

dis 1 aus 0
(16)

JUEZ PONENTE: HECTOR ORDÓÑEZ CHANCAY

PRIMERA SALA DE LO PENAL Y DE TRANSITO. Portoviejo, viernes 1 de junio del 2012, las 14h24. **VISTOS:** La presente Acción Ordinaria de Protección se radica en esta Primera Sala Penal, por el Recurso de Apelación interpuesto por los accionados: Señor Coronel de Policía de E.M. Doctor MARCELO CARRILLO RUIZ, Director Nacional de Asesoría Jurídica de la Policía Nacional y delegado del Señor Ministro del Interior, y, del Doctor JAIME ANDRÉS ROBLES CEDEÑO, Director Regional No. 3 de la Procuraduría General del Estado de la Sentencia de fecha 13 de abril del 2012; las 14h25 y notificada a los 13 días del mismo mes y año, dictada por el señor Abogado VIRGILIO ZAMBRANO VELEZ, Juez(e) del Juzgado XIII de Garantías Penales y Tránsito de Pedernales, a favor del ex Policía Nacional CARLOS ENRIQUE VERA VALENCIA; causa que por el sorteo de ley, llega a nuestro conocimiento; y, como la misma se encuentra en estado de resolver, para hacerlo, se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.- Jurisdicción y Competencia.-** Esta Sala es competente para conocer la presente Acción de Protección, así consta del sorteo de fojas 1 del cuaderno de la instancia; y, de conformidad al mandato de los Arts. 8 numeral 8 y Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. **SEGUNDO.- Validez del Proceso.-** El procedimiento que se ha dado a la presente Acción Ordinaria de Protección, se enmarca en las disposiciones contempladas en el Art. 7 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mandamientos que permiten el ejercicio del control y administración de justicia constitucional por lo que, al no existir omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la decisión de esta causa, se la declara válida. **TERCERO.- Fundamentación de las Partes.-** Tanto en el pedimento inicial del accionante, como en la audiencia de Acción de Protección y las réplicas respectivas, los sujetos activos y pasivos lo hicieron en los términos que se resumen: a - De la Parte Accionante.- El acto que impugna por ilegítimo el accionante, es el contenido en la resolución No. 2003-451-C-GB, expedida por el señor General Inspector, Lcdo. JORGE POVEDA ZÚÑIGA, Comandante General de la Policía Nacional, y publicada en la ORDEN GENERAL No. 002 del 6 de enero del 2004, en la cual se da de baja al hoy accionante, ex Cbos. CARLOS ENRIQUE VERA VALENCIA, de conformidad con el Art. 66, literal e) de la Ley de Personal de la Policía Nacional, esto, por encontrarse ausente ilegalmente por más de ONCE días, sin perjuicio de la acción penal. Narra que desde el 30 de noviembre de 1.993 que ingresó a prestar sus servicios en la Policía Nacional, siempre lo hizo competentemente y observando a cabalidad las leyes y reglamentos que rige la institución y con una intachable hoja de vida policial; pero ocurre que en el año 2002 su conviviente y madre de sus dos hijos, abandonó el hogar y se fue a Italia. Al no tener quien se ocupe de sus hijos, se convirtió en padre y madre de sus hijos; enterándose telefónicamente que el día 5 de octubre del 2002, fecha en que se encontraba con el pase a la Ciudad de Guayaquil, para lo cual se trasladó hasta el Comando de Portoviejo, recibió el telegrama No. 2526-DGP-SCP, en el que la Dirección Nacional de Personal de la Policía Nacional, DISPONE SE TRASLADÉ a prestar servicios a la Ciudad de Guayaquil, y, como sus hijos estaba solos optó por comunicar el particular al encargado del Destacamento de Alajuela que se encontraba con una calamidad doméstica que le impedía trasladarse hasta Guayaquil para dar cumplimiento a dicho telegrama; Por lo que comunicó verbalmente de su problema al Jefe del Comando Provincial en Manabí No. 4: el mismo

que le supo manifestar que tiene que cumplir con dicho telegrama y no buscar pretexto, volviendo nuevamente a Cojimies cayendo en depresión y defraudado con la institución. Con memorando No. 17048-CP2 de fecha 22 de noviembre del 2002, el Comandante Provincial del Guayas No. 2 dispone las respectivas investigaciones respecto a lo ocurrido a él, elaborándose un informe No. 1202-P2-CP2 de fecha 5 de diciembre del 2002 suscrito por el señor Cbos Luis Díaz Caiza, mismo que fue elaborado en base al telegrama 2526-DGP-SCP, de fecha 30 de septiembre del 2002 y el oficio 2002-2288-CP-4 de fecha 11 de octubre del 2002, según él, sin ir al lugar donde trabajaba, menos aún donde él vivía en la Parroquia Cojimies. Destaca que el investigador no constató el problema familiar que padecía, sino que hizo su informe basado a los documentos recolectados en secretaría del comando CP-4, declarándolo posteriormente el Juzgado Primero del Cuarto Distrito de Policía, DESERTOR de las filas policiales y ordenándole la detención por el delito de deserción, posteriormente el Consejo de Clases y Policías solicita al Comandante General la baja de la Institución Policial por encontrarse ausente ilegal por más de 11 días, por lo que el Comandante General expide la resolución 2003-451-C-GB publica la orden general 002-2004 de fecha 06 de Enero del 2004, en la que se resuelve SEPARARLO de la Institución Policial en fecha 23 de Octubre del 2002 por encontrarse con 11 días de ausencia ilegal; por lo que desde esta fecha no ha podido conseguir un trabajo digno que garantice el cuidado, educación y salud de sus hijos, causándole depresión en su salud, recibiendo atención en salud mental. Detalla que durante la investigación a él realizada se lo dejó en estado de indefensión, puesto que en la conclusión No. 3, indica que el hoy accionante se encontraba con 44 días como desertor de las filas policiales, desconociendo hasta ese momento su paradero, pareciéndole a él increíble que la institución en sus 9 años de servicio no tenga su dirección. Explica que esta dada de baja por ausencia ilegal, se hace acreedor a un Juicio Penal Policial en el Juzgado Primero del Cuarto Distrito por el DELITO DE SERSIÓN, resolviendo la judicatura a través del oficio No. 0154-JI-CD de fecha 16 de diciembre la DETENCIÓN PREVENTIVA por encontrarse desertor de la Policía, que a decir de él, ha sido sancionado e investigado por dos causas policiales: la deserción y la ausencia ilegal, sin embargo en la resolución 2003-C-GB, publicada en la Orden General 002-2004 de fecha 6 de enero del 2004, se publica la baja por ausencia ilegal al servicio más de once días, en base al pedido que hace el Consejo de Clases y Policías a través de la resolución No. 2003-890-CCP-PN, de fecha 2 de diciembre del 2003, basándose en un informe escueto y direccionado, sin ninguna motivación. Por lo que considera se vulneró el derecho al debido proceso, garantía consagrada en el numeral 18 del Art. 24 de la Constitución de 1.998 y literal 1) del numeral 7) del Art. 76 de la Constitución vigente; Derecho a la seguridad jurídica que están en la Constitución de 1.998 en su numeral 25 del Art. 23 y 82 en la vigente; Derecho a la estabilidad establecido en el Art. 186 de la Constitución de 1.998 y inciso 2do del Art. 186 de la vigente; Derecho al trabajo, Art. 35 de la Constitución de 1.998 y 33, 325 y 326 de la actual; derecho a la salud, supremacía constitucional, el interés superior del niño y los Arts. 8, 14, 24 y 25 de la Convención Americana sobre derechos humanos, solicitando se disponga el reintegro inmediato a las filas de la Policía Nacional, con los grados, honores y demás privilegios inherentes a la carrera policial, y, a la reparación económica que tiene derecho, este es, el pago de todos los derechos y

diez y siete
(17)

beneficios que le correspondan. b) Del Coronel de Policía de E.M. PEDRO MARCELO CARRILLO RUIZ, Director Nacional de Asesoría Jurídica de la Policía Nacional y Delegado del Ministro del Interior: - Niega e impugna los fundamentos de hecho y de derecho expuesto en la pretensión, toda vez que el acto administrativo contenido en la resolución No. 2003-0451-C-GB-PN, de fecha 6 de marzo del 2004, mediante la cual se hace conocer que el Consejo de Clases y Policía de la Policía Nacional en uso de sus atribuciones y en aplicación del Art. 28, literal a) de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, ha resuelto solicitar al Comandante General de la Policía Nacional, proceda a dar de baja de las filas policiales al señor Cbos de Policía CARLOS ENRIQUE VERA VALENCIA, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 66, literal e) de la Ley de Personal de la Policía Nacional y que dice: "Por encontrarse ausente ilegalmente más de once días, sin perjuicio de la acción penal"; por lo que mediante resolución No. 2003-0451-C-GB, publicado en la Orden General No. 002 del 6 de enero del 2004, suscrita por el General Inspector JORGE POVEDA ZUÑIGA, Comandante General de la Policía Nacional de ese entonces, acogiendo lo resuelto por el Consejo de Clases y Policía dio de baja de la institución al accionante. Destaca que los actos administrativos resueltos por el Consejo de Clases y Policía y el Comandante General de la Policía Nacional, están sustentado en el informe investigativo No. 1202-P-2-CP-2 y sus anexos de fecha 5 de diciembre del 2002, mismo que en sus conclusiones, dice: 1) Que el Cabo de Policía CARLOS ENRIQUE VERA VALENCIA, mediante telegrama No. 2526-DGP-SCP del 30 de septiembre del 2002, y ha sido dado el pase del CP-4 al CP-2, esto es por lo siguiente: a) Por la verificación realizada en la secretaria del CP-2 en donde consta dicha documentación; 2) Que el Cabo CARLOS ENRIQUE VERA VALENCIA, después de haber entregado las prendas en el rastrillo de la Unidad CP-4, unidad a la cual pertenecía de la secretaria de la misma, ha retirado el oficio No. 2002-2288-CP-4 de fecha 11 de octubre de ese año, oficio con el cual hasta la elaboración del presente no lo ha realizado. a) Por la existencia del telegrama No. 7121-CP-2 del 20 de noviembre del 2002, suscrito por el Comandante Provincial de Manabí No. 4-Portoviejo, mediante el cual se solicita hacer conocer la situación que se encuentre el Cabo Vera Valencia, el mismo que ha sido dado el pase a esta Unidad mediante telegrama No. 2002-2526-DGP-SCP del 30 de septiembre del 2002, es decir, que el Comandante Provincial del Guayas le solicita al Comandante Provincial de Manabí, que le explique porque no se presentó el ex cabo segundo a su nuevo lugar de trabajo y que hasta la fecha no se ha presentado; 3) Que el Cabo Carlos Enrique Vera Valencia hasta el día 22 de octubre del presente año se encontraba como subsiste en su nuevo reparto y en la actualidad contabilizó 44 días como desertor de las filas policiales, desconociendo hasta el momento su paradero. Esto, por lo siguiente: a) Existencia del oficio No. 2002-2288-CP4 de fecha 11 de octubre del 2002, oficio con el cual el Cabo de Policía Carlos Enrique Vera Valencia debía presentarse en este reparto del CP-2. b) Por cuanto en la secretaria del CP-4 no existe registro domiciliario de dicho miembro policial. Consecuentemente, niega pura y categóricamente los fundamentos de hecho y de derecho, tanto en el fondo como en la forma del contenido de la presente acción, ya que está alejada a la realidad de los hechos. Alega falta de competencia conforme a lo dispuesto en el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, referente a que será competente cualquier jueza o juez de primera

instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión, o donde se producen sus efectos. En el presente caso, el acto administrativo impugnado, se originó en la Ciudad de Quito donde tiene su sede el Consejo de Clases y Policías; y dicho organismo que emitió la resolución materia del presente proceso, la cual fue suscrita por el Comandante General de la Policía Nacional según su propia demanda, tendrá su domicilio en el Cantón Pedernales, Parroquia Cojimies, mientras que su lugar de trabajo por datos que se registra en la Dirección General de Personal era el CP-2 en la Ciudad de Guayaquil, puesto que según lo dispuesto en el Art. 53 del Código Civil, "El domicilio de los individuos de la Fuerza Pública en servicio activo, será el lugar en que se hallaren sirviendo". Señala que en el tercer inciso del Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías, expresa que la jueza o juez que sea competente en razón de su territorio o los grados, inadmitirá la acción en su primera providencia, hecho que no sucedió en el presente caso y no debió ser calificada. Manifiesta que previo a la sanción impuesta al accionante se cumplió estrictamente con el debido proceso, esto es, habérsele realizado el informe investigativo previo y que fue signado con el No. 1202-P2-CP2, de fecha 5 de diciembre del 2002, donde constan todas las diligencias evacuadas; sin embargo el accionante, alega, no ha podido demostrar en derecho su ausencia ilegal dentro del proceso investigativo; y, que sus acciones están encaminadas al cumplimiento Constitucional de los Arts. 185 y 187 de la Constitución de 1998 y de los Arts. 158, 160 y 188 de la vigente Constitución; Art. 28, literales a), c) y g) de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, Art. 66, literal e) de la Ley de Personal de la Policía Nacional y Art. 4 del Reglamento para el Consejo de Clases y Policías. Por lo tanto considera que no ha existido vulneración de derecho alguno, el acto administrativo impugnado se desarrollo en forma correcta; incluyéndose que en el Juzgado Primero de Policía del IV Distrito, se inició la causa penal No. 001-2003 por el delito de desertión en contra del ex cabo de Policía Carlos Enrique Vera Valencia, causa que a la fecha se declaró la prescripción por cuanto el sindicado no compareció a juicio, prescripción que se declaró por el tiempo transcurrido. Alega que esta acción planteada es improcedente, solicita que así se la declare, puesto que en pretensión afirma hechos de mera legalidad, en razón de los cuales existen otras vías administrativas y judiciales ordinarias para la reclamación de los presuntos derechos vulnerados; Se trata de resoluciones de órganos competentes, como es el Consejo de Clases y Policías y debidamente motivadas; y, cuya seguridad jurídica no estuvo en riesgo, muy por el contrario estuvo garantizada. Asegura que es improcedente por los numerales 1), 3) y 4 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, ya que es ajena a la tutela efectiva de los derechos, ya que la misma esta reservada para restablecer situaciones que provengan de violaciones de derechos constitucionales, entonces, lo determinante para resolver acerca de una pretensión constitucional, es que exista una violación de rango Constitucional y no legal ni administrativa, ya que si así fuera la acción de protección perdería todo sentido y alcance y se convertiría en un mecanismo de control de legalidad. Por lo que solicita se rechace la presente acción propuesta. c) De la Procuraduría General del Estado.- Fundamenta que la Constitución actual en su Art. 188 en armonía con el 160, facultan al organismo policial y militar para juzgar las infracciones disciplinarias dentro de su ámbito de competencia que indica la Ley y su Reglamento; estas facultades también las determinaba la Constitución de 1998; y, respecto a esta pretensión, es una impugnación

dirigido a
(181)

al acto administrativo de la resolución No. 2003-451-CGB del Inspector General Jorge Poveda Zúñiga con fecha 6 de enero del 2004, por lo que se siguió un procedimiento disciplinario enmarcado dentro de la Ley y el Reglamento de la Policía Nacional, y considera que no se ha vulnerado ninguno de los tres numerales determinados en el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y, al no reunir los elementos expuestos en el Art. 42 de la referida Ley, específicamente el numeral 1), que dice: "Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales"; y, lo más importante, el numeral 2), "Cuando los actos hayan sido revocados O EXTINGUIDOS". Señala que en el 2004 nos regía una constitución diferente a la de ahora, y los supuestos actos impugnado se resolvían mediante el Amparo Constitucional, hoy es mediante vía de Acción de protección; sin embargo existe una extinción o prescripción de lo que se está demandando, es decir, ni siquiera se puede aplicar ya el Art. 173 de la vigente Constitución. En materia contenciosa sabemos que el término para presentar una reclamación para un empleado público es de 90 días y si fuera un obrero en 3 años, es decir, en el presente caso el accionante tiene todas las vías extinguidas; por lo tanto no existe vulneración de derecho alguno, sino un hecho de mera legalidad. CUARTO: Análisis Constitucional y legal de la Acción de Protección. - Los Arts. 88 y 89 de la Constitución Ecuatoriana y Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional definen que: "La acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales..." Pero no sólo los derechos que constan en la Constitución, sino los derechos reconocidos en la Constitución; a los derechos que están escritos en ella, en los instrumentos jurídicos internacionales y aún a los derechos no escritos pero que son necesarios para el desarrollo de la personalidad humana. En este orden qué significa VULNERAR? Es transgredir, quebrantar, violar una Ley o Precepto legal. Dañar, perjudicar Luis Cueva Carrion, en su obra "La Acción Constitucional Ordinaria de Protección", refiere: Se vulneran los derechos reconocidos por la Constitución cuando se los quebranta, irrespeta, se los niega en forma total o no se los reconoce en forma íntegra y con todos sus efectos. El medio para la vulneración de los derechos es la violación concreta de la Constitución, de una Ley o en general, de una norma que los contenga. Es decir, el efecto inmediato y tangible de la vulneración de los derechos radica en causar daño, en perjudicar a quien la padece; en hacerlo sufrir y experimentar la acción y el efecto de vulnerar sus derechos. Esta acción que es de carácter universal, es una acción procesal oral universal, informal y sumaria que ampara y garantiza judicialmente, en forma directa y eficaz, los derechos constitucionales, los derechos conexos definidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, cuando fueren vulnerados por actos u omisiones de la autoridad pública no judicial; por lo que, se consideran "personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daños"; y, que es DAÑO? Para Cabanellas Daño es: " Toda suerte de mal, sea material o moral... (.) el detrimento, perjuicio o menoscabo, que por la acción de otro se recibe en la propia persona o bienes". LUIS CUEVA CARRION al referirse a

las características del Daño, textualiza: "No todo daño es suficiente para que proceda la acción de protección, sino solamente aquel que procede de una persona particular y si la violación de derecho provoca daño grave". Es preciso entonces preguntarse: Cuándo el daño es grave? El termino grave deriva del latin "gravis" y significa Grave, pesado, cargado, fuerte, subido, grande, violento, considerables, importante, dañoso, peligroso. Guillermo Cabanellas define al termino grave así: "Grande importante. De responsabilidad. Arduo. Difícil (...) Herido o enfermo cuya vida peligras (...) Dicho de delito, el castigado con muerte, pena restrictiva de la libertad, de larga duración o multa cuantiosa". lo GRAVE es aquello de gran importancia, de responsabilidad grande, de mucha consideración: lo que conlleva un gran peligro produce un gran daño. El daño también es grave cuando el efecto que produce es grande, cuantioso o casi permanente en el sujeto que padece la violación de sus derechos. Por consiguiente, para que exista legitimación activa, el o la accionante está en la obligación de comprobar conforme a derecho que ha sido víctima de la violación de sus derechos constitucionales; y, que como requisitos fundamentales deben concurrir tres elementos: 1.- La violación de un derecho constitucional, 2.- Acción u omisión de autoridad pública o de un particular; y, 3.- Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger al derecho violado. SEXTO.- Análisis de la sentencia recurrida y su motivación.- Del análisis de la sentencia se desprende que la misma contiene una parte expositiva con los antecedentes de hecho y de derecho, una parte motiva referente a la argumentación jurídica para la decisión; y, una parte resolutive que expresa la dimensión tomada conforme a lo señalado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. El señor Juez(e) del Juzgado Décimo Tercero de Garantías Penales y de Tránsito en Pedernales, motiva en su sentencia, específicamente en su ORDINAL QUINTO indicando que, una vez analizados los argumentos por las partes en la audiencia y los documentos entregados, se observa efectivamente se han vulnerado los derechos fundamentales del legitimado activo, entre ellos, el debido proceso, el principio de inocencia garantizado en el Art. 76, y, el derecho al trabajo que garantiza el Art. 33 de la Constitución y la seguridad jurídica expuesto en el Art. 82 de la referida Norma. Considera el juzgador aceptante de la acción, que no es necesario realizar ninguna valoración sobre la actuación del accionante, si este actuó bien o mal, siendo solamente necesario analizar si el procedimiento actuado por el Tribunal de Disciplina se ajustó a las normas y garantías constitucionales que proclamaba la anterior y actual constitución, esto es que estaban consignados, el derecho a la dignidad humana, supremacía constitucional. Fundamenta también que la resolución impugnada viola la seguridad jurídica reconocida en el Art. 23, numeral 26 de la Constitución de 1998 y 82 del 2008 y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Derecho a la integridad personal establecida en el Art. 23 numeral 2) de la Constitución anterior y 66 numeral 3) literal a) de la vigente, y, que al violar las garantías del debido proceso, se atentó contra la seguridad jurídica. La sala observa que basado a lo dispuesto en el Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, inciso final reza: "Se presumiran ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria..." y, del proceso aparece que la entidad policial accionada si justificaron conforme era

die 31 more d
(191)

obligación; Así consta de la orden general No. 002 constante de fojas 2 a 5; El Informe Elevado desde fojas 17 a 25 y sus anexos, donde se desprende el resultado de las investigaciones realizadas en contra del accionante; con el inicio del auto cabeza de proceso por la infracción punible, esto es, no haberse presentado a trabajar a su lugar asignado desde fojas 26; Con el Dictamen Definitivo desde fojas 50 en contra del accionante instaurado por parte del Promotor Fiscal, en la que acusa a CARLOS ENRIQUE VERA VALENCIA por DESERCIÓN; con el informe que consta de fojas 61 dirigido al Director Nacional de Asesoría Jurídica de la PP. NN, suscrita por el Ab. Walter Arias Reyes, en la que le hace conocer que dentro de la causa penal No. 001-2003 seguida contra el ex Cbo. 2do Carlos Enrique Vera Valencia, se suspende la etapa del PLENARIO hasta cuando el prenombrado encausado sea aprehendido o comparezca a juicio voluntariamente ya que está prófugo; y, con la comparecencia que el hoy accionante hace de fojas 62 y 63 dentro del Proceso Penal No. 001-2003 ante el Juez Primero del IV Distrito de la Policía Nacional y solicita que la causa se la declare prescrita, hecho éste que ocurre de fojas 75, por lo que se declara prescrita la referida acción. En este orden, el vigente Código Orgánico de la Función Judicial en su Art. 27 claramente dispone que: "Las juezas y jueces, RESOLVERAN ÚNICAMENTE atendiendo a los elementos aportados por las partes. No se exigirá prueba de los hechos públicos y notorios, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución"; significa entonces que frente al Estado Constitucional de Derechos y justicia existente, el señor juez debió considerar esta documentación y resolver en base aquello; sin embargo, no lo hizo. Es importante señalar que las violaciones a los más elementales derechos del hombre, prestan las condiciones propias para arreglar el problema de las garantías que tutela efectivamente los derechos constitucionales; y, son desde el plano jurídico, derechos subjetivos públicos, o sea derechos que frente al poder social organizado del cual es parte integrante el Estado y por ende la Función Judicial; desde este punto de vista, los derechos y garantías que se proclaman y que se conocen con el nombre de principios constitucionales, lo son porque ellos emanan de la Ley Suprema, así lo analiza José García Falconí, en su Obra La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección, pagina 27. Reconociendo entonces, que la vigente constitución brinda nuevos caminos que protegen y amparan los derechos y garantías; o sea que los ecuatoriano y quienes vivimos en él, hemos sufrido una fractura ideológica y política con la promulgación de la nueva norma, por lo que los derechos y las garantías de los individuos dejaron de ser meros postulados para convertirse en normas de efectivo cumplimiento...claro, siempre y cuando se demuestre que existe vulneración de derechos constitucionales. Sin embargo en la correspondiente audiencia, el accionante impugna el contenido de la resolución No. 2003-451-C-GB expedida por el General Inspector y Comandante General de la Policía Nacional y publicada en la ORDEN GENERAL No. 002 del 6 de enero del 2004, es decir, previo a enterarse telefónicamente que con fecha 5 de octubre del 2002 le habían dado el pase a la Ciudad de Guayaquil, y, el accionante conocía perfectamente del hecho, por lo que se trasladó hasta el Comando de Portoviejo a retirar el telegrama No. 2526-DGP-SCP, en la que la Dirección Nacional de Personal de la Policía Nacional, dispuso su traslado a dicha ciudad. SEPTIMO.- Decisión de esta Sala Penal.- A partir de la puesta en vigencia de la Constitución del

2008, se inicia una nueva concepción de la estructura del Estado, que cambia el concepto y contenido de los anteriores tres "poderes" del Estado y establece en su lugar, cinco Funciones. Hoy nos reconocemos como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia..." El jurista Iván Castro Patiño señala "...hablar del Estado de Derecho es hablar del Estado Constitucional", agregando que "La Constitución está conformada por un conjunto de normas que no solo deben servir para ser declamadas líricamente, sino fundamentalmente para prevalecer sobre cualquier otra norma legal". Implica entonces que, hay que tener en cuenta que esta norma Suprema, contempla la persona humana en su manifestación individual y colectiva, como ente supremo y último de toda autoridad y titular de derecho inalienables, para cuya protección se crea el Estado y se otorgan competencias a sus agentes. Para el presente caso, observamos que es necesario aplicar el Principio de Aplicabilidad Directa E INMEDIATA de la Norma Suprema, así lo manda a cumplir el Art. 5 del Código Orgánico de la Función Judicial. Es decir, la inmediatez es el principio fundamental del nuevo Derecho Constitucional: Por lo tanto, las normas constitucionales no son simples principios y aspiraciones, sino verdaderas normas jurídicas tangibles, concretas y útiles para los ciudadanos y de aplicación inmediata. LUIS CUEVA CARRION en su obra Acción Constitucional Ordinaria de Protección, pagina 63, explica que las este tipo de acciones posee identidad y características propias que le permiten diferenciar de las demás acciones constitucionales y legales. Sus características son: Acción procesal pública y TUTELAR, universal, informal, INMEDIATA y directa. Es decir, la Acción Ordinaria de Protección, como no tiene carácter subsidiario, DEBE SER PROPUESTA EN FORMA INMEDIATA; es decir, TAN PRONTO COMO OCURRE LA VIOLACION DE LOS DERECHOS constitucionales, sin esperar la conclusión de un trámite de otras especies; claro que, debe observarse que no existe otra vía adecuada y eficaz como lo manda a cumplir la misma Ley Orgánica; sin embargo el accionante desde que se enteró de su pase a la Ciudad de Guayaquil, esto es, el 5 de octubre del 2002, a la fecha de haberse presentado esta acción ordinaria, el día lunes 2 de abril del 2012, irónicamente han pasado más de 10 años y de la resolución impugnada mediante Orden General No. 002 del 6 de enero del 2004, más de 8 años. Los suscritos jueces consideran que jamás existió vulneración de derecho constitucional alguno, puesto que él estaba consciente de su traslado a Guayaquil, y, por que conocía es que tuvo que trasladarse hasta el Comando de Portoviejo, recibió el telegrama No. 2526-DGP-SCP, en el que la Dirección Nacional de Personal de la Policía Nacional, donde se le DISPONE SE TRASLADAR a prestar servicios a la dicha Ciudad, así lo reconoce incluso en su demanda de fojas 88; por lo tanto, el decir que como sus hijos estaban solos optó por comunicar el particular al encargado del Destacamento de Alajuela, y que se encontraba con una calamidad doméstica (CALAMIDAD DOMÉSTICA, resulta ser un concepto empleado con frecuencia en el ámbito laboral y el cual supone a todo aquel suceso FAMILIAR DE GRAVEDAD que afecta el normal desarrollo de las actividades de un individuo en su empleo, entre ello se destacan: ENFERMEDAD, FALLECIMIENTO, LESIÓN GRAVE DE ALGUN FAMILIAR DIRECTO), que le impedía trasladarse hasta Guayaquil para dar cumplimiento a dicho telegrama; por lo que comunicó verbalmente de su problema al jefe del Comando Provincial en Manabí No. 4, el mismo que le supo manifestar que tiene que cumplir con dicho telegrama y no buscar pretexto, volviendo nuevamente a

Vente 2
(201)

✓
Cojimies cayendo en depresión y defraudado con la institución. Obviamente revisado lo conceptual de la calamidad domestica, frente a lo que a él presuntamente le ocurrió con su cónyuge, no guarda relación con el significado de tal calamidad domestica; muy por el contrario, la repuesta de su superior de que no busque pretexto y cumpla, fue eso, sólo un pretexto. Esta Sala en otros fallos ya ha resuelto que, lo determinante para resolver acerca de una pretensión constitucional, es que exista una violación de rango Constitucional y no legal ni administrativa, ya que si así fuera la acción de protección perdería todo sentido y alcance y se convertiría en un mecanismo de control de legalidad. La Corte Constitucional en la SENTENCIA T-279-10, en sus partes más importantes y al referirse al PRINCIPIO DE INMEDIATEZ en una reiteración jurisprudencial, dice: " La Corte Constitucional ha considerado de manera reiterada que, si bien la acción de tutela puede ser interpuesta en cualquier tiempo, es decir, que no existe realmente un término de caducidad para la presentación de la misma, igualmente ha considerado que, dada su naturaleza cautelar, la petición de amparo debe ser interpuesta en un plazo razonable, dentro del cual se presume que la afectación del derecho fundamental es inminente y realmente produce un daño palpable. En efecto, es importante resaltar algunas consideraciones de la primera sentencia que abordó de fondo el tema, la SU-961 de 1999: "La posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que no tiene término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo...más adelante, dice: Todo fallo está determinada por los hechos, y dentro de estos puede ser fundamental el momento en el cual se interponga la acción, como puede que sea irrelevante. Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción. Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión." Así mismo y a su turno, en sentencia T-684 de 2003 la Corte estableció algunas reglas para la determinación de la procedibilidad de la acción de tutela respecto al principio de inmediatez: "La Corte Constitucional en otras oportunidades ha fijado la regla según la cual la tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad del término no se ha establecido a priori, sino que serán las circunstancias del caso concreto las que la determinen. Sin embargo, se ha indicado que deben tenerse en cuenta algunos factores para analizar la razonabilidad del término: 1) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; 2) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y 3) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los

✓

interesados". En este orden de ideas, los suscritos jueces consideran que la razonabilidad del término de presentación de la acción de tutela dependerá de las circunstancias del caso concreto, sin que resulte posible establecerlo a priori. En tal sentido, en sentencia T- 1140 de 2005 la Corte Constitucional consideró que, el juez en cada caso debe sopesar la razonabilidad del tiempo transcurrido entre el hecho que dio origen a la acción y la presentación de la misma y establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos. Así mismo, debe existir una proporcionalidad entre el medio y el fin perseguido. En otras palabras, que la acción de tutela (medio) pueda ser utilizada en cualquier tiempo no significa que la misma no requiera de un término razonable para hacerlo, en cuanto el fin perseguido es la protección integral y eficaz de los derechos vulnerados. De tal manera no le es dable al accionante esperar en forma prolongada el transcurso del tiempo para ejercer la acción cuando desde el mismo momento de la acción u omisión de la autoridad o particular contra quien dirige su tutela sentía desconocidos sus derechos, pues si lo pretendido es que la protección sea eficaz, lo lógico sería que se presentara lo antes posible; y, no esperar 8 o 10 años para presuntamente sentirse vulnerado un derecho inexistente. Al respecto la Sala considera que el principio de inmediatez es un presupuesto esencial para acceder a las pretensiones del accionante, es decir, la presente acción constitucional como no tiene carácter subsidiario, **DEBIO SER PROPUESTA EN FORMA INMEDIATA**, dicho de otra manera, presentarse tan pronto como ocurre la violación de los derechos constitucionales; y, los factores de razonabilidad de la **INMEDIATEZ** que en varios fallos ha resuelto ya la Corte Constitucional, tampoco se consideran, debido que: "No existió motivo válido para la inactividad del accionante; La inactividad injustificada de 10 años no vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; y, tampoco existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados". Alega el accionante que con lo ocurrido no ha podido conseguir un trabajo digno que garantice el cuidado, educación y salud de sus hijos, hechos que le ha causado depresión en su salud y que se han vulnerado entre otros derechos el **DEBIDO PROCESO** y la **SEGURIDAD JURÍDICA**. La Sala considera y conforme también lo ha resuelto la Corte Constitucional (Acción Extraordinaria Constitucional 05-2010) que el Derecho al Debido Proceso conlleva un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, por lo que siendo el conjunto de principios a observar en cualquier procedimiento, no solo como orientación sino como deber, destinado a garantizar de manera eficaz los derechos de las personas; analizado la demanda, documentación aportada y los razonamientos expuestos en la audiencia, se precisa que la garantía al debido proceso estuvo previsto en el Art. 24, numeral 14 de la Constitución de 1998, vigente a la fecha del acto impugnado y en el actual Art. 76, numeral 4) de la Constitución vigente, que la prueba para ser válida y gozar de eficacia probatoria debe actuarse conforme a la Constitución y la Ley. El Art. 82 de la vigente Constitución determina el derecho a la **SEGURIDAD JURÍDICA**, mismo que tiene relación con el cumplimiento de los mandatos constitucionales, estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Norma. Para aquello y para tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde a la Constitución se prevé que las normas que formen del

Venerable
(211)

ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente: además, deben ser claras y públicas; sólo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en la Constitución; análisis éste que concluye que para el accionante no existió vulneración de seguridad jurídica y debido proceso; al contrario debe respetarse el principio de buena fe y lealtad procesal que trata el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial. En este orden la vigente Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en sus Arts. 40 y 42 determinan los requisitos para la ADMISION de una acción de protección. Es decir, debe haber: 1.- Violación de un derecho constitucional; 2.- Acción u Omisión de autoridad pública o de un particular; y, 3.- Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado; y, para su IMPROCEDENCIA, en su Art. 42, encontramos: numeral 1.- Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. Este requisitos implica que el juzgador al realizar el examen de admisibilidad de la acción, debe verificar prima facie, que se discuta la posible violación de un derecho constitucional. El examen de admisibilidad no debe demandar la misma intensidad que el examen de control del fondo de la acción en el que en cambio debe decidirse si verdaderamente existió o no una violación de derechos constitucionales, puesto que son dos momentos distintos que no deben confundirse al momento de resolver cada una de las etapas correspondientes. Así lo ha expresado la Corte Constitucional de Colombia, advirtiendo además que sólo si de plano se observa la mera violación de derechos de rango legal la acción de tutela no procede a tramite. De igual forma la presente Corte Constitucional de Ecuador, guiada por la Convención Americana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha indicado que en la etapa procesal de admisibilidad a tramite de una acción constitucional, solamente es necesario: "Verificar que en la demanda se aleguen presuntas violaciones de derechos constitucionales y que el señalamiento de tales violaciones esté acompañado de una argumentación que explique las razones por las que tales derechos fueron violados. Este análisis tampoco puede caer en el extremo de la simplicidad de analizar únicamente la enunciación de normas constitucionales relacionadas con una argumentación inconsistente, porque no tendría razón de ser la etapa de admisibilidad en los procesos constitucionales". Análisis este que se comparte íntegramente, esto, a propósito que la parte accionada alegó dentro del proceso; por lo tanto, lo que si es considerado, es que, de la pretensión del accionante se desprende que no existe violación de derechos constitucionales, presumiéndose entonces que, lo que hizo el juzgador encargado es aplicar el principio pro homine y entra sustanciar y resolver el fondo del asunto, claro está, sin analizar y resolver que en la presente acción no existe vulneración de derechos constitucionales tal y como los manda a cumplir la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el numeral 1) del 40 y numeral 1) del Art. 42. Por lo que sin más análisis que realizar, esta Primera Sala Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA", al amparo de lo dispuesto en los Arts. 11, 75, 76, numerales 9 y 11 del Art. 83, 86, 88 y 172 de la Constitución de la República del

Ecuador; Arts. 39, numeral 1) del Art. 40, numeral 1) del Art.42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; Arts. 4, 5, 6, 7, 9, 15, 20, 22, 23 y 25 del Código Orgánico de la Función Judicial, REVOCA la sentencia dictada por el señor Juez(e) del Juzgado XIII de Garantías Penales y Tránsito de Pedernales, consecuentemente, se inadmite la Acción de Protección propuesta y DECLARA CON LUGAR los Recursos de Apelación interpuestos por los señores: Coronel de Policía de E.M. Doctor PEDRO MARCELO CARRILLO RUIZ, Director Nacional de Asesoría Jurídica de la Policía Nacional y delegado del señor Ministro del Interior y del señor Doctor JAIME ANDRÉS ROBLES CEDENO, Director Regional No. 3 de la Procuraduría General del Estado. CUMPLASE Y NOTIFIQUESE. -

DR. ORLANDO DELGADO PARRAGA
JUEZ PROVINCIAL

AB. PÉDRO ORDOÑEZ CHANCAY
CONJUEZ PERMANENTE

AB. EFRAÍN MENDOZA VERA
CONJUEZ PERMANENTE

Certifico:

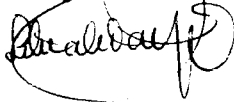
Ab. Lituania Pinoargote de Farfan
SECRETARIA RELATORA PRIMERA SALA DE GARANTIAS PENALES

En Portoviejo, viernes primero de junio del dos mil doce, a partir de las catorce horas y cuarenta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: VERA VALENCIA CARLOS ENRIQUE en la casilla No. 81 del Dr./Ab. NN. CORONEL DE POLICIA DE E.M. DR. PEDRO MARCELO CARRILLO RUIZ, DIRECTOR NACIONAL E ASESORIA JURIDFICA DE KLA POLICIA NACIONAL en la casilla No. 181 del Dr./Ab. NN; DR. JAIME ROBLES CEDENO, DIRECTOR REGIONAL DE LA CONTRALORIA EN MANABI en la casilla No. 168 del Dr./Ab. NN; MINISTRO DEL INTERIOR, DR. JOSÉ SERRANO SALGADO en la casilla No. 181. Certifico:

Ab. Lituania Pinoargote de Farfan
SECRETARIA RELATORA PRIMERA SALA DE GARANTIAS PENALES

RAZON: En esta fecha se envían los autos al Juzgado de origen

Portoviejo, Junio 11 del 2012

A handwritten signature in black ink, appearing to be "B. Alvarado", written over the date.

SECRETARIA PRIMERA SALA PENAL

*Ucutte y otros d
(22)*

