

- 6 -
2013

JUEZ PONENTE: DR. JULIO ARRIETA ESCOBAR

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA, PRIMERA SALA DE LO LABORAL, DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Quito, miércoles 5 de diciembre del 2012, las 12h03. **VISTOS:** Para resolver el recurso de apelación de la sentencia dictada por la Jueza Novena de Garantías Penales de Pichincha presentada por Héctor Julio Salazar Muñoz se considera: **PRIMERO.-** Radicada la competencia por el sorteo de ley, esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto por la accionada Sylvia Gómez Paredes, Viceministra del Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales, conforme lo contemplado en el Art. 86 numeral 3 inciso segundo de la Constitución de la República del Ecuador; Artículo 9 numeral 8, Artículo 48 y Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. A la presente acción se le ha dado el trámite respectivo. **SEGUNDO.-** El accionante es Héctor Julio Salazar Muñoz y los accionados son: el Dr. Ernesto Pazmiño Granizo, en su calidad de Defensor Público, la Psicóloga Silvia Paola Gómez Paredes y Ab. Juan Fernando Salazar, en su calidad de Viceministra y ex Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales. **TERCERO.-** El compareciente, al proponer la acción manifiesta que: Mediante acción de personal No. 0311141 de 20 de Enero de 2011 el Gerente General del Banco Ecuatoriano de Vivienda -BEV-, de manera intempestiva y sin consentimiento, ha resuelto cesarle de funciones mediante compra de renuncia por indemnización de conformidad con lo previsto en el artículo 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público. Que el 6 de febrero de 2012, la Defensoría Pública le contrató bajo la modalidad de prestación de servicios ocasionales para que, hasta el 31 de diciembre de 2012, preste los servicios que corresponden al cargo de Director Nacional de Gestión de Calidad, el mismo que, como se prevé en el Manual de Descripción, Valoración, y Clasificación de Puestos de la Defensoría Pública-emitido por el Ministerio de Relaciones Laborales mediante resolución No MRL-FI-2011-00503 de 2 de diciembre de 2011-, se encuentra dentro del grupo ocupacional Jerárquico Superior 2, Grado 2, es decir, corresponde a un cargo de libre nombramiento y remoción. Que mediante oficio No. MRL -CT-2012-EDT-3079 de 27 de abril de 2012, dirigido a la Defensoría Pública, el Viceministro de Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales indica que se encuentra laborando a pesar de hallarse incurso en la causal de cesación definitiva de funciones prevista en la letra K del artículo 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público y que debió procederse conforme lo previsto en el inciso tercero del artículo 14 de la Ley ibídem que establece: "En caso de haber recibido indemnización por compra de renuncia con indemnización, para reingresar al sector público, a cualquier puesto, deberá volver en forma previa la totalidad de la indemnización percibida". Que, en respuesta al oficio No. MRL -CT-2012-EDT-3079 de 27 de abril de 2012, la Defensoría Pública mediante oficio No. DPG-2012-0221 de 4 de mayo de 2012, señala que fue contratado para ejercer el cargo de Director Nacional de Gestión de Calidad, el mismo que es de libre nombramiento y remoción, conforme se prevé en el Manual de Descripción, Valoración, y Clasificación de Puestos de la Defensoría Pública y que en tal virtud no estaba incurso en impedimento legal alguno, toda vez que el inciso cuarto del artículo 14 de la Ley Orgánica de Servicio Público dispone: "(...)podrán reingresar al servicio público quienes hubieren sido indemnizados o

compensados, sin necesidad de devolver el monto de la indemnización recibida, únicamente a cargos de nombramiento provisional y a cargos o funciones de libre nombramiento y remoción establecidos en esta ley". Que refiriéndose a la respuesta que hiciera la Defensoría Pública, el Viceministro del Sector Público del Ministerio de Relaciones Laborales a través de oficio MRL-CT-2012-EDT-4243 de 19 de junio de 2012 y MRL-CT-2012-EDT-4990 de 13 de julio de 2012, ratifica el criterio expuesto anteriormente e insiste en que por no haber devuelto lo que recibió por concepto de indemnización se encuentra impedido de ejercer el cargo de Director Nacional de Gestión de Calidad y solicita que se realice el trámite de devolución del monto que recibió por indemnización y el proceso de levantamiento del impedimento legal para regularizar su condición y registro con la que consta en las bases del Estado. Con estos antecedentes, mediante oficio No. DPG-DPRIL-2012-0374 de 18 de julio de 2012, el Defensor Público General señala que su representada, ante el cuestionamiento que ha formulado el Ministerio de Relaciones Laborales, se ve obligado a terminar el contrato de servicios ocasionales suscrito el 6 de febrero de 2012 y conforme lo dispuesto en el artículo 121 de la Ley Orgánica del Servicio Público le solicita que proceda a restituir los valores que por conceptos de remuneraciones mensuales y beneficios de ley recibió durante el periodo que estuvo trabajando como Director Nacional de Gestión de Calidad en la Defensoría Pública. Agrega que, se ha violentado el principio de igualdad previsto en el numeral 2 del Art. 11, su derecho al trabajo, establecido en el Art. 33 y el Art. 82 de la Constitución de la República. Admitida a trámite la acción, se ha convocado a las partes a la audiencia pública, el 28 de septiembre de 2012 (fs. 36- 37), quienes han sido escuchadas verbalmente y en donde la Defensoría Pública se allanó a la acción de protección planteada por el actor. Trabada la litis y sustanciada la causa, se ha dictado la resolución recurrida.

CUARTO.- La acción de protección según el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador 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 de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del 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".


QUINTO.- El accionante en su demanda solicita la revocatoria de los pronunciamientos emitidos por el Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales, así como la decisión del Defensor Público General, de dar por terminado el contrato de servicios ocasionales y se restituya los valores que por conceptos de remuneraciones mensuales y beneficios de ley recibió durante el periodo que estuvo trabajando como Director Nacional de Gestión de Calidad en la Defensoría Pública; así como se le reincorpore a esa entidad para seguir ejerciendo sus funciones. Revisadas las piezas procesales y la normativa pertinente, se advierte: 1.- El Art. 3 de la Ley Orgánica del Servicio Público, determina: "Ámbito.- Las disposiciones de la presente ley son de aplicación obligatoria, en materia de recursos humanos y remuneraciones, en toda la administración pública, que comprende: 1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva,

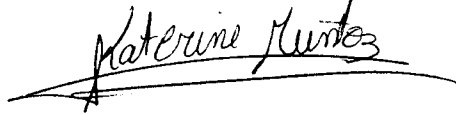
Legislativa, Judicial y Justicia Indígena, Electoral, Transparencia y Control Social, Procuraduría General del Estado y la Corte Constitucional; 2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado y regímenes especiales; 3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado; y, 4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados y regímenes especiales para la prestación de servicios públicos. Todos los organismos previstos en el artículo 225 de la Constitución de la República y este artículo se sujetarán obligatoriamente a lo establecido por el Ministerio de Relaciones Laborales en lo atinente a remuneraciones e ingresos complementarios". A su vez el Art. 225 de la Constitución, determina: "El sector público comprende: 1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social. 2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado. 3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado. 4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos". 2.- El Ministerio de Relaciones Laborales, en el ámbito de su competencia se pronuncia a través de los oficios 3079, de 27 de abril de 2010; 4243, de 19 de junio de 2012 y 4990, de 13 de julio de 2012, sobre la situación laboral de "SALAZAR MUÑOZ MARIO HECTOR JULIO". 3.- A fs. 20, obra el oficio No. 374 de 18 de julio de 2012, suscrito por el Dr. Ernesto Pazmiño Granizo, Defensor Público General, quién le comunica al economista Julio Salazar Muñoz, la terminación del contrato de servicios ocasionales, acogiendo el cuestionamiento formulado por el Ministerio de Relaciones Laborales. En consecuencia, el cumplimiento cabal de las leyes no puede ser catalogado como transgresor de derechos constitucionales. De otro lado, los actos administrativos gozan de legitimidad, ejecutoriedad, validez y eficacia, presunción de legalidad que considera que toda decisión emanada del poder público está enmarcada en el respectivo ordenamiento jurídico, en consecuencia todo acto administrativo es válido hasta que la autoridad competente declare lo contrario, esto es anule o decida la ilegalidad de tal acto, por petición expresa del administrado, quien en uso de su facultad constitucional y legal puede recurrir en sede administrativa o jurisdiccional a impugnar las resoluciones públicas que vulneren sus derechos subjetivos o sus intereses legítimos. El Dr. Patricio Secaira Durango en su obra Curso Breve de Derecho Administrativo, en las paginas 237-238 indica que "Los recursos contencioso administrativos, en la vía jurisdiccional, son verdaderos frenos o limites al ejercicio arbitrario o abusivo del poder. De suerte que todos los actos administrativos que emanan de los órganos públicos pueden ser objeto de recurso contencioso administrativo;... El propósito de estos recursos no es otro que tutelar la legalidad de las decisiones del poder público. Es por tanto un derecho, un reconocimiento constitucional a los administrados a fin de que ellos tengan la posibilidad de que un órgano independiente, del Poder Jurisdiccional examine el asunto y emita sentencia definitiva sobre aquel". Es por este motivo, que la acción de protección deja fuera de su alcance los casos en que existen recursos judiciales y

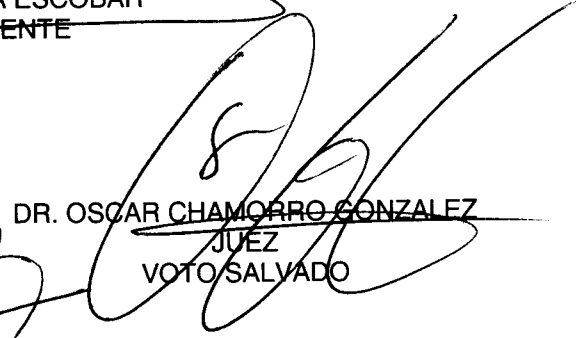
administrativos que permitan a las personas obtener la protección del derecho que considera vulnerado, así se establece en las siguientes normas constitucionales y legales: Art. 173 de la Constitución de la República del Ecuador: “Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”; Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 544 de fecha 9 de Marzo del 2009: “Las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas de las expedidas por quienes ejercen jurisdicción en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, no son decisiones jurisdiccionales; constituyen actos de la Administración Pública o Tributaria, impugnables en sede jurisdiccional”; Art. 217 ibídem “ Corresponde a las juezas y jueces que integren las salas de lo Contencioso Administrativo: 4. Conocer y resolver las demandas que se propusieren contra actos, contratos o hechos administrativos en materia no tributaria, expedidos o producidos por las instituciones del Estado que conforman el sector público y que afecten intereses o derechos subjetivos de personas naturales o jurídicas;...”; Art. 69 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva “Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este Estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial./...”. **SEXTO.-** En la Opinión Consultiva 9 de la Corte Internacional de Derechos Humanos: Garantías Judiciales en estados de emergencia, que consta en la obra Derechos Humanos Corte Interamericana, Opiniones Consultivas Textos Completos y Comentarios, de los Compiladores Germán Vilar Campos y Calogero Pizzolo, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, Argentina, Tomo II, relacionada con un planteamiento fáctico y normativo del Gobierno de la República Oriental del Uruguay y sometido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos mediante solicitud de opinión consultiva, pp. 561 – 597, al referirse a la acción de amparo en el ámbito de la doctrina, al deliberar sobre los bloques garantista y subsidiario se expresa: “... pues una doctrina consolidada de esta Corte ha establecido que esta acción únicamente procede para la tutela inmediata de un derecho constitucional violado en forma manifiesta; es inadmisibles, en cambio, cuando el vicio que compromete garantías constitucionales no resulta con evidencia y la dilucidación del conflicto exige una mayor amplitud de debate y pruebas...”. **SÉPTIMO.-** En este punto del análisis bien vale apoyarnos en el criterio del Dr. Pablo Alarcón Peña, expuesto en el libro Teoría y Práctica de la Justicia Constitucional, de la Serie Justicia y Derechos Humanos Neoconstitucionalismo y Sociedad, publicado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, pag.586, “**Así es evidente, que los derechos de origen legal, ordinarios o reales, no encuentran protección vía acción de protección, pues para ellos se encuentran previstos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, los mecanismos adecuados e inherentes a la justicia ordinaria. Efectuar una interpretación contraria y permitir la protección de dichos derechos ante la justicia constitucional, vulneraría directamente el principio de interpretación sistemática, toda vez que la justicia constitucional terminaría por remplazar a la justicia ordinaria y se consagraría el litigio ordinario en sede constitucional**”. **OCTAVO.-** Hay que tener en cuenta el pronunciamiento de la Corte Constitucional (Sentencia No. 001-10-PJO-CC, que

- 8 -
Oct

constituye precedente constitucional y tiene efecto erga omnes, publicada en el R. O. Segundo Suplemento No. 351 de 29 de diciembre del 2010): "... la acción de protección no procede cuando se refiera a aspectos de mera legalidad, en razón de los cuales existan vías judiciales ordinarias para la reclamación de los derechos, y particularmente la vía administrativa.../... Si vía acción de protección se impugna de manera exclusiva la legalidad del acto, sin que conlleve vulneración de derechos constitucionales, el asunto debe decidirse en los mecanismos judiciales ordinarios competentes, pero no a través de una garantía jurisdiccional". **NOVENO.-** La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial Segundo Suplemento No. 52 de 22 de Octubre de 2009, en el Art. 42, contempla los casos en los que no procede la acción de protección, entre otros: "4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz"; a su vez el Art. 40 ibídem, determina que, entre los requisitos para presentar la acción de protección es necesario "3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado". Por lo expuesto, y por cuanto los derechos que pudieran ser vulnerados por las resoluciones administrativas, se encuentran consagrados y regulados por normas de carácter legal que contienen vías administrativa y judicial para el reconocimiento de esos derechos, esta Sala **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta el recurso de apelación y rechaza la demanda. En aplicación del Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República, ejecutoriada que sea esta sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional para los fines previstos en la indicada norma. En estos términos se revoca la resolución subida en grado. NOTIFÍQUESE.


DR. JULIO ARRIETA ESCOBAR
JUEZ PRESIDENTE


DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA
JUEZA


DR. OSCAR CHAMORRO GONZALEZ
JUEZ
VOTO SALVADO

Certifico:


DR. ANGEL RAMIREZ MARTINEZ
SECRETARIO RELATOR

VOTO SALVADO DEL DR. OSCAR CHAMORRO GONZALEZ, JUEZ DE LA PRIMERA SALA DE LO LABORAL, DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.

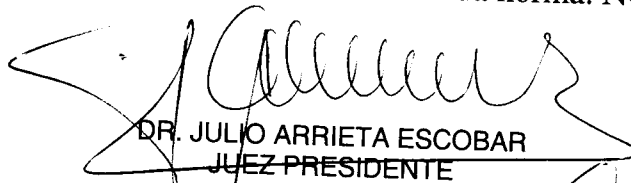
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA, PRIMERA SALA DE LO LABORAL, DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Quito, miércoles 5 de diciembre del 2012, las 12h03. **VISTOS:** Para resolver el recurso de apelación de la sentencia dictada por la Jueza Novena de Garantías Penales de Pichincha presentada por Héctor Julio Salazar Muñoz se considera: **PRIMERO.-** Radicada la competencia por el sorteo de ley, esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto por el accionante conforme lo contemplado en el Art. 86 numeral 3 inciso segundo de la Constitución de la República del Ecuador; Artículo 9 numeral 8, Artículo 48 y Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. A la presente acción se le ha dado el trámite respectivo. **SEGUNDO.-** El accionante es Héctor Julio Salazar Muñoz y los accionados son por un lado el Dr. Ernesto Pazmiño Granizo, en su calidad de Defensor Público y por otro lado la Psicóloga Silvia Paola Gómez Paredes y Ab. Juan Fernando Salazar, en su calidad de Viceministra y ex Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales, solicitando además que se cuente con la presencia del señor Procurador General del Estado. **TERCERO.-** El compareciente, al proponer la acción manifiesta: que los actos impugnados son los pronunciamientos emitidos por el Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales en los oficios No. MRL-CT-2012-EDT-3079 de 27 de abril de 2012; MRL-CT-2012-EDT-4243 de 19 de junio de 2012; y, MRL-CT-2012-EDT-4990 de 13 de julio de 2012, así como el oficio No. DP-DPG-DPRII-2012-0374 de 18 de julio de 2012; que mediante acción de personal No. 0311141 de 20 de enero de 2011 el Gerente General del Banco Ecuatoriano de la Vivienda- BEV- cesó al accionante de sus funciones mediante compra de renuncia por indemnización, de conformidad con lo previsto en el Artículo 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público; que el 6 de febrero de 2012, la Defensoría Pública le contrató bajo la modalidad de prestación de servicios ocasionales para que hasta el 31 de diciembre del 2012 preste los servicios que corresponden al cargo de Director Nacional de Gestión de Calidad, el mismo que, como se prevé en el manual de descripción, valoración, y clasificación de puestos de la Defensoría Pública emitido por el Ministerio de Relaciones Laborales mediante resolución No. MRL-FI-2011-00503 de 2 diciembre del 2011- se encuentra dentro del grupo ocupacional Jerárquico Superior 2 Grado 2, es decir corresponde a un cargo de libre nombramiento y remoción; que a través de oficio No. MRL-CT-2012-EDT-3079 de 27 de abril del 2012, dirigido a la Defensoría Pública, el Viceministro de Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales indica que el accionante estaba laborando a pesar de hallarse incurso en la causal de cesación definitiva de funciones prevista en la letra k del Artículo 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público y que debió procederse conforme lo previsto en el inciso tercero del Artículo 14 de la Ley *ibídem* que establece: “ *en caso de haber recibido indemnización por compra de renuncia con indemnización, para reingresar al sector publico, a cualquier puesto, deberá devolver en forma previa la totalidad de la indemnización percibida*”, en respuesta al oficio No.


MRL-CT-2012-EDT-3079 de 27 de abril de 2012 la Defensoría Pública mediante oficio No. DPG-2012-0221 de 4 de mayo del 2012 señala que el demandante fue contratado para ejercer el cargo de Director Nacional de Gestión de Calidad, el mismo que es de libre nombramiento y remoción conforme se prevé en el Manual de Descripción, Valoración y Clasificación de puestos de la Defensoría Pública y en tal virtud no esta incurso en impedimento legal alguno, toda vez que el inciso cuarto del Art. 14 de la Ley Orgánica de Servicio Público dispone: “ ... *podrán reingresar al servicio público quienes hubieren sido indemnizados o compensados sin necesidad de devolver el monto de la indemnización recibida, únicamente a cargo de nombramiento provisional y a cargos de funciones de libre nombramiento y remoción establecidos en esta ley*”; que refiriéndose a la respuesta que hiciere la Defensoría Pública, el Viceministro del Sector Público del Ministerio de Relaciones Laborales a través de oficio MRL-CT-2012-EDT-4243 de 19 de junio del 2012 y MRL-CT-2012-EDT-4990 de 13 de julio de 2012, ratifica el criterio expuesto anteriormente e insiste que por no haber devuelto lo que recibió por concepto de indemnización se encuentra impedido de ejercer un cargo de Director Nacional de Gestión de Calidad y solicita se realice el trámite de devolución del monto que recibió por indemnización y el proceso de levantamiento del impedimento legal para regularizar su condición y registro con la que consta en las bases del Estado; que mediante oficio No. DPG-DPRIL-2012-0374 de 18 de julio de 2012, el Defensor Público General señala que su funcionario hoy accionante, ante el cuestionamiento que ha formulado el Ministerio de Relaciones Laborales, se ve obligado a terminar el contrato de servicios ocasionales que suscribió con el accionante el 6 de febrero de 2012, y conforme lo dispuesto en el Artículo 121 de la Ley Orgánica de Servicio Público le solicitan al accionante que proceda a restituir los valores que por conceptos de remuneraciones mensuales y beneficios de ley recibió durante el período que estuvo trabajando como Director de Gestión de Calidad de la Defensoría Pública; Admitida a trámite la acción, se ha convocado a las partes a la audiencia pública, el 28 de septiembre de 2012 (fs. 36-37), quienes han sido escuchadas verbalmente y en donde la Defensoría Pública se allanó a la acción de protección planteada por el actor. Trabada la litis y sustanciada la causa, se ha dictado la resolución recurrida. **CUARTO.-** La acción de protección de acuerdo con lo establecido en el Art. 86 de la Constitución y Art. 39 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tiene un objetivo tutelar de los derechos que han sido reconocidos en la Constitución; destinada además, esta garantía jurisdiccional, a reparar las consecuencias de un acto u omisión de cualquier autoridad pública que hayan lesionado derechos constitucionales protegidos, así como de las políticas públicas que supongan la privación del goce o ejercicio de un derecho; es condición fundamental en la presente acción el analizar la transgresión del derecho que haya sido violentado, además de examinar la conducta de la autoridad de quien se contrae la atribuida vulneración, así como la interposición del recurso y si su argumentación es propia del conocimiento de la jurisdicción constitucional. **QUINTO.-** Es necesario determinar: a). Es de valor sustantivo y condición de procedencia de la acción, la constancia de inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuada y eficaz para la protección del derecho así como la constatación evidente de la violación reclamada, reservando por lo tanto este proceso solamente para garantizar los


derechos fundamentales contenidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales; b). El demandante en su escrito de acción de protección, solicita que se revoque los pronunciamientos emitidos por el Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales, del Defensor Público General, y se le otorgue su inmediata reincorporación a la Defensoría Pública en las mismas condiciones en las que se encontraba antes de la emisión de los pronunciamientos mencionados en líneas superiores, al respecto se advierte: 1. El acto impugnado, conlleva una terminación contractual, entre el accionante y la Defensoría Pública, por la aplicación del Art. 14 inc. 4 de la Ley Orgánica de Servicio Público que dice "En caso de haber percibido indemnización por compra de renuncia con indemnización, para reingresar al sector público, a cualquier puesto, deberá devolver en forma previa la totalidad de la indemnización percibida"; 2. En el inc. 4 del Artículo Ibídem que dice "Además, podrán reingresar al sector público quienes hubieren sido indemnizados o compensados, sin necesidad de devolver el monto de la indemnización recibida, únicamente a cargos de nombramiento provisional y a cargos o funciones de libre nombramiento y remoción establecidos en esta ley"; 3. El accionante fundamenta la presente acción de acuerdo, en que la interpretación y aplicación legal de estas normas, si se lo hace de manera positiva, justifica su contratación para el ejercicio de sus funciones como Director Nacional de Calidad de Gestión en la Defensoría Pública. Más al existir una interpretación negativa y restrictiva, el accionante considera que ello conlleva a la vulneración del derecho y en esencia el de la Seguridad Jurídica previsto en el Artículo 82 de la Constitución que dice: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes"; c) Nuestra Constitución al tratar sobre los Derechos de Protección en el Art.75 expresa, que "Toda persona tiene 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 quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley."(lo subrayado pertenece a la Sala); se define entonces la tutela efectiva, como aquel derecho que tiene toda persona de acudir a los órganos jurisdiccionales, para que a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho sobre las pretensiones propuestas. En el caso en mención, el Artículo 14 de la Ley Orgánica de Servicio Público, en su estructura normativa contiene dos disposiciones declarativas, una de orden general con una interpretación amplia y la otra en sentido particular, de excepción; ambas, son normas que prevén condiciones de reingreso al sector público en caso de indemnización por compra de renuncia a un servidor público y se hallan redactadas de manera clara. Desde una perspectiva constitucional y legal, conforme los argumentos provistos por las partes dentro del caso que nos ocupa, la Sala realiza el siguiente análisis: De la revisión del expediente, la inconformidad del accionante radica exclusivamente en asuntos de orden legal; la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 42.4 menciona que no procede la acción de protección frente a un acto administrativo que puede ser impugnado en la vía judicial, "(...) salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz"(la negrilla y subrayado es de la Sala). d) De manera general no corresponde analizar a un Juez

constitucional el conflicto generado entre normas legales, cuando surgen criterios diversos de contenido, sentido y alcance de estas normas; empero excepcionalmente un Juez Constitucional resuelve estos conflictos, cuando existe derechos constitucionales en peligro de ser violentados y aun habiendo una vía judicial que pudo haber seguido el accionante, esta Sala considera que no es la adecuada o resultaría ineficaz ante la inminencia de una violación de derechos con los consecuentes perjuicios para el actor. ¿Porque la vía judicial es inadecuada e ineficaz? El contrato ocasional suscrito entre el accionante y la Defensoría Pública, termina en el mes de diciembre del 2012 y es indudable que la reparación que busca el accionante debe ser inmediata y ello no lo va a obtener por las vías judiciales, entonces en aras de la tutela jurídica efectiva, se justifica el análisis constitucional de la acción planteada. e) La seguridad jurídica, es un principio supra positivo y que debe considerarse inherente a la personalidad humana ininterrumpidamente, siendo el juez constitucional el titular de hacer valer este principio mediante la protección de los derechos que les son propios al ciudadano de un Estado de derechos y justicia como es el Ecuador. La seguridad jurídica, doctrinariamente, es el requerimiento que tiene toda sociedad moderna para que sus ciudadanos puedan desenvolverse racionalmente en un ambiente de equilibrio, esto es, en el conocimiento cabal de sus derechos y obligaciones. En suma, la seguridad jurídica es, entonces, el único valor de esencia puramente jurídica en cuanto condiciona su existencia al sistema de derecho positivo vigente y en cuanto, además, lo adapta según principios universales a hacerla posible. A criterio del Tratadista Jorge Millas, la seguridad jurídica *"constituye el valor de situación del individuo como sujeto activo y pasivo de relaciones sociales, cuando sabiendo o pudiendo saber cuales son las normas jurídicas vigentes, tiene fundadas expectativas de que ellas se cumplan"* (Dr. Fredy Gordón Ormaza, artículo "Seguridad Jurídica", Revista Judicial, Derecho Ecuador, 24 noviembre del 2005). Existe un conflicto que violenta el principio citado al momento de interpretar, por parte de la autoridad pública, de manera restrictiva, desatendiendo su tenor literal, la norma clara de excepción, que establece la LOSEP, en referencia al reingreso a la función pública de funcionarios que recibieron indemnizaciones por compra de renuncia, como es el caso en cuestión. Se debilita una de las condiciones que debe satisfacer un ordenamiento positivo para generar efectiva seguridad jurídica, esto es la vinculación del órgano público a las normas jurídicas, lo que implica el rechazo a la arbitrariedad y la consagración de un Estado de Derecho. f) En conclusión conforme el análisis realizado se ha afectado los derechos del accionante y a más de los ya analizados, se violenta su derecho al trabajo, que es un derecho fuente de realización personal (Art. 33 Constitución); a la libertad de este derecho citado, desconociendo una de sus características, de que nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito (Art.66.17 ibídem). De darse paso al cuestionamiento que ha formulado el Ministerio de Relaciones Laborales, el accionante al negársele la acción de protección, se vería expuesto a la terminación de su contrato de servicios ocasionales que suscribió el 6 de febrero de 2012 con la Defensoría Pública y además, pese a estar trabajando, expuesto a restituir los valores que por concepto de remuneraciones mensuales y beneficios de ley está recibiendo como Director de Gestión de Calidad de la Defensoría Pública, por un supuesto pago indebido. Se resalta que en esta acción de protección la

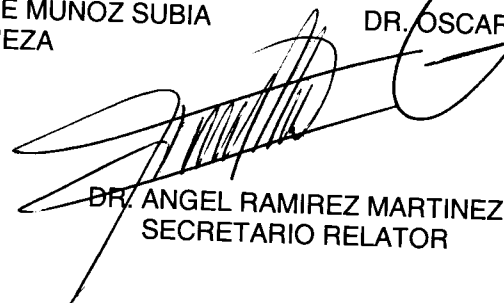
Defensoría Pública se allanó totalmente a la acción de protección propuesta por el actor, conforme manifestación hecha a fs.36vta, e incluso no apeló de la resolución del Juez de primera instancia pese a serle adversa la sentencia y ello porque tienen la opinión jurídica que la contratación suscrita con el accionante, se apega a la ley y a la constitución vigente. **SEXTO.-** De lo expuesto en líneas superiores y al analizar la Ley procedimental para la tramitación de la acción de protección que es la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, específicamente su Art. 42, que indican los casos en los que no procede la acción de protección y establecida la excepción analizada; y que a su vez concuerda con el Art. 40.3 ibídem, que determina que, entre los requisitos para presentar la acción de protección es necesario “3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado” (Lo subrayado pertenece a la Sala). Por lo tanto, por las consideraciones expuestas, esta Sala considera que la presente acción de protección deviene en procedente y **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada y en los términos de esta resolución se acepta la acción de protección planteada por Héctor Julio Salazar Muñoz, dejándose sin efecto los actos administrativos impugnados que contienen los pronunciamientos emitidos por: el Viceministro del Servicio Público del Ministerio de Relaciones Laborales en los oficios No. MRL-CT-2012-EDT-3079 de 27 de abril de 2012, MRL-CT-2012-EDT-4243 de 19 de junio de 2012 y MRL-CT-2012-EDT-4990 de 13 de julio de 2012; así como el oficio No. DP-DPG-DPRII-2012-0374 de 18 de julio de 2012, emitido por la Defensoría Pública. En todo lo demás se confirma la resolución venida en grado. En aplicación del Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República, ejecutoriada que sea esta sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional para los fines previstos en la indicada norma. **NOTIFÍQUESE.**


DR. JULIO ARRIETA ESCOBAR
JUEZ PRESIDENTE


DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA
JUEZA


DR. OSCAR CHAMORRO GONZALEZ
JUEZ

Certifico:


DR. ANGEL RAMIREZ MARTINEZ
SECRETARIO RELATOR

En Quito, miércoles cinco de diciembre del dos mil doce, a partir de las dieciseis horas y cincuenta y cinco minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA y VOTO SALVADO que antecede a: SALAZAR MUÑOZ HECTOR JULIO en la casilla No. 1693 del Dr./Ab. JULIO SACOTO . DR.

- 11 -
mas

ERNESTO PAZMIÑO GRANIZO, DEFENSOR PUBLICO GENERAL en la casilla No. 5711 y correo electrónico evega@defensoria.gob.ec; PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200; PSC. SYLVIA PAOLA GOMEZ PAREDES, VICEMINISTRA DEL SERVICIO PUBLICO DEL MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES en la casilla No. 1840 del Dr./Ab. PAREDES ROSERO JORGE WASHINGTON . Certifico:



DR. ANGEL RAMIREZ MARTINEZ
SECRETARIO RELATOR

GAVIDIAM

RAZON: En esta fecha se deja copia de la Sentencia que antecede para el archivo de la Sala.- Quito, 5 de diciembre del 2012.- Certifico.-



DR. ANGEL RAMÍREZ MARTÍNEZ
SECRETARIO RELATOR