igualdad conlleva irrestrictamente a la no discriminación.

La Corte Constitucional así mismo, respecto al derecho a la igualdad y no discriminación se ha referido en los siguientes términos:

“En conexión con lo expuesto, este Organismo ha desarrollado que la prohibición de discriminación, contemplada en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución establece que: “La prohibición de discriminación establecida en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución establece tres elementos para configurar el trato discriminatorio: primero, la comparabilidad: tiene que existir dos sujetos de derechos que están en igual o semejantes condiciones; segundo, la constancia de un trato diferenciado por una de las categorías enunciadas ejemplificamente; tercero, la verificación del resultado, por el trato diferenciado, y que puede ser una diferencia justificada o una diferencia que discrimina. La diferencia justificada se presenta cuando se promueva derechos y diferencia discriminatoria cuando tiene como resultado el menoscabo o la anulación del reconocimiento goce o ejercicio de los derechos.” (Sentencia No 26-18-IN/20 y acumulados, Párr.165). Igualmente está referido en la Sentencia N° -6-17-CN/19.

El derecho constitucional a la igualdad no ha sido respetado, ya que de la acción de personal N° HGBAP-TAH-2022- 200-R, se advierte que las funciones de analista distrital administrativo- financiero se ha cambiado la denominación a la señora Janeth Ximena Garzón Naranjo del Hospital General Bolívar Argüello de la ciudad de Riobamba, con grado 13, servidora pública SP7, con una remuneración de USD 1676. Es decir el trato diferenciado existe, se encuentra debidamente justificado con las acciones de personal constantes en el proceso y no se trata de simples actos administrativos no cumplidos como se ha indicado en esta instancia.

Al accionante se le ha vulnerado sus derechos constitucionales referentes a la igualdad formal y material, así como el derecho al trabajo en lo relativo a la

remuneración justa. Se advierte que ha existido un trato diferente, ya el accionante recibe una remuneración menor a otra servidora con las mismas funciones, existiendo un tratamiento injusto y a pesar incluso de que de por medio existían las Resoluciones ya indicadas.

7.6.- En cuanto se refiere al derecho al trabajo, este ha sido vulnerado, ya que el Art. 33 de nuestra Carta Magna indica que el trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía; lo cual es innegable que el Estado debe tender para que las personas se integren al desarrollo socio - económico del país, para lo cual evidentemente un individuo se prepara para desempeñarse dentro de la sociedad y prestar su contingente en su oficio o profesión, ya sea en el ámbito público o en el privado. Y, el ciudadano Nelson López, no ha recibido las remuneraciones acordes a la función que viene desempeñando, como ya hemos analizado ampliamente.

7.7.- En cuanto a la garantía de la seguridad jurídica.- El Art. 82 de la Constitución señala que en un Estado constitucional de derechos y justicia, la seguridad jurídica se encuentra íntimamente fundamentada en el respeto a la Carta Suprema y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes; para precautelar la vigencia de la norma jurídica sin alteraciones o cambios a las reglas de juego; la seguridad jurídica permite que las personas planifiquen sus quehaceres, prevean su proyecto de vida y sepan con anticipación a qué atenerse, se garantiza que las normas no estén sujetas a la discrecionalidad de los actos administrativos caprichosos, volubles o inconstantes interpretaciones de los administradores públicos, por tanto, la norma pone límites a los posibles abusos de las autoridades públicas.

En el caso sub judice, no se ha cumplido con la seguridad jurídica, ya que no se ha respetado el ordenamiento legal vigente preexistente: la Constitución de la República en su Art. 76 numeral 7 literales a), b), c), y d); y, en relación con los Arts. 62 y 51 literal c) de la LOSEP.

7.8.- En cuanto al debido proceso, la Corte Constitucional, en sentencia No. 195-14-SEP-CC del 06 de noviembre del 2014, ha señalado que: "...Esencialmente, el debido proceso presenta el conjunto de garantías a través de las cuales se busca que los jueces y demás autoridades administrativas, en el conocimiento y resolución de un determinado proceso, respeten y garanticen las mínimas reglas de orden sustantivo y adjetivo, a efectos de proteger los derechos e intereses de las partes involucradas. En este contexto, el debido proceso tiene una extensión de derechos de defensa, en tanto está destinado a otorgar protección a las personas contra las arbitrariedades, abusos y extravíos de los jueces y autoridades administrativas que vulneren los derechos e intereses legítimos de aquellas.

En síntesis, el debido proceso es el límite material al posible ejercicio arbitrario, ilegal e inconstitucional de las autoridades estatales, razón por la que se constituyen en el mecanismo que garantiza el acatamiento de los jueces y autoridades al sistema de reglas señalado por el Estado constitucional..." También ha señalado, con respecto al debido proceso, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en sentencia No. 034-09-SEP-CC, caso No. 0422-09-EP, expone: "... se muestra como un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo se sujeten a reglas mínimas, con el fin de proteger los derechos garantizados por la Carta Suprema, constituyéndose el debido

proceso en un límite a la actuación discrecional de los jueces.

Por tanto, no es sino aquel proceso que cumple con las garantías básicas establecidas en la Constitución, y que hace efectivo el derecho de las personas a obtener una resolución de fondo, basada en derecho...”

El derecho al debido proceso, parte sustancial de la defensa, cuyo fin es la tutela judicial efectiva, la igualdad procesal y la justicia y debe ser efectivizado en todas las resoluciones, decisiones, actos administrativos, bajo la pena de nulidad constitucional, como mecanismo de reparación procesal y tutela judicial.

El Art. 76, de la Constitución, enuncia que: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

Concomitante con esta disposición el Art. 233 Ibídem dispone, que ningún servidor público estará exento de responsabilidad por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones o también por las omisiones y serán responsables administrativamente, civil e incluso penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos.

7.9.- El señor juez A quo, Dr. Bayardo Gamboa, en su resolución, no ha sido minucioso al realizar el análisis de la prueba e incluso ha mencionado en su resolución doctrina y sentencia de la Corte Constitucional atinentes al derecho al trabajo y relativo al tema que nos ocupa, pero no ha visibilizado las vulneraciones constitucionales. Por lo que no cabe duda de que se han vulnerado varios derechos prescritos en la Carta Magna como son: el derecho al trabajo Art. 33, en el componente de una remuneración justa; el derecho a la igualdad y no discriminación Arts. 3.1; 66.4; y 11.2 y por ende al derecho a la seguridad jurídica Art. 82 Ibídem de nuestra Carta Suprema.

DÉCIMO: DECISIÓN:

El accionante, ha demostrado la razón de sus dichos y ha determinado las normas constitucionales que han sido violentadas, de modo que sus alegaciones son procedentes con sustento constitucional.

La Carta Suprema refiere que la acción de protección, es una garantía jurisdiccional que implica una prevención o reparación del derecho vulnerado según corresponda al caso; tiene como objetivo la tutela de los derechos constitucionales, la declaración de su vulneración, así como la reparación integral de los daños causados por su vulneración, sin que pueda omitirse ninguno; con esta garantía jurisdiccional las personas cuentan con una vía adecuada y eficaz, que permite que todos sus derechos sean justiciables y de esa forma obtener su aplicación directa e inmediata.

Por lo tanto, al existir vulneración de la normativa constitucional, en consecuencia, garantías constitucionales que han sido vulneradas en perjuicio del legitimado activo.

Por lo tanto, este Tribunal de la Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, por voto de mayoría de los Jueces Provinciales Jorge Verdugo Lazo y Fernando Cabrera Espinoza, se **ACEPTA** el recurso de apelación presentado por el señor Nelson Rafael López Paredes, por fundamentado, a su vez **REVOCA** la resolución emitida por el señor Juez de la Unidad Judicial Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, con sede en el cantón Riobamba, doctor Bayardo Gamboa Ugalde, el día 24 de marzo del 2023, las 09H56,

que declara improcedente la acción de protección, sin considerar que se han conculcado derechos constitucionales como son: el derecho a la igualdad formal y material y no discriminación, el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al trabajo y a recibir una remuneración justa.

Como medida de reparación se dispone lo siguiente:

1.- El Ministerio de Salud Pública y el Ministerio de Trabajo deberán reconocer formal y materialmente los derechos adquiridos por el señor Nelson Rafael López Paredes, mediante acciones de personal N° 2014-148 UATH-DD18DO5 del Distrito 18DO5 y 2020-1030-UTAH-DD18D04, que le otorgó el cargo de analista distrital administrativo financiero, servidor público 7, categoría 13.

2.- El Ministerio de Salud Pública deberá cancelar como remuneración mensual al accionante la cantidad de USD 1.676, conforme consta en el Manual de Descripción y Valoración de Puestos, vigente al año 2014.

3.- Se reconoce que el Ministerio de Salud Pública deberá pagar con efecto retroactivo, la diferencia salarial, más los intereses respectivos, que ha venido percibiendo el accionante que es el valor de USD 1212, cuando a los servidores públicos 7 se les viene pagando la cantidad de USD 1676 según el Manual antes mencionado, para lo cual deberá procederse de acuerdo al Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y Control Constitucional.

4.- El Ministerio de Salud Pública deberá pedir disculpas públicas al accionante por la vulneración de los derechos que ha sufrido, se lo hará en la página web institucional, durante el plazo de un mes, contado a partir de que esta resolución se ejecutorie.

5.- Se ordena a la Defensoría Pública de Chimborazo realizar el cumplimiento y vigilancia de esta resolución, debiendo informar mensualmente el avance del mismo al señor Juez Aquo.

Ejecutoriada esta resolución, y de acuerdo con lo previsto en el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución, a través de Secretaría se enviará una copia certificada de todo lo actuado a la Corte Constitucional para su eventual selección y revisión. Actúe el abogado José Vimos en calidad de Secretario Encargado. Notifíquese.-

VOTO SALVADO DE: SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO.

VISTOS: En sentencia emitida por el Dr. Alex Gamboa Ugalde, Juez de la Unidad Especializada de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Riobamba y en condición de Juez Constitucional, el viernes 24 de marzo del 2023, a las 09h56, niega por improcedente, la acción ordinaria de protección presentada por el ciudadano Nelson Rafael López Paredes en contra del Dr. José Leonardo Ruales Estupiñán, Ministro de Salud, Arq. Patricio Donoso, Ministro de Trabajo y Dr. Iñigo Salvador, Procurador General del Estado, por cuya circunstancia, el legitimado activo, interpone recurso de apelación en la misma audiencia en la que se anunció la decisión oral, el que es concedido, lo que se ratifica en la sentencia escrita ante la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo.

1. COMPETENCIA DE LA SALA.

La Sala es competente para conocer, sustanciar y resolver la causa, acorde a lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 3 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador vigente, que manifiesta: "Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la Corte Provincial, los procesos judiciales sólo finalizarán

con la ejecución integral de la sentencia o resolución”, en relación con el Art. 168 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: “Conocer y resolver los recursos de apelación que se interpongan en contra de los autos y las sentencias de las Juezas y Jueces de instancia respecto de las acciones de protección, habeas corpus, habeas data y acceso a la información” y en virtud del sorteo respectivo, cuya razón se aprecia de fs. 1 del cuaderno de segunda instancia, integrándose la misma con los jueces, **Dres. Jorge Verdugo Lazo, Fernando Cabrera Espinoza y Enrique Donoso Bazante**, Jueces Titulares de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo.

2. VALIDEZ PROCESAL.

La seguridad jurídica, que consagra el Art. 82 de la Constitución de la República, se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las Autoridades Competentes.

Es necesario, por tanto, determinar inicialmente si, en la sustanciación y resolución de la acción ordinaria de protección de derechos, planteada por los legitimados activos, el juez constitucional de primer nivel, respetó la Constitución de la República, específicamente la seguridad jurídica, que: *“...constituye un derecho y una garantía que permite que el contenido, tanto del texto constitucional como de las normas que conforman el ordenamiento jurídico ecuatoriano, sean observadas y aplicada en todas sus actuaciones, por operadores jurídicos y por autoridades públicas investidas de competencia, generando de esta forma en las personas la certeza respecto al goce de sus derechos constitucionales. Así este derecho materializa el respeto a los derechos y asegura que una situación jurídica no será cambiada, sino de conformidad con los procedimientos legalmente establecidos. Por lo tanto, este derecho se enlaza con la confianza de los particulares con el orden jurídico y la sujeción de todos, situación que se ve relacionada con el derecho al debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas...”* (DESARROLLO JURISPRUDENCIA. DE LA PRIMERA CORTE CONSTITUCIONAL NOVIEMBRE 2012-NOVIEMBRE 2015, secretaría Técnica Jurisdiccional Corte Constitucional del Ecuador Quito-Ecuador 2017; p. 117).

Es una obligación, no una facultad, de todos los operadores de justicia, el respetar el debido proceso a favor de quienes activen el sistema judicial, sin que esto implique necesariamente el otorgarles la razón, sino garantizar que sus requerimientos serán atendidos y resueltos conforme a los elementos jurídicos, fácticos y probatorios que aporten en defensa de sus derechos.

Al efecto, el Art. 76 de la Constitución de la República, ordena que le corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes; en su numeral 7 se plasma el derecho de las personas a la defensa, que entre otras garantías incluye en el literal a), que nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; 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.

La acción constitucional ha sido sustanciada en observación de las normas previstas en el Art. 86, literales a y b de la Constitución de la República y las pertinentes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sin existir

omisión de solemnidad sustancial alguna que influya en la decisión, por lo tanto, se concluye que se han garantizado los derechos de legitimados activos y pasivo, por lo que se ratifica la validez procesal.

3. ANTECEDENTES.

El accionante López Paredes, en su demanda constante de fs. 286 a 293y lo expresado en la audiencia de pública de sustanciación de la acción de protección, expone en lo principal que:

- Es servidor público que labora en el Ministerio de Salud Pública con nombramiento permanente desde 1990.

Es una persona con discapacidad y que en tales condiciones, durante los últimos 8 años, de manera constante se han vulnerado sus derechos a:

- Que se le cancele su remuneración de manera justa y equitativa, conforme a su trabajo y funciones.

- Que su situación jurídica sea modificada.

- No tener una distinción en el trato entre dos servidores públicos que ejercen las mismas funciones, las mismas actividades y las mismas responsabilidades, empero su remuneración es diferente.

- Que partir del 14 de enero de 2015 en que entraron en vigor las Resoluciones MDT-DFI-2015-001 y MDT-DFI-2015-002, las cuales son emitidas por el Ministerio de Trabajo y crean el nuevo Manual de puestos del Ministerio de Salud Pública, el que establece que el perfil del servidor, el grado ocupacional que debe ocupar y consecuentemente su remuneración; que en tal sentido, para determinar los pasos señalados se levanta el Formulario de Análisis Ocupacional (FAO), en el que se determina qué grado ocupacional pasa a ocupar el servidor público.

Refiere que según el Art. 62 de la LOSEP, de manera obligatoria, el Ministerio del Trabajo, debe diseñar el subsistema de clasificación de puestos del servicio público, sus reformas y vigilar su cumplimiento y que será de uso obligatorio en todo nombramiento, contrato ocasional, ascenso, promoción, traslado, rol de pago y demás movimientos de personal. La elaboración de los presupuestos de gastos de personal se sujetará al sistema de clasificación vigente, en coordinación con la unidad de administración de talento humano de la entidad. Los cambios en las denominaciones no invalidarán las actuaciones administrativas legalmente realizadas”.

- Que esta reclasificación no está sujeta a la arbitrariedad y discreción de la autoridad nominadora, por seguridad jurídica y que lo que espera el servidor público es que se respete la ley.

En tal virtud, afirma que el Ministerio de Salud Pública aplicó y aplica el Manual porque está vigente a todo tipo de modalidad laboral, excepto a los nombramientos permanentes y a la fecha actual está realizando las actividades del nuevo Manual, pero percibiendo una remuneración que ya no está vigente a partir del 14 de enero de 2015.

- En estos 8 años, el Ministerio del Trabajo omitió lo determinado en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Servicio Público, literal c) que determina: “Competencia del Ministerio del Trabajo en el ámbito de esta Ley.- El Ministerio del Trabajo, tendrá las siguientes competencias: c) Efectuar el control en la administración central e institucional de la Función Ejecutiva mediante: inspecciones, verificaciones, supervisiones o evaluación de gestión administrativa, orientados a vigilar el estricto

cumplimiento de las normas contenidas en esta ley, su reglamento general, las resoluciones del Ministerio del Trabajo y demás disposiciones conexas. De sus resultados emitirá informes a los órganos de control pertinentes, para la determinación de las responsabilidades a que hubiere lugar de ser el caso”.

Afirma por tanto que el Ministerio del Trabajo en su omisión de no cumplir su obligación de velar por lo dispuesto en la norma respecto de las Resoluciones MDT-DFI-2015-0001 y MDT-DFI-2015-0002 de 14 de enero del 2015, vulnera sus derechos constitucionales al trabajo, seguridad jurídica e igualdad formal, material y no discriminación, ya que lo ha mantenido por 8 años en “proceso de reclasificación”, quebrantando todo término o plazo legal y razonable que tiene el Estado a través de las entidades demandadas para dar por concluido el procedimiento de reclasificación, con el argumento de no tener dictamen presupuestario para aplicarlo.

- Señala que, mediante el Oficio Nro. MDT-VSP-2015-0007, de 14 de enero de 2015, entra en vigor el Manual de Puestos, suscrito por la Viceministra de Servicio Público, Ingeniera Paola Isabel Hidalgo Verdesoto, dirigido al Coordinador General Administrativo Financiero Jorge Eduardo Carrillo Giler y al Director Nacional de Talento Humano del Ministerio de Salud Pública, a través del que, con oficio Nro. MRL-VSP-2014-0473, de 4 de julio, esta Cartera de Estado remite al Ministerio de Finanzas el Proyecto de Resolución para expedir el Manual de Descripción, Valoración y Clasificación de puestos del Ministerio de Salud Pública, a fin de contar con el respectivo dictamen presupuestario”.

Con oficio Nro. MRL-VSP-2014-0561 de 12 de septiembre de 2014, el Ministerio de Trabajo solicita la modificación del dictamen presupuestario emitido con Oficio N. MINFINDM-2013-0641, de 26 de septiembre de 2013...”. Adicionalmente, el Ministerio de Finanzas, mediante Oficio Nro. MINFINOM2014-1119 de 2 de diciembre de 2014 ha emitido dictamen presupuestario favorable, con vigencia a partir del ejercicio fiscal 2015, por lo que se adjunta la Resolución para la expedición de los Manuales de Descripción.

- Continúa señalando que, como resultado de estas acciones y omisiones, se le ha generado una precarización laboral, al permitir que por más de 8 años ejerza sus funciones conforme al perfil establecido en el Manual de Puestos, pero percibiendo distinta remuneración, colocándole adicionalmente en una situación de discriminación.

Determina por tanto que su situación laboral es la siguiente:

Lugar de Trabajo: Dirección Distrital 18D05-Santiago de Píllaro-Salud; Funciones: Analista Distrital Administrativo Financiero- Servidor Público 7. SERVIDOR PÚBLICO REMUNERACIÓN ACTUAL / SP4 REMUNERACIÓN QUE DEBE PERCIBIR / SP7 AFECTACIÓN NELSON RAFAEL LÓPEZ PAREDES USD. 1212 USD. 1.676 USD. 464.

Asegura que todas estas acciones y omisiones vulneran sus derechos constitucionales.

4. DERECHOS CONSTITUCIONALES VIOLADOS

Atribuye las acciones y omisiones que vulneran sus derechos constitucionales a los Ministerios de Salud Pública y de Trabajo, precarizar su situación laboral y considera por tanto que en su perjuicio se han vulnerado los siguientes derechos:

- a) Derecho a la igualdad material y formal ante la ley y no discriminación.
- b) Derecho a la seguridad jurídica.

- c) Derecho al trabajo; y,
- d) Derecho a la igualdad material y formal ante la ley.

5. PRETENSIÓN CONCRETA

Con los antecedentes expuestos, solicita que, en atención al Art. 88 de la Constitución de la República y 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

- 1) Se acepte la acción de protección con la declaratoria de vulneración de los derechos constitucionales individualizados.
- 2) Se disponga a las entidades demandadas concluyan el proceso de reclasificación.
- 3) Se ordene el pago de la diferencia de las remuneraciones dejadas de percibir, más los respectivos beneficios de ley e intereses, por el transcurso del tiempo, esto es desde el 14 de enero de 2015, hasta la presente fecha, respecto del cargo y perfil que viene ejerciendo y que se encuentra determinado en el Formulario de Análisis Ocupacional.

6. RESPUESTA DE LOS LEGITIMADOS PASIVOS.

Sin que los accionados hayan contestado por escrito la demanda ni anunciado previamente elementos de prueba a su favor, en la audiencia pública expresan:

Por el Ministerio de Salud, el abogado Luis Alberto Sampedro Oñate, cuya intervención ratifica el Dr. José Eduardo Avilés Mejía, Coordinador Zonal 3 de dicha cartera de Estado, en lo fundamental señala que:

El mismo accionante, a través del proceso No. 18332-2020-01281 ha presentado ya una acción de protección bajo los mismos argumentos y con la misma pretensión; dicha acción ha sido conocida y resuelta en la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Pelileo, provincia de Tungurahua, habiéndose efectuado un análisis minucioso que determinó la no existencia de vulneración de derechos constitucionales, siendo negada; al interponerse recurso de apelación, la Sala de la Corte Provincial de Tungurahua, negó la acción, por lo que alega la existencia de cosa juzgada.

Sostiene además que, la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para evitar estas situaciones determina que uno de los requisitos de la demanda es declarar bajo juramento no haber presentado otra acción por los mismos hechos.

El caso responde a un procedimiento de reclasificación; aducen que está a cargo del Ministerio de Trabajo y en el Ministerio de Salud Pública; cada EOD debe contestar y esto debe tener conocimiento el abogado de la parte accionante; cada EOD tiene la obligación de remitir el listado de las personas que presuntamente se encuentran en esa situación porque hay una presunción, mientras no se demuestre el derecho constitucional vulnerado de los que tiene acceso presuntamente el señor, estamos hablando de derechos presuntivos.

La aplicación del Manual empieza en el año 2014 con la intervención de los Ministerios de Salud, Trabajo y Finanzas; el Ministerio de Salud ha cumplido con todos los pasos, con todos los FAOS. La Unidad Técnica de Talento Humano de Patate certificó los análisis ocupacionales y todos se remitieron al Ministerio de Trabajo.

Esta acción ya fue presentada en Pelileo y ahora viene el accionante a presentar en un territorio diferente.

Respecto a la discapacidad que no ha justificado, la institución ha brindado trato igualitario al accionante.

Están esperando el dictamen favorable del Ministerio de Finanzas; al no haber vulneración de derechos, solicita que se niegue la acción de protección.

En representación del Ministerio de Trabajo, el Ab. Marco Antonio Guevara Bermúdez, con Procuración Judicial concedida por el Dr. Luis Guillermo Rodríguez Reyes, Director de Asesoría Jurídica de dicha cartera de Estado, en síntesis y en adición a la contestación de fs. 330 a 338, en síntesis afirma que:

El accionante, presentó ya una acción de protección bajo los mismos argumentos y con la misma pretensión; dicha acción fue conocida por la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Pelileo, provincia de Tungurahua, con el No. 18332-2020-01281, en la que se determinó que no hubo vulneración de derechos constitucionales y se negó; que se interpuso recurso de apelación y la Sala de la Corte Provincial de Tungurahua, negó la acción; existe por tanto cosa juzgada.

La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el Art. 8 numeral 6, en la parte pertinente señala: "...Un mismo afectado no podrá presentar más de una vez la demanda de violación de derechos contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión...".

Las pretensiones, tanto de la demanda del proceso Nro. 18332-2020-01281 de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el Cantón Pelileo, como del proceso Nro. 06101-2023-00225 de la Unidad Judicial Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con Sede en el Cantón Riobamba, detalladas en líneas anteriores, contienen las mismas pretensiones: vulneración del derecho constitucional a la igualdad y no discriminación, y la diferencia de las remuneraciones, dichas pretensiones ya se encuentran resueltas. Por tanto, no se podría volver a presentar una nueva acción constitucional para resolver sobre estos puntos; tomando en consideración la existencia de cosa juzgada, implica no sólo una cuestión procesal, sino declarar que unos mismos hechos ya han sido materia de decisión que ha alcanzado estado, impidiendo que una cuestión debatida y que ha obtenido decisión, sea objeto de posterior y nuevo pronunciamiento.

En consecuencia, al existir pronunciamiento y cosa juzgada o Litis pendencia de los jueces tanto de Primera Instancia como de Segunda Instancia en la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua del Proceso Nro. 18112-2020-00038, la demanda no debe proceder.

En la demanda presentada por el accionante, en su parte pertinente expone: "OCTAVO. – DECLARATORIA DE NO HABER INICIADO OTRA GARANTIA JURISDICCIONAL: Ante ustedes señores jueces, declaro que no he presentado ninguna garantía jurisdiccional constitucional (ACCIÓN DE PROTECCIÓN) por parte mía en calidad de accionante, respecto de los mismos hechos, con la misma protección y en contra de la entidad accionada".

Pero en las copias certificadas que se adjunta dentro del proceso de primera instancia Nro. 18332-2020-01281, en la demanda a fs. 55 vta., en el acápite VII declara bajo juramento no haber presentado ninguna garantía constitucional. Pero se ha demostrado que el accionante ha propuesto dos acciones con la misma pretensión, por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y en contra de la misma persona Jurídica; esto es, el actor ha abusado del derecho, contraviniendo el Art. 23 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, causando de esta manera inseguridad jurídica, irrespetando el

principio de legalidad establecido en la Constitución, cometiendo incluso el delito de perjurio que lo determina el Art. 270 del Código Orgánico Integral Penal.

Además, el accionante, como consta de la cédula de ciudadanía, tiene su domicilio en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua; entonces, respecto de la competencia, el Art. 7 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece que es competente el Juez o Jueza de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión, del lugar en donde se produzcan los efectos; esto es, si en donde se cometió la supuesta omisión, esto es en la ciudad de Quito, sería competente el juez de Quito, que es en donde se ubican estas dos carteras de estado (Ministerio de Salud y Ministerio de Trabajo). No tiene nada que ver la Coordinación Zonal 3 del MSP, con sede en el cantón Riobamba. Refiere que es importante indicar que la información del legitimado activo, así como el lugar en donde se producen los efectos no es el Cantón Riobamba, si no es la Provincia de Tungurahua, por lo que se debe considerar que la competencia es un requisito indispensable de todo juzgador al momento de entrar a conocer y resolver una acción de protección, en aplicación del Art. 86.2 de Constitución de la República en relación con el Art. 5.14 y Art. 7 de la LOGCC, así como la sentencia No. 011-14-SEP/CC, de la Corte Constitucional.

Por lo expuesto, al haber demostrado que las pretensiones del accionante son las mismas, solicita el archivo de la causa.

No ha comparecido representante alguno de la Procuraduría General del Estado.

7. ANÁLISIS DE LA COMPETENCIA EN PRIMER NIVEL

Coincidiendo este Tribunal con el análisis que efectúa el señor Juez de primer nivel en su sentencia, efectivamente, el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para el conocimiento de las garantías jurisdiccionales, es competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos.

Alegan los accionados que el Juez Constitucional de primer nivel, con competencia por tanto en el cantón Riobamba, provincia de Chimborazo, no es competente para conocer la presente acción ordinaria de protección, ya que el legitimado activo tiene su domicilio en el cantón Patate de la provincia de Tungurahua y adicionalmente, su trabajo y que es donde se producirían los efectos de una posible vulneración de derechos, es en la Distrital 18D04 Patate-San Pedro de Pelileo del Ministerio de Salud.

Es indiscutible que, a fs. 286, (que corresponde a la demanda), Nelson López Paredes consigna sus generales de ley con excepción de su domicilio, por lo que bien hace el señor Juez Gamboa en ordenar que complete la demanda, en relación a este tema; consecuencia de lo que, a fs. 304, aclara su demanda, en los siguientes términos: ***“Pese a que el domicilio no está en los requisitos de la demanda establecidos en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional procedo a determinar que mi domicilio es en la ciudad de Ambato”***.

En cuanto al lugar en donde se producen los efectos, afirma el accionante: ***“la omisión se da por parte de las entidades demandadas y tiene su origen en el Ministerio de Salud Pública (Coordinación Zonal 3 que se encuentra en Riobamba y abarca la provincia de Chimborazo, Cotopaxi, Pastaza y Tungurahua”***.

Ante este inicial problema planteado, con la finalidad de poder determinar su competencia, el señor Juez de primer nivel requiere a la defensa del Ministerio de Salud que determine si la entidad a la que patrocina tiene su domicilio en este cantón Riobamba y ha dicho que sí; por tanto, se ha considerado que el acto u omisión de autoridad pública no judicial que el accionante considera violatorio de sus derechos constitucionales, se ha originado en este cantón Riobamba; por ello, acertadamente ha concluido que es competente para conocer y resolver la causa, con base en lo dispuesto en el Art. 86, numeral 2) de la Constitución de la República, en relación con los Arts. 7 y 167 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y 7, 156 y 234.5 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, por el sorteo que es visible de fs. 294. Consecuencia de lo que, este Tribunal de Apelación también ratifica su competencia, conforme se declaró ya en el numeral 1 de la presente sentencia.

8. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA ACCIÓN ORDINARIA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS.

El Art. 88 de la Constitución de la República ordena que: 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.

En igual sentido, el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dispone que esta figura tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de habeas corpus, acceso a la información pública, habeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena.

Al respecto, en la sentencia No. 016-13-SEP-CC, en el caso No. 1000-12-EP, la Corte Constitucional determina que:

“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 estos 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 de la jurisdicción ordinaria”.

9. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

9.1. Siendo el Ecuador un Estado constitucional de derechos y justicia, los derechos humanos prevalecen frente a la estructura e instituciones estatales, por tanto, el fin del Estado ya no es simplemente cumplir y hacer cumplir la ley, sino que es su obligación fundamental proteger, respetar y garantizar los derechos humanos, sin restricción de ninguna naturaleza, tutelando los derechos a favor de los ciudadanos sin restricción alguna, lo que tiene armonía con el Art. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en cuanto a que, *“Toda persona tiene derecho*

a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención”

La Corte Constitucional en el caso N° 1000-12-EP, ha resuelto que 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 estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales.

En consecuencia, 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 competentes y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria.

No existe, por tanto, posibilidad alguna 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 disposiciones infra constitucionales o contractuales, cualquiera que sea su naturaleza, pues para ello, el ordenamiento ha previsto acciones ordinarias específicas.

Es esencial entonces que, lo primero que debe ser verificado por los Jueces Constitucionales es que, efectivamente se trate de un tema de constitucionalidad y no de un conflicto de mera legalidad que no afecte un derecho constitucional, verificación que ha sido cumplida por el tribunal de primer nivel, en la resolución impugnada respecto a la improcedencia de la acción de protección, asegurando la inexistencia de transgresión de derechos de los ciudadanos Cadena y Gálvez, toda vez que, como más adelante lo analizaremos, no se constata vulneración de derechos en su perjuicio.

El Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ordena que la acción ordinaria 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. (...) En estos casos, de manera sucinta el juez, mediante auto, declarará inadmisibles la acción y especificará la causa por la que no procede la misma”.*

En este sentido, en la sentencia No. 102-13-SEP-CC, caso 0380-10-EP, de 4 de diciembre del 2013, la Corte Constitucional examina los conceptos de admisión y procedencia en la doctrina jurídica procesal. Luego establece la distinción entre estos dos conceptos, consignando lo siguiente: “admisión como simple verificación de requisitos formales para iniciar la sustanciación de un procedimiento, un primer acto que da cabida a las siguientes etapas procesales, a diferencia de la procedencia que implica una verificación material sobre la existencia de la razón o fundamento para la obtención de cierto pronunciamiento o para acceder a ciertos recursos”.

En consecuencia, interpreta condicionalmente y con efectos *erga omnes* el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y señala: “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 LOGJCC, será al calificar la demanda mediante auto (*in limine*).

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 LOGJCC, deberán ser declaradas mediante sentencia motivada.

9.2. Habiendo impugnado la sentencia de primer nivel el legitimado activo, debemos referirnos a los motivos que le llevaron al señor Juez Gamboa a negar, por improcedente, la acción de protección presentada por el ciudadano López Paredes. Al efecto, Resaltan los accionados que el accionante ya ha presentado en el año 2020 una acción de protección por los mismos hechos, en contra de la misma parte accionada y con la misma pretensión, garantía constitucional que se ha tramitado en la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Pelileo que corresponde al lugar de su domicilio, siendo aceptada en primer nivel pero finalmente rechazada en apelación por la Corte Provincial de Tungurahua.

Tal aseveración, por requerimiento del operador de justicia, ha sido probada por los legitimados pasivos; de tal manera que, de fs. 428 a 434 del expediente, aparece la demanda de acción ordinaria de protección presentada por NELSON RAFAEL LÓPEZ PAREDES, en la que señala que tiene su domicilio en Ambato y contra el Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Salud Pública. De la lectura de su texto, efectivamente se consignan los mismos hechos que constituirían vulneraciones de sus derechos constitucionales:

Que es servidor público; que percibe una remuneración de \$1.212,00 dólares; que de acuerdo al Manual de Puestos le corresponde estar en el grupo ocupacional SP7, grado salarial 13 y percibir una remuneración de \$1.676,00 dólares; que ha presentado pedidos al Ministerio de Salud solicitando su reclasificación y éste órgano público, mediante memorandos MSPCZONAL3-2020-9084M y MSP-CZ3-DDS18D04-2020-10577-M, ha negado tácitamente su pedido de reclasificación y que esa negativa constituye una afectación a sus derechos; que se le está tratando de manera discriminatoria y desigual.

Entonces, de fs. 503 a 512 aparece la sentencia dictada por el Juez, Dr. Diego Patricio Mazón Cueva, aceptando la acción; declara la vulneración de sus derechos y ordena medidas de reparación; sin embargo, en segunda instancia, al resolver el recurso de apelación, como consta de fs. 521 a 533, en sentencia dictada por la Sala Especializada de Familia, Niñez y Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua los Jueces, Edison Suárez Merino, Lucila Yanes Sevilla y Luis Gilberto Villacís Canseco, aceptan el recurso de apelación planteado por el Ministerio de Salud, revocan la sentencia impugnada y rechazan la acción de protección por improcedente.

Es evidente entonces que en el presente proceso constitucional, sin embargo de que el accionante declara, conforme o requiere el numeral 6 del Art. 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, a fs. 293: ***“Ante ustedes señores jueces, declaro que, no se ha presentado ninguna garantía jurisdiccional constitucional –ACCIÓN DE PROTECCIÓN- por parte mía en calidad de accionante, respecto de los mismos hechos, con la misma pretensión y en contra de la entidad accionada”***.

Es absolutamente cierto entonces, tal y como lo afirma el señor Juez Gamboa, que se trata de la misma situación que ya fuera demandada por el mismo ciudadano en el 2020 y que fuera resuelta por Jueces Constitucionales de primera y segunda instancia; es decir, son los mismos elementos fácticos, contra los mismos

accionados, con la llamativa particularidad de que de que aumenta un accionado, el Ministerio de Trabajo y finalmente la misma pretensión

No existe un requerimiento diferente; es decir, como consta en la sentencia impugnada, no se determinan acciones u omisiones nuevas o diferentes que constituyan vulneraciones de derechos constitucionales, pues son los mismos que, insistimos, ya fueron resueltos en sede constitucional de primera y segunda instancia, lo que efectivamente, impide que un nuevo juez y tribunal, aún de otra jurisdicción, puedan volver a conocerlos y resolverlos, pues constituiría un grosero atentado al principio de seguridad jurídica y generaría un caos de impredecibles consecuencias, pues existiría un indefinido peregrinar de quienes no resulten favorecidos con una decisión judicial hasta encontrar un juez o tribunal que de paso a sus pretensiones, como lamentablemente en la actualidad está sucediendo con las acciones constitucionales de hábeas corpus.

9.3. Coincide este Tribunal en que los actores de la Justicia debemos permanentemente actuar con pego a los principios de buena fe y lealtad procesal; en consecuencia, ordenando el Art. 8, numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que no es posible presentar más de una vez demandas de violación de derechos contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión, tal norma es de cumplimiento irrestricto y como ya quedó antes señalado, no es legítimo ni legal volver a presentar otra demanda en ningún lugar del territorio ecuatoriano, como lamentablemente sucede en este caso, constituyéndose efectivamente en un abuso del derecho, tal como lo contempla el Art. 23 de la ley antes mencionada, pero como lo menciona la sentencia de primer nivel, no puede atribuirse directamente al ciudadano legitimado activo, pues tiene la percepción legítima de vulneraciones de sus derechos, pero precisamente para eso están los profesionales del derecho, para asesorar y orientar a los ciudadanos en cuanto a las acciones que puede o no puede plantear, como no ha sucedido en el presente caso, generando incluso falsas expectativas en el ciudadano López.

Coincide, en definitiva este Tribunal con la decisión de primer nivel en cuanto a la improcedencia de la acción planteada.

10. DECISIÓN

Por todas las reflexiones que anteceden, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, por unanimidad, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de apelación interpuesto por el legitimado activo Nelson Rafael López Paredes y en consecuencia, **CONFIRMA** en todas sus partes la sentencia emitida por el Dr. Alex Bayardo Gamboa Ugalde, Juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Riobamba, en la que niega, por improcedente, la acción de protección presentada.

La Judicatura de origen cumplirá con lo que prescribe el Art. 86, numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador. Notifíquese. -

f).- CABRERA ESPINOZA CARLOS FERNANDO, JUEZ PROVINCIAL; DONOSO BAZANTE LUIS ENRIQUE, JUEZ PROVINCIAL; VERDUGO LAZO JORGE EDUARDO, JUEZ.

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

VIMOS VIMOS JOSÉ AGUSTIN
SECRETARIO