



**FUNCION JUDICIAL
DISTRITO GUAYAS**

Juicio No. 2011-0885

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS. - TERCERA SALA DE LO PENAL, COLUSORIOS Y TRANSITO. Guayaquil, martes 10 de enero del 2012, las 15h30. **VISTOS:** Mediante acción de personal No. 640-UARH-KZF, del 06 de Diciembre del 2011 me fue encargado el despacho del Tercer Juez de esta Sala de lo Penal, que venía siendo atendida por el Ab. Julio Ruiz Vaca, y por ende me fue puesta en conocimiento la presente la presente acción constitucional de medidas cautelares subido en grado por los recursos de apelación interpuesto oportunamente por el DR. ANTONIO PAZMIÑO ICAZA Director Regional de la Procuraduría General del Estado y RICARDO PATIÑO AROCA Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, de la sentencia dictada el 13 de Julio del 2011, las 08h10, por la Dra. Vilma Torres Zapata, Juez Décimo de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, en la que resuelve en la que admite la medida cautelar solicitada disponiendo que FRANKLIN NAVARRETE MENDIETA sea reintegrado a sus funciones en calidad de Tercer Secretario del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, debiéndose pagar a su favor todos los valores no percibidos como remuneración desde el momento mismo en que sufrió el accidente. Los suscritos Jueces Provinciales somos competentes para conocer y resolver ya que la competencia de la Sala se encuentra radicada mediante el sorteo de ley correspondiente conforme consta de fs.2 del cuaderno de esta instancia. Siendo el estado de los autos el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: El proceso es válido, se lo ha tramitado de conformidad con lo que dispone los artículos 13, 14 y 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; SEGUNDO: Por ser procedente en derecho, los recurrentes DR. ANTONIO PAZMIÑO ICAZA Director Regional de la Procuraduría General del Estado y RICARDO PATIÑO AROCA Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, mediante escrito de apelación impugnan la sentencia dictada por la Juez de primer nivel, el mismo que es aceptado al trámite. TERCERO: El accionante FRANKLIN XAVIER NAVARRETE MENDIETA, comparece deduciendo la acción constitucional de medidas cautelares en contra del ECN. RICARDO ARMANDO PATIÑO AROCA, por los derechos que representa del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración manifestando "... tome parte del último concurso de libre oposición y merecimientos para ingresar a la sexta categoría-tercer secretario- del Servicio Exterior ecuatoriano, del cual resulte uno de los ganadores de acuerdo a la publicación realizada el 28 de Mayo del 2009 en la página WEB Del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración. El 01 de Mayo del 2009 aproximadamente a las 00h30 sufrió un grave accidente de Tránsito, producto del cual tuve una larga y penosa recuperación que ha durado más de un año, periodo de tiempo en el cual tuve que someterme a tres cirugías, enviando oportunamente a las respectivas autoridades de la Cancillería soportes médicos y notificaciones necesarias para demostrar el grave estado físico en el que me encontraba. Más sin embargo con conocimiento de causa la Cancillería del Estado Ecuatoriano (Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración). El día 09 de Julio del 2009 mediante Acuerdo Ministerial No. 000149-C se me otorga el respectivo nombramiento mediante la Acción Personal No. 000789 como tercer Secretario del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración el cual fue registrado en la Dirección General de Administración de Recursos Humanos con número de registro 005548 en la fecha antes mencionada, lo

Vista auto
(2011)

cual constituye de acuerdo al Art. 20 de la LEY ORGANICA DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA (LOSCCA) vigente en esa época y Art. 12 de su REGLAMENTO, el acto de posesión del cargo, todo esto en concordancia con el Art. 16 de la LEY ORGANICA DE SERVICIO PUBLICO, ley que ha sustituida a la LOSCCA. Con fecha 20 de Julio del 2009 por disposición de la Cancillería Ecuatoriana se me permitió tomar el curso de formación diplomática mediante tutoría a distancia debido al grave estado de salud que me encontraba como consecuencia del accidente sufrido, concordante con lo estipulado en el Art. 11 numeral 2 y 326 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, el cual lamentablemente debí suspender este curso por recomendaciones y exigencias médicas para dedicarme al entero restablecimiento de mi salud...(sic)”; CUARTO: Aceptada al trámite la medida cautelar propuesta por el accionante la juez de primer nivel, dispuso que FRANKLIN NAVARRETE MENDIETA sea reintegrado a sus funciones en calidad de Tercer Secretario del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, debiendo pagarse a su favor todos los valores percibidos como remuneración desde el momento en que sufrió el accidente; QUINTO: La Constitución reconoce que el Ecuador es un Estado Constitucional de Derecho y Justicia (Art. 1), que los derechos son de aplicación inmediata y plenamente justiciables (Art. 11.n.4), que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni las Garantías Constitucionales. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución (Art. 11.n.9). Además señala en el Título II, “Derechos”, Capítulo VIII “Derecho de protección”, artículo 76, asegura el derecho a la defensa y del debido proceso de las personas, con las garantías básicas, entre estas, numeral 2 “estado de inocencia”.- Constan a fs. 166 a 167 y a fs. 190 a 195 de los autos los escritos de apelación de los accionados los mismos que solicitan se revoque las medidas cautelares de conformidad con el Art.35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, asimismo de los anexos aportados al proceso por parte de los accionados se observa de fs. 15 a 21, el Dictamen Jurídico No.653-DALGI-2010 suscrito por el Director de Asuntos Legales y Gestión Interna del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración señor ENRIQUE GÓMEZ en el que manifiesta “...mediante acción de personal No. 000784 del 09 de Julio del 2009, se extendió el nombramiento a favor del señor FRANKLIN NAVARRETE MENDIETA... que RIGE A PARTIR DEL 09 DE JULIO DEL 2009, de la Unidad Administrativa propuesta: Dirección General Academia Diplomática; Cursante; Categoría: TERCER SECRETARIO; lugar de trabajo Quito; remuneración mensual de US\$1.102,00; partida presupuestaria... . En el anverso de la referida acción de personal consta la POSESION DEL CARGO, suscrito en la ciudad de Quito el 09 de Julio del 2009, ante la señora Marisela Rivera Yáñez Subsecretaria de Desarrollo Interno y Gestión Administrativa, con la comparecencia del señor FRANKLIN NAVARRETE MENDIETA quien ha prestado la promesa de ley previa de sus funciones, como constancias se encuentran impresas sus firmas, así como consta el respectivo Registro con el No. 005548 de 09 de Julio del 2009, suscrito por la Dra. Heidy Molina Arcos, Directora General de Administración de Recursos humanos...consta Declaración patrimonial juramentada, efectuada el 22 de Julio del 2009, Certificado conferido por la SENRES, de no tener impedimento legal para ejercer cargo público, record policial, documentos personales entre otros. Mediante Memorando No. 764/10-CGAF de 25 de Octubre del 2010 la Coordinadora General Administrativa Financiera, se dirige al Coordinador general Jurídico, por el cual solicita dictamen jurídico sobre la situación del señor FRANKLIN NAVARRETE para el efecto adjunto documentación y carta suscrita por el Lcda. FRANKLIN NAVARRETE MENDIETA y dirigida a la Jefatura del gabinete del Ministro quien manifiesta: ... que lamentablemente el primero de Mayo sufrió un accidente de tránsito - caso fortuito - que ha prolongado su recuperación por el lapso de

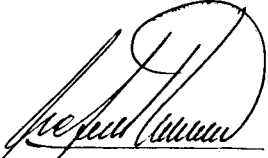


**·FUNCION JUDICIAL
DISTRITO GUAYAS**


Venturiano (25)
8

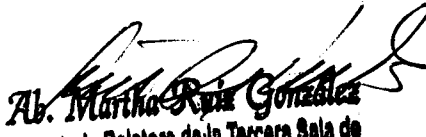
un año, que durante ese tiempo a enviado a las respectivas autoridades de la Cancillería las debidas notificaciones relacionadas al accidente... El señor Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración conforme las facultades que le otorga la Constitución de la República, Ley Orgánica del Servicio Exterior-LOSE-, Ley Orgánica del Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público -LOSCCA-, y su Reglamento mediante Acuerdo Ministerial No.000149-C procedió a extender nombramiento de Tercer Secretario a alumnos del XIII Curso de Capacitación Diplomática... El nombramiento del señor FRANKLIN NAVARRETE MENDIETA, se encuentra insubsistente por mandato legal, sin crear efectos jurídicos, conforme así expresamente lo tipifica el Art.15 del Reglamento de la LOSCCA. Queda establecido que en ningún momento compareció el señor FRANKLIN XAVIER NAVARRETE MENDIETA al desempeño de sus funciones en la Cancillería. Por efecto de insubsistencia del nombramiento, no existe vinculación de ninguna naturaleza entre el señor FRANKLIN XAVIER NAVARRETE MENDIETA y el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración...". De esta manera la Dirección de Asuntos legales y Gestión Interna de la Cancillería Ecuatoriana considera que no es procedente atender favorablemente el pedido del señor FRANKLIN XAVIER NAVARRETE MENDIETA en el sentido de que se le permita el reintegro a la Cancillería a la fecha, por cuanto su nombramiento a quedado insubsistente por el Ministerio de la ley, además configurándose la preclusión que es la perdida, caducidad o extinción de un derecho por no haberse ejercido en la oportunidad que determina la ley para su ejercicio. El Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración Encargado KINTTO LUCAS niega el recurso de apelación planteado por el señor FRANKLIN XAVIER NAVARRETE MENDIETA y ratifica los actos administrativos generados por la Dirección de Administración de Recursos Humanos; Dirección de Asuntos Legales de Gestión Interna; y Coordinación General Administrativa Financiera del Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración...sic". Es evidente lo que el accionado Ricardo Patiño Aroca en calidad de Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración sostiene: "... Si bien es cierto existió acto administrativo por el cual al señor Navarrete, se le nombra como tercer Secretario de la Carrera Diplomática; también existió acto administrativo "válido" por el cual se dejó "insubsistente el nombramiento", conforme consta en el adverso del nombramiento que anexo y que no se ha tomado en cuenta... De manera que al no concurrir el señor FRANKLIN XAVIER NAVARRETE MENDIETA, al desempeño de sus funciones dentro de los términos señalados en el artículo transcrito, su nombramiento se encuentra INSUBSISTENTE por el Ministerio de la Ley; por consiguiente, ha operado la "preclusión". SEXTO.- Analizado que ha sido el contenido del expediente es necesario invocar el Art.35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dice,"...La revocatoria de las medidas cautelares procederá sólo cuando se haya evitado o interrumpido la violación de derechos, hayan cesado los requisitos previstos en la ley o que se demuestre que no tenían fundamento. En éste último caso, la persona o institución contra la que se dictó la medida podrá defenderse o presentar los hechos o argumentos que sustenten la revocatoria de la medida cautelar. Para que proceda la revocatoria, la institución o persona a quien se haya delegado o las partes, deberán informar a la jueza o juez sobre la ejecución de las medidas...", El Art. 26 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece en su primer inciso establece que las Medidas Cautelares tendrán por objeto

evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos. Así mismo el Art. 27 de la referida ley señala las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. De lo señalado en estos artículos se concluye que una Medida Cautelar tiene por pretensión o por objeto prevenir que se viole un derecho o en su defecto si este hecho ya ocurrió y viola el derecho, cesarlo de inmediato. Existiendo un completo contrasentido en la resolución de la juez inferior pues la decisión de mandar a pagar determinada suma de dinero a favor del señor FRANKLIN XAVIER NAVARRETE MENDIETA es una medida resarcitoria mas no preventiva o cesante de violación de derecho alguno, pues esta facultad de resarcir daños y perjuicios o determinar lucro cesante, es propio de otro tipo de acciones judiciales mas no de Medidas Cautelares, ya que esta tiene como único propósito prevenir la amenaza de daño. Por lo que al no existir las violaciones de derechos que alega el accionante y en mérito de lo dispuesto en el Art.36 del cuerpo de ley antes invocado, los suscritos Conjuces de esta Tercera Sala de lo Penal y Transito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LEYES DE LA REPUBLICA aceptamos el recurso de apelación interpuesto los accionados DR. ANTONIO PAZMIÑO ICAZA Director Regional de la Procuraduría General del Estado y RICARDO PATIÑO AROCA Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, y disponemos que se revoquen todas las medida cautelares dictadas a favor del accionante Lcdo. FRANKLIN XAVIER NAVARRETE MENDIETA.- Notifíquese.-


DR. RAFAEL IZURIETA BRITO
JUEZ


AB. STEVIE GAMBOA VALLADARES
JUEZ


AB. JOSE BERNARDO ORTEGA CADENA
JUEZ

Lo certifico: 
Ab. Martha Rosa González
Secretaria Relatora de la Tercera Sala de
lo Penal y de Transito de la Corte
Provincial de Justicia del Guayas