

**SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL DE LA
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA**

No. proceso: 18111201900036

Actor(es)/Ofendido(s): SIMON CAMPAÑA JUAN JOSE AB.
(COORDINADOR ZONAL 3); MEZA FERNANDO
AB.; Y, QUISHPE PATRICIO AB.
(ESPECIALISTAS) DE LA DEFENSORIA DEL
PUEBLO, INTERPONEN A FAVOR DE
CONCEJAL GUEVARA GUEVARA KATHERINE
ACCION DE PROTECCION

No. de ingreso: 1

Acción/Infracción: ACCIÓN DE PROTECCIÓN

Demandado(s)/Procesado(s): SORIA RAMIREZ CARLOS ALONSO ING.
(CONCEJAL DEL CANTON CEVALLOS)
BARONA LEDESMA LUIS ARCELIANO ECO. Y
VELASQUEZ FLORES CARLOS ANIBAL DR.
(ALCALDE Y PROCURADOR SINDICO DEL GAD
MUNICIPAL DEL CANTON CEVALLOS)
AGUILAR MARTINEZ MARIO RAMIRO AB.
(CONCEJAL DEL CANTON CEVALLOS)
CACERES PRADO GEOVANNY LCDO. Y
JACOME BARONA WALTER. ING. (MIEMBROS
DEL CONCEJO CANTONAL DE CEVALLOS)

Sentencia de apelación

Ambato, viernes 13 de diciembre del 2019, las 08h54, VISTOS: Dentro de la acción de protección signada con el número 18111-2019-00036, 18335-2019-00533 en primer nivel, el Tribunal Constitucional ordinario de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, integrado por los señores Jueces Provinciales, Doctores César Audberto Granizo Montalvo, Presidente y Ponente, David Julio Álvarez Vásquez y Pablo Miguel Vaca Acosta, avoca conocimiento de la causa y profiere la siguiente sentencia: I. Antecedentes 1.1) Identificación de la persona afectada y/o accionante.- Los abogados Simon Campaña Juan José, Meza Sánchez Fernando y Quishpe Sarmiento Patricio -los dos últimos citan un

solo nombre-, Coordinador Zonal 3 y especialistas en derechos humanos y de la naturaleza de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, respectivamente -en adelante únicamente Legitimados activos, Demandantes o Accionantes-, con fundamento en lo prescrito en los artículos 215.1 de la Constitución de la República del Ecuador -en lo venidero sólo CRE-, 9.b) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional -en líneas infra solamente LOGJCC-, 6.a) de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, accionando en favor de la señorita Guevara Guevara Katherine Lizbeth -a continuación sólo presunta Afectada-, sin precisar sus datos de identificación personal, con escrito que corre desde el folio 72 al 85, el día jueves 26 de septiembre del 2019, a las 17h09', han ejercido el derecho a la jurisdicción -que abarca a los de acceso a la administración de justicia y de la tutela judicial efectiva- establecido en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador -en lo venidero sólo CRE-, en relación con el principio de acceso a la justicia constitucional previsto en el precepto 86.1 ibídem, al presentar una demanda de acción ordinaria de protección de derechos, que ha dado inicio a la causa número 18335-2019-00533 en la Unidad Judicial Multicompetente, con sede en el cantón Santiago de Quero, a cargo del doctor Carlos Wilfrido Carrasco Castro -en lo sucesivo solamente señor Juez A-quo-. 1.2) Identidad de la persona, entidad u órgano accionado.- La acción la han dirigido en contra del “Concejo Cantonal de Cevallos incluido el señor economista Luis Barona Ledesma -citan un solo nombre-, Alcalde del cantón Cevallos ... Se contará ... con el señor Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Cevallos, en la persona del Dr. Carlos Velásquez Flores -citan un solo nombre- Cuéntese además con el Procurador General del Estado, o su Delegado Regional IV en calidad de defensor de todos los estamentos del Estado”. 1.3) Descripción del acto u omisión supuestamente violatorio de derechos que produjo el daño.- De la relación circunstanciada de los hechos efectuada por los Legitimados activos, la situación se reduce a lo que sigue: “En las elecciones seccionales de 24 de marzo de 2019, se eligió Alcalde del cantón Cevallos de la provincia de Tungurahua al Econ. Luis Barona Ledesma. // Conforme consta en el Acta de Sesión -sic- Inaugural del Concejo Cantonal de Cevallos ... el día miércoles 15 de mayo del 2019, siendo las quince horas con treinta minutos, se instala la sesión inaugural de constitución del consejo Cantonal de Cevallos, bajo la presidencia del Econ. Luis Barona Ledesma, Alcalde del cantón Cevallos, con la asistencia de las siguientes señoras y señores concejales: // 1. Ab. Mario Aguilar

Martínez; 2. Lcdo. -sic- Geovanny Cáceres Prado; 3. Srta. Katherine Lizbeth Guevara Guevara; 4. Ing. Walter -sic- Jácome Barona. 5. Ing. Carlos Soria Ramirez -sic- Ledesma; 6. Econ. Luis Barona Ledesma, Alcalde del Cantón Cevallos. // En la referida sesión se declaró formalmente instalado y legalmente constituido del Concejo Cantonal de Cevallos para el periodo 2019 - 2023. // Conforme se desprende el Acta de Sesión -sic-, uno de los puntos que se trataron -sic- en la misma fue la elección de la Vicealcaldía -sic- de Cevallos. Es así que se evidencia que el concejal Ab -sic- Mario Aguilar toma de la palabra y menciona: // 'Sr. Alcalde, señores concejales, autoridades presentes, pueblo de Cevallos, la decisión del pueblo de Cevallos debe ser respetada y yo como concejal me acojo, Sr. Alcalde mociono como candidato al compañero Carlos Soria Ramírez, para Vicealcalde del Cantón -sic- Cevallos, mi moción la realizo por ser Concejal con mayor número de votación, realizado en las urnas de la elección de este período 2019-2023, por la labor desempeñada como presidente en el barrio 29 de Abril y como cevallense nacido en esta tierra'. // El Sr. Alcalde indica lo siguiente: 'ya Existe una moción para el compañero Carlos Soria, existe alguna otra moción señores concejales?, al no existir otra moción señores Concejales, sometemos de inmediato a la votación para que sea la decisión unánime del próximo Vicealcalde. // Ante ello, el señor Alcalde procede a disponer mediante Secretaría se procede con la votación respecto de la moción presentada por el concejal Ab -sic- Mario Aguilar, a lo cual la señora Secretaria (E) procede a tomar votación en orden alfabético y luego de haber escuchado los criterios de cada uno de los señores Concejales por unanimidad apoya la moción presentada por el Ab. Mario Aguilar y se resuelve en nombrar al Sr. Ing. Carlos Soria como Vicealcalde del GAD Municipal del cantón Cevallos. Culminan declarando que no han interpuesto otra acción de la misma naturaleza de manera anterior o simultánea por los mismos actos u omisiones contra la misma persona o grupo de personas y con la misma pretensión, ante otro Tribunal o Juez. Como documentación de apoyo anexa: 1) copia de los documentos de identificación de la presunta Afectada -foja 1-; 2) copias de las credenciales profesionales de los dos primeros comparecientes -2 y 3-; 3) copias de las sentencias de primera instancia dictadas en las acciones de protección números 01204-2019-04170, 17315-2019-0097, 20331-2019-00194, 01613-2019-00413, 17293-2019-01580, 14302-2019-00226 y 23303-2019-01186 seguidas en contra de los GAD Municipales de los cantones Cuenca -5 a 14-, Mejía -23 a 30 vuelta-, San Cristóbal -31 a 34 vuelta-, Santa Isabel -35 a 43 vuelta-,

Rumiñahui -44 a 52-, Limón Indanza -52 a 55-, La Concordia -56 a 64-; y, la proferida en la causa 11333-2019-00219, seguida en contra del GAD Provincial de Loja -14 a 22-; 4) una copia certificada del Acta No. 1602 de la sesión inaugural del Concejo Cantonal de Cevallos, de mayo 15 del 2019, período 2019-2023 -65 a 70; y, 5) copia certificada del nombramiento como Concejala de la señorita Guevara Guevara Katherine Lizbeth -71-. De ellos, al final precisan que para demostrar la vulneración de los derechos acompañan el acta de la sesión inaugural, y que hay precedentes en relación al tema, en relación a las sentencias. Alrededor de estos asertos gira su demanda constitucional, lo cual será materia de discernimiento en líneas infra.

1.4) Cita de los derechos presuntamente vulnerados por la acción u omisión.- En base a esta fundamentación fáctica, en su demanda dicen, los Accionantes, que el derecho constitucional violado es el de la seguridad jurídica, citando los artículos 82 y 11 numerales 3 y 4 de la CRE y una cita jurisprudencial de la Corte Constitucional del Ecuador, relacionándolo con los artículos 71.7, invocando respeto a la paridad de género, y 65 ibídem, por lo que reclaman nominación o designación en la función pública; y, el artículo 317 inciso segundo del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización - en adelante sólo COOTAD- para aducir compartir el poder, toma de decisiones y funciones públicas con una mujer, por lo que asienten no se ha aplicado el principio de paridad y lo establecido en esta última norma; refieren los artículos 11.2 y 66.4 de la misma CRE, el 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y finalizan precisando: “Por lo que al no respetar las disposiciones respecto a la paridad establecidas en la Constitución de la República del Ecuador y el COOTAD, el Concejo de Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Cevallos vulneró el derecho a la seguridad jurídica en cuanto al principio de igualdad con criterios de equidad y paridad de género en la participación política de las personas, lo que lleva a la vulneración del derecho a la igualdad sustancial”. Afirman que se ha violado la supremacía constitucional y se han inobservado los instrumentos internacionales de derechos humanos, para lo que citan los artículos 1, 424, 426 y 427 de la CRE, 7 de la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, conocida como CEDAW por las siglas anglicanas; refieren la Recomendación General número 23 “Vida Política y Pública, adoptada en el 16to. período de sesiones del 3 de enero de 1997, párrafos 41, 43, 45.a), 46^a)”; reproducen los párrafos 24 y 25 de las observaciones finales sobre los informes periódicos octavo y noveno, combinados del Ecuador, del Comité

para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Narran la relevancia social y casos análogos, afirmando que el Ecuador en lo relacionado a la igualdad formal ha tomado medidas necesarias, apropiadas y adecuadas para cumplir con los derechos previstos en la CEDAW, así como en la Recomendación General 23 y relata las resoluciones de los casos contenidos en las copias anexadas a su demanda, en las que sostiene se ha declarado la vulneración del derecho a la seguridad jurídica en relación al principio de equidad y paridad de género en la participación política de las personas. 1.5) Pretensión concreta.- Los Accionantes, en base a los antecedentes expuestos, solicitan lo que sigue: Que en sentencia se declare: 1. La vulneración del derecho a la seguridad jurídica en cuanto al principio de igualdad con criterios de equidad y paridad de género en la participación política de las personas; y, la vulneración de la supremacía constitucional e inobservancia de instrumentos internacionales de derechos humanos, que trae como consecuencia la vulneración del derecho de igualdad material en correlación con derecho -sic- de participación y ocupación de la función pública aplicando criterios de equidad y paridad de género de: Guevara Guevara Katherine Lizbeth, en su calidad mujer -sic- representante de la ciudadanía cevallese en la vida política y pública, a desempeñar la función pública de vicealcaldesa, función que les permite compartir el poder y la toma de decisiones con el Econ. Luis Barona Ledesma, - hombre- que fue elegido para representar a la ciudadanía como Alcalde en el cantón Cevallos de la provincia de Tungurahua”. Solicitan, además, que la sesión del Concejo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipalidad del cantón Cevallos -en líneas infra solamente GADMC-, realizada el 15 de mayo del 2019, a partir de las 15h30', quede sin efecto; que, en forma inmediata, el Concejo del GADMC, convoque a sesión para elegir a la Vicealcaldesa, conforme lo dispuesto en la CRE y en el COOTAD; que disponga que el Econ. Luis Barona Ledesma, Presidente del Concejo, y los Concejales velen porque en la moción de entre los miembros para esa elección se aplique el criterio de equidad y paridad de género, eligiendo a una mujer como Vicealcaldesa, conforme lo dispuesto en la CRE y en el COOTAD; que la sentencia sea publicada en el diario de mayor circulación de la provincia de Tungurahua y del país, así como en la página web institucional durante el período 2019-2020, a fin de que las “mujeres conozcan y se empoderen -sic- respecto de los criterios de equidad y paridad de género que les asisten; que se ordene al “Municipio -sic- del cantón Cevallos realice procesos de capacitación a sus funcionarios/as en derechos humanos con enfoque de género

interseccionalidad -sic-". II. Trámite de la acción 2.1) Admisión a trámite de la demanda.- En providencia del día viernes 27 de septiembre del 2019, a las 13h18', que corre en el folio 87, el señor Juez A-quo ha dispuesto aclarar la demanda, lo que han cumplido los Accionantes con escrito de la foja 90, precisando que la acción la dirigen en contra del Alcalde y los Concejales del GADMC, Ab. Mario Aguilar, Lic. Geovanny Cáceres Prado, Ing. Wálter Jácome Barona e Ing. Carlos Soria Ramírez, indican el lugar de "citación -sic-" a los Legitimados pasivos, y la dirección para hacerlo al Delegado de la Procuraduría General del Estado en la ciudad de Riobamba. Con estos insumos, en auto del jueves 3 de octubre del 2019, las 10h43', a folio 91, el señor Juez A-quo ha admitido a trámite la demanda por considerar que la misma cumple con los requisitos previstos en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional -en líneas infra solamente LOGJCC-, la ha calificado de: "clara y completa, por lo que se la acepta a trámite ...", con arreglo a lo que manda el preceptos 88 de la CRE, 10, 13, 39, 40 y 41 de la LOGJCC;. En virtud de lo anterior, para los efectos establecidos en el 14 ibídem ha convocado a los Sujetos procesales a la audiencia oral y pública para el día martes 8 de octubre del 2019, a partir de las 10h00'; ha ordenado notificar en el lugar que se indica, sin desmedro de que se lo haga en el lugar donde se los encuentre a los Accionados, y que se notifique al Delegado de la Procuraduría General del Estado en Riobamba, mediante deprecatorio virtual, para que observen el mandato del artículo 13.4 , 8, 13, del 39 al 42, y más pertinentes de la LOGJCC y presenten sus argumentaciones y pruebas de descargo, quienes debían tener en consideración la presunción fijada en el precepto constitucional 86.3, y la obligación de concurrir personalmente. 2.2) Notificaciones.- Obra de los autos, folios 21 y vuelta, la constancia de la notificación efectuada a los Accionantes en las casillas y correos electrónicos señalados, el mismo día jueves 3 de octubre del 2019, a partir de las 14h31'; al Doctor Jacinto Mera Vela personalmente, según se aprecia del acta -debió ser razón- de la foja 94 vuelta; en los folios 96 a 101 constan las razones de no notificación a los personeros municipales, por falta de facilidades, mas, desde la 107 a la 112, el día jueves 10 de octubre del 2019, a las 13h32', 13h36', 13h20', 13h26', 13h23' y 13h29', se ha notificado al doctor Vásquez Flores Carlos, Procurador Síndico del GADMC, al Econ. Barona Ledesma Luis, Alcalde, al señor Cáceres Prado Geovanny, Concejal, al señor Soria Ramírez Carlos, Concejal, al señor Jácome Barona Wálter, Concejal, al señor Aguilar Martínez Mario, Concejal. En las carillas

115 a 122, consta un escrito presentado por la señora Mera Zambrano Paola, quien dice ser Secretaria Técnica del Consejo Nacional para la Igualdad de Género, en calidad de amicus curiae que apoya la tesis de los Legitimados activos. Con escrito de folios 141 a 145, anexando desde las carillas 124 a 129 las copias certificadas de las acciones de personal, los documentos personales y los nombramientos del Alcalde y del Procurador Síndico, en la carilla 130 copia los documentos personales del señor Soria Ramírez Carlos Alonso y en la 131 a la 139 -sin impresión en los reversos- copia certificada del acta número 1602, correspondiente a la sesión inaugural del Concejo Cantonal aludido del 15 de mayo del 2019, de la que en video obra en la foja 140, concurren al proceso los tres ciudadanos contestando la demanda; y, con memorial de la foja 195 obra la comparecencia del Dr. Mera Vela Jacinto, Director Regional de Chimborazo de la Procuraduría General del Estado. 2.3) Audiencia pública.- Este diligenciamiento se ha realizado dentro del término legal correspondiente al segundo señalamiento, esto es en el día, fecha y hora señalados -miércoles 16 de octubre del 2019, a las 15h00'-, con apego a lo prescrito en el artículo 14 de la LOGJCC, como se aprecia del acta constante desde la tabla procesal 196 a 201 vuelta, y en archivo óptico en discos adheridos a las fojas 202 y 203, con la comparecencia de: a) Los tres Legitimados activos, Abogados Simon Campaña Juan José, Meza Sánchez Fernando y Quishpe Sarmiento Patricio; b) La supuesta afectada, señorita Guevara Guevara Katherine Lizbeth; c) Los Legitimados pasivos, señores Barona Ledesma Luis, Alcalde, Dr. Velásquez Flores Carlos, Procurador Síndico, y los concejales Ab. Aguilar Martínez Mario, Lic. Cáceres Prado Geovanny, Ing. Jácome Barona Wálter e Ing. Soria Ramírez Carlos; y, d) El Ab. Viera Gaibor Christian Omar, representando a la Procuraduría General del Estado. Concurren, también, las señoras Cajo Montesdeoca Paola Isabel y Mera Zambrano Paola Alexandra, miembros del Consejo Nacional para la igualdad de género, como amicus curiae. 2.3.1) Aserciones de los Accionantes.- Los Legitimados activos, en su exposición oral efectuada en la audiencia pública, en lo principal han realizado una exposición que constituye la reiteración de la fundamentación fáctica y jurídica expuesta en la demanda, confirmando sus pretensiones; en ella han presentado como medios probatorios el acta de la sesión inaugural y los testimonios de la presunta Afectada y de los concejales Jácome Wálter y Cáceres Geovanny. La primera en su testimonio, en base a los mismos fundamentos jurídicos que los Accionantes, defiende su derecho a ser designada como Vicealcaldesa del GADMC, por paridad de género En la

réplica hablan de lo prescrito en los artículos 66.4, 61.7, 65, 70 y 436.3 de la CRE, de la sentencia número 02-09-SAN-CC, proferida en el caso número 005-08-AN, en la que la Corte Constitucional expulsa la palabra constitucionales de los artículos 3.e) y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, disponiendo al titular de la Procuraduría en mención se abstenga de emitir dictámenes en las que haya interpretación de normas constitucionales, so pena de incurrir en arrogación de funciones, agregando la invocación de los artículos 424 al 427 de la norma suprema, 65, 70, 317 COOTAD. El señor Juez A-quo ha denegado a la señorita Concejala que ha comparecido como supuesta Afectada, realice su réplica, bajo el argumento de que no ha hecho uso de la palabra cuando concedió el tiempo de 10 minutos para ese efecto, y al no haber solicitado el uso de la palabra en ese momento yo no podía intervenir con posterioridad, lo cual ha sido acatado por aquella. 2.3.2) Contestación de los Legitimados pasivos.- Los Accionados, a través del Procurador Síndico, han respondido que no hay vulneración de derecho alguno de la supuesta Afectada con sustento en los artículos 253, 61.1 de la CRE, 57, 321, 317 del COOTAD. En la Contrarréplica insisten en que no hay violación de derechos constitucionales, citando el artículo 317 del COOTAD, en el cual, según ellos, jamás el Legislador tuvo la intención de que sea un hombre y una mujer Alcalde y Vicealcalde en forma obligatoria, reforzando su análisis con lo dispuesto en los artículo 253 de la CRE, 39, 40 y 41 de la LOGJCC. La única prueba practicada para soporte de sus asertos es la escucha y apreciación del video de la sesión inaugural captada por un medio de información de la provincia de Tungurahua, donde consta la elección del Vicealcalde del GADMC. 2.3.3) Alocución del Abogado de la Procuraduría General del Estado.- El abogado de la Procuraduría General del Estado ha realizado su exposición alrededor de lo estatuido en el artículo 253 de la CRE, en relación con el 57 del COOTAD, 40 y 42 de la LOGJCC, mientras en la réplica alude los preceptos 226 y 227 de la CRE, insistiendo luego con los artículos 253 de la CRE, 57 del COOTAD, 40 y 42 LOGJCC. 2.3.4) Declaración de Geovanny Cáceres.- El Concejal nombrado, quien es Legitimado pasivo, ha sido presentado como testigo de los Accionantes, mas este sólo ha informado que está dispuesto a acoger la decisión judicial. 2.3.5) Declaración de Wálter Jácome.- El referido Legitimado pasivo también es presentado como testigo de los Actores, mas éste se ha limitado a decir que si es de acatar la resolución judicial lo hará, y pide a sus compañeros ser respetuosos de la decisión. 2.4) Intervención de amicus curiae.- La señora

Mera Zambrano Paola Alexandra, quien ha comparecido como amicus curiae, en su intervención ha destacado la importancia de la participación política de las mujeres en condición de igualdad y no discriminación, la paridad de género y la violencia política basada en el género. Señalando que la normativa internacional, la CRE y la legislación ecuatoriana han dado avances, pues en ella se reconoce la ley de cuotas, y sobre lo ocurrido en el GAD Municipalidad del cantón Cevallos escuetamente asiente que lo sucedido allí es que las mujeres siguen siendo ciudadanas de segunda categoría; ha concluido allanándose a la solicitud de la Defensoría del Pueblo.

2.5) Núcleo de la sentencia recurrida.- El señor Juez A-quo, en su sentencia pronunciada en forma oral al término de esta audiencia, que la ha reducido a escrito el día lunes 21 de octubre del 2019, a las 14h33', y se ha notificado a partir de las 16h44' desde el folio 204 al 221, ha resuelto: "... Se acepta la acción de protección propuesta, declarando que se han vulnerado los derechos constitucionales de la concejala señorita KATHERINE LIZBTEH GUEVARA GUEVARA a la seguridad jurídica en cuanto al principio de paridad de género en la participación política de las personas, siendo las normas violadas las contenidas en los artículos Art. 82 y 65 de la Constitución de la República del Ecuador. Disponer, como medidas de reparación integral: Dejar sin efecto la resolución No. 001-GADMC, de fecha 15 de mayo de 2019 contenida en el Acta de sesión inaugural del concejo municipal -sic- del Cantón Cevallos, en la parte que se designa vice alcalde del cantón Cevallos. En consecuencia de lo aquí resuelto y en el término de 15 días, se deberá reunir el concejo -sic- Municipal del cantón Cevallos, para proceder a la elección de la segunda autoridad del cantón, con observancia del principio de paridad entre mujeres y hombres, consagrado en la Constitución y normas infra constitucionales aquí descritas. Se dispone al señor Alcalde Economista LUIS BARONA LEDESMA en el término máximo de 15 días realice una capacitación en el concejo cantonal -sic- de Cevallos en especial y de forma obligatoria para los concejales en coordinación con Talento Humano, a fin de que se capaciten en temas relacionados a la seguridad jurídica, principios de igualdad, paridad y equidad de género, de lo cual inmediatamente culminada la capacitación se informara -sic- al suscrito. Se dispone también que esta sentencia sea publicada en la página web del GAD MUNICIPAL DEL CANTON CEVALLOS ...".

2.6) Impugnación.- Los Legitimados activos, inconformes con esta decisión, facultados por las reglas adjetivas 8.8 y 24 inciso segundo de la LOGJCC y 86.3 último inciso de la CRE, en la misma audiencia han

interpuesto recurso vertical de apelación, por lo que una vez concedido, el señor Juez A-quo ha dispuesto que se remitan los autos hasta la Sala de sorteos de las Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, “a fin de que una de las salas pro -sic- sorteo avoque conocimiento del presente recurso, donde deberán acudir las partes hacer -sic- valer sus derechos”. III. Consideraciones y fundamentos El referido medio de impugnación y el sorteo previsto en el artículo 24 de la LOGJCC, en relación con el artículo 1 agregado al 160 del Código Orgánico de la Función Judicial -en adelante COFJ-, han determinado que éste Tribunal conozca el presente procedimiento ordinario constitucional, por lo que antes de proferir resolución realiza las siguientes consideraciones: 3.1) Jurisdicción y competencia.- Sobre estos temas se anota: 3.1.1) Jurisdicción.- Los Jueces constitucionales integrantes de éste Tribunal tenemos jurisdicción para conocer el presente recurso, según lo prescrito en los artículos 178.2 de la CRE, 152 y 155 del COFJ, y en las acciones de personal que dan fe de nuestra designación como Jueces Provinciales de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua. 3.1.2) Competencia.- La competencia, de su lado, está establecida y asegurada por el precepto 186 inciso primero y 86.3 de la CRE, en relación con los siguientes: 11.1, 76.3 y 76.7.k) eiusdem, 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos -DUDH-, 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -PIDCP-, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José-Costa Rica -CADH-, 24 inciso segundo, 166.2 y 168 de la LOGJCC, y 2 de la resolución número 128-2013 dictada por el Pleno del Consejo de la Judicatura para la creación de ésta Sala, publicada en el tercer suplemento del Registro Oficial número 114 del viernes 1 de noviembre del 2013. 3.2) Procedimiento y solemnidades.- La causa se ha tramitado en constitucional, convencional, legal y debida forma, con estricta observancia de las normas sustantivas de los artículos 86 y 88 de la CRE y las garantías básicas fijadas para asegurar el derecho al debido proceso, así como las reglas adjetivas 8, 10, 13 al 17, 39 al 42 y más aplicables de la LOGJCC, en primer nivel, y 24 eiusdem en el segundo; y, como no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna, ni violación de trámite que pudieren influir en la decisión, al proceso se lo declara válido, en vista de que no contraviene principio, valor, regla, ni norma alguna de la CRE, ni de ningún instrumento internacional constitucionalmente vigente en el Ecuador, ni de las leyes infraconstitucionales aplicables a la especie. 3.3) Límites de la controversia.- La controversia debería limitarse a un solo hecho, si hubo o no discriminación a la supuesta Afectada en el

acto de elección de Vicealcalde, efectuada en la sesión inaugural del GADMC, mas como de acuerdo a la actuación procesal de las partes, se habla de vulneración del derecho a la seguridad jurídica en cuanto al principio de igualdad con criterios de equidad y paridad de género en la participación política de las personas, corresponde al Tribunal de instancia desarrollar el siguiente marco considerativo: 3.3.1) El paradigma constitucional del 2008.- Desde el año 2008 se viene desarrollando la doctrina y la jurisprudencia, como fuentes principales del modelo constitucional de derechos y justicia que rige en el Ecuador -tras poner en vigencia la Constitución de Montecristi-, con el objetivo de que se haga efectivo el cumplimiento de los derechos humanos. Esta Carta de Derechos, en su artículo 1, establece el nuevo paradigma constitucional, según el cual el Estado asume el deber primordial de “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales”, y como el más alto deber, el de “respetar y hacer respetar” esos derechos, según se desarrolla en los artículos 3.1 y 11.9 de la CRE. Sin lugar a dudas estos deberes los cumple el Estado a través de sus funcionarios, de conformidad con el artículo 426 inciso segundo de la misma CRE, deviniéndose en un imperativo insoslayable para ellos el cumplimiento de sus normas, valores, principios cláusulas y reglas, con el carácter de vinculante, tomando en consideración básicamente los principios de aplicación directa e inmediata de esos derechos, de eficacia normativa, de fuerza vinculante, y de plena justiciabilidad, entre otros establecidos en el artículo 11 ibídem, así como en el respeto al principio pro-hómine, donde la misma aplicación e interpretación de la ley solo sea posible en la medida que esta normativa se ajuste y no contradiga la Carta Fundamental y la Carta Internacional de los Derechos Humanos, asegurando la vigencia de las garantías básicas del debido proceso, y la aplicación de los principios de la justicia especializada, pues el fin ulterior, acorde con el preámbulo de la DUDH es el de respetar la dignidad humana. Por ende, todos los funcionarios públicos debemos considerar: “Los derechos humanos son garantías jurídicas universales que protegen a todas las personas contra acciones u omisiones que puedan afectar sus libertades, sus derechos fundamentales y su dignidad humana. Es importante comprender que los derechos humanos nacieron como límite al poder público, por tanto, son fundamentalmente los funcionarios y funcionarias que trabajan en las instituciones del Estado quienes deben cuidar de no conculcarlos. // No obstante, los derechos y libertades de las personas pueden ser violentados por otros agentes

distintos a aquellos que actúan en nombre del poder público: los particulares, es decir, cualquier persona que no trabaja en la función pública ... deben ser conscientes de sus obligaciones y responsabilidades ante la sociedad a la que sirven sobre la base de los derechos humanos ...”, cuestión que está en relación con lo prescrito en la garantía normativa contenida en el artículo 84 de la CRE, que textualmente manda: “... En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”. Por estos imperativos, en todas las decisiones del poder público se ha de observar el respeto a los derechos de protección, en especial los relativos al debido proceso, a la motivación, al de garantizar el cumplimiento de las normas y de los derechos de las personas; y, cuando se trata de funcionarios judiciales, además, ese respeto debe concederse a las Partes procesales, junto con el de legalidad adjetiva y sustantiva, del juez natural, de acceso a la justicia, de la tutela judicial efectiva y expedita, de la defensa y de la seguridad jurídica, con arreglo a los artículos 75, 76 y 82 de la CRE. La siguiente sentencia vinculante, acorde a los artículos 429, 436.1 y 436.6 de la CRE, explica con suficiencia los efectos de este cambio, en lo aplicable a la materia constitucional: “...19. De conformidad con el artículo 1 de la Constitución de la República, el Ecuador se reconoce como un Estado Constitucional de derechos y justicia, denominación que se convierte en el principio constitucional esencial sobre el cual se levanta la organización política y jurídica del Estado. Producto de ello, muchas han sido y deberán ser las modificaciones y efectos que se generen en relación a la idea o concepción tradicional del derecho y de la ciencia jurídica.

// 20. Tres son los efectos esenciales que trae consigo el Estado Constitucional ...: a) El reconocimiento de la Constitución como norma vinculante, valores principios y reglas constitucionales; b) El tránsito de un juez mecánico aplicador de reglas a un juez garante de la democracia constitucional y de los contenidos axiológicos de la Constitución; y, c) La existencia de garantías jurisdiccionales vinculantes, adecuadas y eficaces para la protección de todos los derechos constitucionales. Son estos tres elementos sustanciales que justifican la razón de ser del Estado Constitucional de Derechos, y precisamente por ello se constituyen en los avances más notables e importantes que refleja la Constitución de 1998. Muestra de ello es el tránsito de garantías constitucionales extremadamente formales, meramente cautelares, legalistas con un ámbito material de protección reducido a justiciabilidad de derechos civiles y políticos, a garantías jurisdiccionales de conocimiento, libres de

formalidades desde su activación, y lo más importante, protectoras y reparadoras de los derechos constitucionales. // 21. Por otro lado, muestras de esta evolución dogmática y garantista son también: el reconocimiento de nuevos derechos y garantías; la modificación denominativa tradicional de los derechos constitucionales para romper con aquella clasificación tradicional sustentada en relaciones de poder; la presencia de principios de aplicación de derechos que de manera expresa denotan su plena justiciabilidad, interdependencia e igual jerarquía. // 22. En definitiva, nadie puede discutir el notable avance que desde el punto de vista constitucional, han experimentado las garantías jurisdiccionales y los derechos constitucionales, pero también es cierto que, en razón de sus innovaciones, pueden generar confusiones, equivocaciones e incluso prácticas abusivas que podrían devenir en lesiones graves a derechos constitucionales y en la generación de estados de indefensión ...” -lo destacado no es del texto-. 3.3.2) La concepción de los derechos.- Doctrinariamente, se dice: “Lo realmente nuevo y transformador está, según Ramiro Ávila y yo comparto plenamente, en que según la nueva Constitución, el Estado se constituye para que los derechos que en ella se enuncian sean realmente gozados, efectivamente ejercidos por los habitantes de su territorio y que estos, como individuos o como colectividades, dispongan de mecanismos para demandar a las autoridades, por medio de las garantías incluso jurisdiccionales, que cumplan este deber primordial” -negrillas del Tribunal-. Además, luego de indicar que “...respecto de la teoría de los derechos implícita en la Constitución ecuatoriana de 2008, es la objetivación de los derechos mediante su conversión en elementos objetivos del ordenamiento, de tal suerte que ya no son únicamente límites (derechos subjetivos) al ejercicio del poder del Estado, sino que son además pilares del funcionamiento de todo el Estado”, se anota: “... Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que profundiza y reglamenta estos principios cuando establece un conjunto de principios adicionales de aplicación de la justicia constitucional entre los que se destacan: la regla de la aplicación más favorable a los derechos, el de optimización de los principios constitucionales; la obligatoriedad del precedente constitucional y la prohibición de denegación de justicia constitucional, así como la aclaración necesaria del carácter vinculante de la jurisprudencia como fuente del derecho” -negreado por el Tribunal-. Coincide el tema con lo indicado anteriormente, pues son los derechos plenamente justiciables, acorde al artículo 11.3 de la CRE. 3.3.3) Garantías jurisdiccionales.- Sobre estas garantías cabe

advertir: 3.3.3.1) Planteamiento del tema.- El paradigma constitucional de Derechos y justicia, indica que el Estado justifica su existencia en razón de la protección, tutela o garantía de los derechos, convertidos en normas jurídicas plenamente eficaces, justificando de esta forma el garantismo ideado por Luigi Farrajolli. La indicada tutela no se puede hacer efectiva, sin embargo, si no existen los mecanismos que permitan su tutela o garantía. Esos mecanismos son las garantías jurisdiccionales, que deben entenderse en forma llana como mecanismos o instrumentos jurídicos de protección que permiten evitar, mitigar o reparar la vulneración de los derechos establecidos en la CRE o en los instrumentos internacionales de derechos humanos. En el artículo 6 inciso primero de la LOGJCC, se fijan los fines de estas garantías en estos términos: “Finalidad de las garantías.- Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación ...” -destacado nuestro-. Como se aprecia, son tres las finalidades establecidas normativamente, mas doctrinariamente se dice que su objeto es la protección inmediata y eficaz de los derechos constitucionales, sin que esto signifique que se descuiden los otros dos, que son importantes. La doctrina jurisprudencial nos enseña: “...las garantías jurisdiccionales han sido establecidas por nuestra Constitución con el objeto de lograr una protección efectiva y cierta de los derechos presuntamente violados o amenazados, por cualquier persona, con prescindencia de su edad, origen, raza, nivel económico, condición social o profesional y, por supuesto, sin que para tramitarla y decidirla sean indispensables los requisitos formales ni las fórmulas exactas y ni siquiera un escrito, por cuanto puede ser verbal, y para lo cual se explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo, por la facultad que tienen los órganos de la función judicial cuyo cometido consiste en asegurar la integridad y primacía de la Constitución ...”. 3.3.3.2) Tipos de garantías.- En la CRE ecuatoriana del 2008, se han incorporado varios mecanismos, instrumentos o medios que permiten evitar la vulneración de los derechos antes de que esta se produzca, o mitigar y/o reparar la violación cuando la misma ya ha ocasionado un daño. “Una de las principales innovaciones de la Constitución ecuatoriana vigente es la importancia que en ella tienen los derechos humanos no solamente dentro de la llamada parte dogmática de la Constitución, que establece un extenso catálogo de derechos con sus respectivos

mecanismos de garantía y frente a cualquier forma de poder; sino que además construye toda su estructura orgánica y la finalidad ulterior del Estado en la eficacia material de los derechos de las personas y de la naturaleza. // Específicamente establece lo que la doctrina denomina garantías primarias que, según Ferrajoli, son aquellas que sirven para garantizar el buen funcionamiento del Estado y del sistema jurídico entre las que se destacan la caracterización del Estado como Estado de derechos, el reconocimiento del principio de legalidad, la normativización del principio de supremacía de la Constitución y la definición de los fines últimos del Estado. Hay también, según la doctrina, garantías secundarias que son aquellos mecanismos administrativos o jurisdiccionales que permiten proteger los derechos de las personas en casos concretos; y por último existen algunas garantías extrajurídicas denominadas garantías sociales que, según Gerardo Pisarello, serían aquellos mecanismos de presión social, en manos de las personas y los grupos, que sirven para forzar al Estado al cumplimiento de sus obligaciones, así como vigilar el buen funcionamiento de los poderes públicos. // Entre las garantías secundarias o específicas, la Constitución incorpora al ordenamiento jurídico tres tipos de garantías: las normativas, las de políticas públicas y las jurisdiccionales. Las garantías normativas están establecidas en el artículo 84 de la Constitución y se derivan del deber general de adecuación de las normas jurídicas a los derechos establecidos, tanto en la Constitución como en los instrumentos internacionales de derechos humanos; y permiten evitar que las actuaciones de los poderes públicos puedan causar desconocimiento o daño a los derechos reconocidos ... las garantías de políticas públicas ... están establecidas en el artículo 85 ... Finalmente están las garantías jurisdiccionales o concretas, típicas del Estado constitucional de derecho, que son los mecanismos procesales que permiten a los titulares de un derecho, sean individuales o colectivos, la tutela directa y eficaz de los derechos constitucionales; aparte de su consagración constitucional, su característica fundamental es que son los jueces los encargados de garantizar a nombre del Estado esta protección. // ... la Constitución reconoce ... siete mecanismos procesales específicos y especializados que permiten a las personas y colectivos, por intermedio de los jueces, garantizar efectivamente sus derechos. Estos son: las medidas cautelares, la acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección ...” -negritas fuera del texto-. De estas garantías, las cinco primeras son

ordinarias porque están a cargo de las y los jueces ordinarios, que cuando asumen su conocimiento actúan como juezas y jueces constitucionales, y las dos últimas son de competencia exclusiva de la Corte Constitucional, a las que se les denomina extraordinarias. Doctrinariamente se habla de una cuarta categoría de garantías, las institucionales o extrajudiciales, que “Son los mecanismos de protección que la Constitución otorga, no ya a los derechos constitucionales de las personas, sino a determinadas organizaciones o instituciones valiosas desde el punto de vista del constituyente, a las que asegura un núcleo o reducto indisponible para el legislador”. Ejemplos de este tipo de garantías es el principio de separación de poderes, el reconocimiento del carácter laico del Estado o de éste con la iglesia, el principio de legalidad sustantiva y adjetiva, la existencia de la Corte Constitucional como órgano independiente y autónomo para que vele por el cumplimiento del principio de suprallegalidad de la CRE, y la función de la defensoría del pueblo. En esta línea de reflexión, cabe recordar que “todo el ordenamiento jurídico se encuentra dirigido hacia la protección de derechos, por lo tanto, es indiscutible que ante su vulneración no cabe argumentar razones de legalidad para rechazar garantías jurisdiccionales, pues este proceder enerva la efectiva vigencia de estos derechos, ya que el objetivo de las garantías es la tutela de los derechos constitucionales. Concluyendo que las garantías jurisdiccionales son mal utilizadas cuando se desechan acciones de raigambre constitucional, sosteniendo que son cuestiones de legalidad, así como a asuntos de legalidad se les yuxtapone la justicia constitucional” -lo destacado no es del texto-. Un neoconstitucionalista identificado con la escuela iusnaturalista del Derecho, pregona la globalización de la defensa de los derechos humanos y propone el modelo constitucional democrático; sostiene, en lo principal, que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, normó en el artículo XVIII que “toda persona debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia la ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”; acota que “De este modo quedó establecida la necesidad de contar en el diseño institucional con un recurso judicial extraordinario -tanto en forma como en plazo-, mediante el cual el perjudicado por un acto de autoridad pueda acudir ante el sistema judicial para que restablezca sus derechos. Se trata de un recurso inicial, cuya interposición no requiera haber recurrido con anterioridad a otras instancias”. 3.4) La acción de protección.- Una de las garantías jurisdiccionales -quizá la más importante- es la de

protección, establecida en los artículos 88 de la CRE y 39 de la LOGJCC, que es diferente a la acción de amparo porque esta entró en crisis de operatividad, según los constitucionalistas: “... El constituyente de Montecristi consciente de esta situación quiso cambiar la situación precisando los conceptos, estableciendo normativamente que las garantías son de dos tipos preventivas y reparatorias y dividiendo el antiguo recurso de amparo en dos acciones independientes: las medidas cautelares cuando se trate de evitar la vulneración de un derecho constitucional, y la acción de protección para reparar integralmente el daño a un derecho cuando este se causa efectivamente” -negritas fuera del texto-. 3.4.1) ¿Cuándo debe interponerse la acción de protección?.- En el citado precepto 88 de la CRE se indica: “... y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales ...”, lo que se desarrolla en el 40.1 de la LOGJCC como requisito de procedibilidad y en el 42.1 como causa de improcedencia; de allí se colige el primer límite a la deducción abusiva de esta garantía constitucional, pues si no existe una vulneración de derechos constitucionales, la acción simplemente está destinada a ser inadmitida en sentencia de fondo. 3.4.2) Objeto de la acción de protección.- En el mismo precepto 88 de la CRE se ha legislado: “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución”; en el artículo 39 de la LGJCC a esto se agrega: “... y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”; este objeto, al igual que de todas las demás garantías jurisdiccionales, según se aprecia del artículo 6 de la LOGJCC, es el de brindar un amparo directo y eficaz, además de inmediato, de los derechos constitucionales e instrumentos internacionales de derechos humanos, que no estén amparados por otra garantía similar, y así lo recoge basta doctrina y jurisprudencia, siendo obligación fundamental de una o un Juez tutelar esa protección. La Corte Constitucional en forma reiterada viene señalando que: “... la acción de protección, tiene como finalidad tutelar y reparar las afectaciones de derechos constitucionales que se deriven de la acción u omisión de autoridades públicas no judiciales, así como de actos lesivos provenientes de personas particulares o políticas públicas; por consiguiente, si la controversia sometida a conocimiento de los jueces constitucionales se fundamenta en la observancia y aplicación de la normativa infraconstitucional, la persona que se considere afectada debe acudir a las instancias

jurisdiccionales ordinarias competentes para solucionar este tipo de conflictos, pues a través de la resolución de una acción de protección, los operadores de justicia no se encuentran facultados para realizar un análisis respecto de la aplicación e interpretación de normas legales en cuanto ello evidentemente, requiere un examen de legalidad que se excede a las competencias de la jurisdicción constitucional y que además desnaturaliza el objeto mismo de la acción de protección ... esta garantía jurisdiccional ha sido prevista por el constituyente con el objetivo de subsanar y reparar aquellas acciones u omisiones en las que se afecta la dimensión constitucional de un derecho, más no para aquellos conflictos que residen en cuestiones de legalidad” -destacado nuestro-. Si bien el Constituyente garantizó el “amparo directo y eficaz”, este amparo está restringido en el artículo 40.3 de la LOGJCC, que viene a ser el segundo límite en el ejercicio de la acción, que ha sido interpretado ya por la Corte Constitucional; y, el tercero es el de que los derechos que se consideren vulnerados “no estén amparados” en las garantías preinsertas, porque de estarlo esto determinaría que la acción se devenga en improcedente. Esto está en armonía con los artículos 8 de la DUDH, 18 y 25 del pacto de San José de Costa Rica, que establecen la obligación general de los Estados partes de garantizar que toda persona pueda contar con un recurso efectivo ante los tribunales para lograr la protección contra actos que violen sus derechos, de ahí que en la CRE se considere a la acción de protección como un mecanismo directo y eficaz, además de inmediato, para que cualquier persona o colectivo, mediante procedimiento breve, informal y sencillo, acuda ante los jueces para obtener rápida y de forma oportuna la protección necesaria frente a hechos y actos jurídicos que violen efectivamente sus derechos; lo que significa que la protección reforzada de la acción de protección ampara a todos los derechos relacionados con la dignidad humana y la naturaleza, los cuales son plenamente justiciables bajo el principio de interdependencia e igual jerarquía de los mismos. 3.4.3) ¿Por qué hechos y contra quién?.- En el referido precepto 88 se normó: “... por acciones u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial ... y cuando ... proceda de una persona particular ...”, eso lo confirma el Asambleísta: “Art. 41.1.- Procedencia y legitimación pasiva.- La acción de protección procede contra: 1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio” -lo destacado no consta en el texto original-, es decir que, en contrario sensu a la regla surge el cuarto límite, pues si la acción -de acto jurídico, no de reclamar en juicio- o la

omisión proviniera de una autoridad judicial es absolutamente improcedente, en vista de que estas no son susceptibles de perseguirse en una acción de protección porque están prohibidas en forma taxativa: “Art. 42.- Improcedencia de la acción.- La acción de derechos no procede: 6. Cuando se trate de providencias judiciales”. Por consecuencia de lo anterior y de la naturaleza de los derechos como límite de poder, así como de la subordinación a los principios, valores, normas, reglas, cláusulas de la CRE por parte de todo poder público, por regla general -pues también puede provenir de personas particulares naturales y jurídicas-, quien vulnera los derechos constitucionales de las personas y, por tal hecho, es el sujeto pasivo de la acción de protección es el funcionario público no judicial y dichas otras personas, mientras el legitimado activo es la persona víctima de esa violación. 3.4.4) ¿Contra qué procede?.- La respuesta a esta incógnita la encontramos estatuida en el mismo precepto 88 y se reproduce en el artículo 41 de la LOGJCC, que informan: “... cuando exista una vulneración de derechos constitucionales ... contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca, daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”. 3.4.5) Juez competente.- De acuerdo al artículo 86.2 de la CRE: “Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos ...”, que se desarrolla en el artículo 7 inciso primero de la LOGJCC en estos términos: “Competencia.- 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 la regla se agrega: “Cuando en la misma circunscripción territorial hubiere varias juezas o jueces competentes, la demanda se sorteará entre ellos. Estas acciones serán sorteadas de modo adecuado, preferente e inmediato. En caso de que se presente la demanda oralmente, se realizará el sorteo sólo con la identificación personal. En las acciones de hábeas data y acceso a la información pública, se estará a lo dispuesto en esta ley. // La jueza o juez que deba conocer las acciones previstas en este título no podrá inhibirse, sin perjuicio de la excusa a que hubiere lugar. // La jueza o juez que sea incompetente en razón del territorio o los grados, inadmitirá la acción en su primera providencia. // La jueza o juez de turno será competente cuando se presente una acción en días feriados o fuera del horario de atención de los otros juzgados”. Se complementa lo indicado con lo prescrito en

el artículo 167 de la LOGJCC, que reza: “Juezas y jueces de primer nivel.- Compete a las juezas y jueces de primer nivel conocer y resolver, en primera instancia, la acción de protección, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública, petición de medidas cautelares; y ejercer control concreto en los términos establecidos en esta ley”, así como lo estatuido en el 168, que determina las competencias de las cortes provinciales, y la regla del 169, que lo hace en relación a la Corte Nacional de Justicia. En un precedente se sintetiza el tema, pues enseña: “... los jueces de instancia, al conocer las diferentes materias o garantías jurisdiccionales como la acción de protección, hábeas corpus, habeas data, o acceso a la información, que de acuerdo a la Constitución de la República tienen cada una su propio objeto a proteger, ya sea la libertad, la vida, el acceso a la información pública, o el acceso a la información relacionada con las personas, cumplen la función de jueces constitucionales; su función es precisamente ejercer un control o amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, y luego está la Corte Provincial de Justicia que conoce y resuelve en apelación dichas sentencias, las que son de última instancia en materia de garantías”; tales juezas y jueces deben ser proactivos, garantes de los derechos, que plasmen en sus fallos auténticos análisis argumentativos, que demuestren y justifiquen racionalmente su pertinencia a las circunstancias fácticas acaecidas en el caso.

3.4.6) Requisitos de procedibilidad de la acción.- Para que opere una acción de protección, ésta debe reunir tres presupuestos fácticos en forma ineludible, pues de faltar uno o más la misma debe deducirse, menos aún tornarse exigible por el Legitimado activo; tales son: “Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho Constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”.

3.4.7) Causales de improcedencia.- Doctrinariamente se concibe que los procesos constitucionales deben cumplir con determinadas exigencias formales y sustantivas, pues de no hacerlo se crearía un caos procedimental, por eso el Asambleísta enumera en el artículo 42 de la LOGJCC las causas de improcedencia para la acción ordinaria de protección: “Improcedencia de la acción.- La acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. // 2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo

que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. // 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos. // 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. // 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho. 6. Cuando se trate de providencias judiciales. // 7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisibile la acción y especificará la causa por la que no procede la misma”. Debe aclararse que por sentencia vinculante de la Corte Constitucional, la inadmisión al momento de calificar la demanda, mediante auto y de manera sucinta, procede únicamente en los casos 6 y 7 del artículo preinserto, no en los demás, que deben resolverse al final del procedimiento, en sentencia y motivadamente, mientras que en lo relativo al numeral 4 debe considerarse esta enseñanza fundamental: “Al respecto se debe mencionar que lo previsto por el artículo 42 numeral 4 ibídem, esto es, que la acción de protección no procede 'cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz', no significa que esta garantía jurisdiccional tenga carácter residual y que por lo tanto, sea necesario el agotamiento de recursos en la vía administrativa o en la vía ordinaria, como requisito previo para la procedencia de la acción de protección, como erróneamente lo interpretan ... al señalar que por tratarse de un tema de mera legalidad el accionante debía acudir a la justicia ordinaria, sin fundamentos jurídicos que sustenten lo afirmado”. Revisadas las características básicas de la acción de protección, estamos preparados ya para entrar a la resolución del problema jurídico planteado en la causa, lo que se desarrolla con base al siguiente discernimiento. 3.5) Los derechos involucrados en la causa.- En este momento no cabe una revisión de la historia de la participación política de la mujer en el Ecuador, sino la determinación de si en el artículo 317 del COOTAD se establece un principio de paridad de género, si se observó o no el mandato legal y si por consecuencia de ello, en la elección del Vicealcalde del GADMC se vulneró el derecho a la igualdad legal y a la material, con incidencia discriminatoria a la supuesta Afectada, así como el de la seguridad jurídica, según sostienen los Legitimados activos. 3.5.1) Los derechos políticos con criterio de género.- La Corte Interamericana de Derechos Humanos -en lo sucesivo sólo CIDH-, ha establecido que “[e]n una sociedad

democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada ... [1]a democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte ...”, ampliando este criterio ha señalado que: “Los derechos políticos consagrados en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales, propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político” -destacado nuestro, tanto en esta como en las citas que le suceden-. También ha dicho que los derechos políticos se encuentran protegidos en América, en importantes instrumentos como la Carta Democrática Interamericana (artículos 2, 3 y 6), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 23), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo XX), la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 21), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 25), la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 5.c); la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículo 42); la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículo 7); la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer (artículos I, II y III); la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 6); la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (artículos 2 y 3); el Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales (artículo 6); la Proclamación de Teherán, Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Teherán, 13 de mayo de 1968 (párr. 5), la Declaración y Programa de Acción de Viena, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, 14 a 25 de junio de 1993 (I.8, I.18, I.20, II.B.2.27), el Protocolo No. 1 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 3); y la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos “Carta de Banjul” (artículo 13). De estos, por haberlos aludido los Legitimados activos, citamos el artículo 7 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW, que reza: “Artículo 7.- Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a: // a) Votar en todas las elecciones y

referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas; // b) Participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales; // c) Participar en organizaciones y en asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país”. La norma transcrita no tiene vinculación con el presente caso, en vista de que en el relato fáctico de la demanda no se hace alusión alguna a que en la elección de Vicealcalde del GADMC, a la presunta afectada se le hubiere denegado el derecho al voto ni a ser elegida en elecciones y referéndums públicos, conforme el literal a), puesto que versa sobre una falta de designación dentro de un organismo Municipal, donde ocupa ya un cargo público y debe ejercer la función de Concejala, habiendo accedido a él luego de haber participado en elecciones generales, sin que hubiere objeción alguna del proceso, porque se le ha respetado todos sus derechos y los principios de paridad y alternabilidad, que es el campo para el que están legislados los mimos; tampoco hay alusión sobre participación en las organizaciones y asociaciones citadas en el literal c), razón por la que no se justifica la invocación de la norma. De su lado, en el 23 de la DADH, se manifiesta: “1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: // a. de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; // b. de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y, // c. de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. // 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”. Para mejor entendimiento, transcribimos los criterios vertidos en forma vinculante por la CIDH en relación a estos derechos, pues enseña: “194. El artículo 23 de la Convención consagra los derechos a la participación en la dirección de los asuntos públicos, a votar, a ser elegido, y a acceder a las funciones públicas, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad. // 195. Es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que dichos derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación ... // 196. La participación política

puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizados, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa. // 197. El ejercicio de los derechos a ser elegido y a votar, íntimamente ligados entre sí, es la expresión de las dimensiones individual y social de la participación política. // 198. Los ciudadanos tienen el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos. El derecho al voto es uno de los elementos esenciales para la existencia de la democracia y una de las formas en que los ciudadanos ejercen el derecho a la participación política. Este derecho implica que los ciudadanos puedan elegir libremente y en condiciones de igualdad a quienes los representarán. // 199. La participación mediante el ejercicio del derecho a ser elegido supone que los ciudadanos puedan postularse como candidatos en condiciones de igualdad y que puedan ocupar los cargos públicos sujetos a elección si logran obtener la cantidad de votos necesarios para ello. // 200. El derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales a través de funciones públicas. Se entiende que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso a la función pública por elección popular como por nombramiento o designación” -destacado por el Tribunal-. Esta norma se encuentra recogida en el artículo 61.7 de la CRE, que reza textualmente: “Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos: ... 7. Desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional” -negritas nuestras-, en la que se han incluido los principios de participación política, equidad y paridad de género. Además, es en el título IV, relativo a la participación y organización del poder, el capítulo primero se refiere a la participación en democracia, como forma de gobierno, y en la sección primera, artículo 95 de la CRE encontramos los principios de la participación en estos términos: “Las ciudadanas y ciudadanos, en forma individual y colectiva, participarán de manera protagónica en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos,

y en el control popular de las instituciones del Estado y la sociedad, y de sus representantes, en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano. La participación se orientará por los principios de igualdad, autonomía, deliberación pública, respeto a la diferencia, control popular, solidaridad e interculturalidad. // La participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria”. Finalmente, es importante precisar que en el mundo, los instrumentos jurídicos no deben establecer un sistema electoral específico - y eso ocurre en nuestra carta constitucional- para efectos de ejercer el derecho a “elegir y ser elegido”, que con propiedad lo denomina el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como derecho a “votar y ser votado”, por cuanto la democracia “participativa” no determina un derecho puro de elección, en vista de que la o el ciudadano sólo debe votar por las o los candidatos promocionados en los partidos y movimientos políticos. Todo esto se expresa en el siguiente extracto: “165. Por su parte, en el ámbito regional, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, desde su primer caso en que fue solicitado un pronunciamiento sobre el derecho a votar y a ser votado que se deriva del artículo 3 del Protocolo 1 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, señaló que dicha disposición no crea ninguna obligación de establecer un sistema electoral específico. Asimismo, señaló que existen numerosas maneras de organizar e implementar sistemas electorales y una riqueza de diferencias basadas en el desarrollo histórico, diversidad cultural y pensamiento político de los Estados. El Tribunal Europeo ha enfatizado la necesidad de evaluar la legislación electoral a la luz de la evolución del país concernido, lo que ha llevado a que aspectos inaceptables en el contexto de un sistema puedan estar justificados en otros. // 166. El sistema interamericano tampoco impone un sistema electoral determinado ni una modalidad específica para el ejercicio de los derechos a votar y a ser votado. La Convención Americana establece lineamientos generales que determinan un contenido mínimo de los derechos políticos y permite a los Estados que dentro de los parámetros convencionales regulen esos derechos de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales, las que pueden variar de una sociedad a otra, e incluso en una misma sociedad, en distintos momentos históricos”. 3.5.2) La igualdad y no discriminación.- Para mejor desarrollo, en este espacio se torna necesario partir de diferenciar lo que es un principio y lo que es un derecho. 3.5.2.1) Los principios.- Según Robert Alexy, el principio

“es un mandato de optimización”, lo que nos connota -sin realizar esfuerzo alguno- que es una norma jurídica de obligatoria aplicación y tiene la finalidad de “alterar el sistema jurídico y también la realidad”, alcanzando trascendencia por cuanto es útil para realizar la interpretación y la aplicación de los derechos. Según enseña un maestro constitucionalista: “El principio es una norma ambigua, general y abstracta. Ambigua porque requiere ser interpretada y recreada, no da soluciones determinantes sino que da parámetros de comprensión; ambigua también porque, en su estructura, no tiene hipótesis de hecho como tampoco determina obligaciones o soluciones. Las soluciones que pueden desprenderse de un caso son múltiples y solo pueden ser determinadas en el caso concreto, por esto Alexy afirma que los principios proporcionan un haz de posibilidades para la persona que interpreta o aplica el derecho. La ambigüedad es una característica esencial del principio. El principio es general porque rige para todas las personas o colectivos, públicos o privados. Finalmente, es norma abstracta porque puede iluminar o servir como parámetro de interpretación para cualquier norma jurídica y para cualquier situación fáctica, carece de concreción”. El mismo autor amplía: “Las constituciones, en su parte dogmática, pueden tener principios de aplicación y principios sustantivos. Los principios de aplicación son de carácter general y tienen que leerse en conjunto para todos y cada uno de los derechos. Los principios sustantivos se refieren al enunciado y desarrollo de los derechos. Por ejemplo, el principio de igualdad y no discriminación (principio de aplicación) se aplica para los derechos del buen vivir, la participación, la protección y para todos los derechos (principios sustantivos)”. 3.5.2.2) El principio a la igualdad y no discriminación.- En la concepción moderna, concerniente al paradigma del Estado constitucional de derechos y justicia social, los derechos son facultades o prerrogativas reconocidas al ser humano y a la naturaleza, que están consagradas en la Constitución y en tratados internacionales de derechos humanos, cuya tutela está a cargo del mismo Estado, por lo que su cumplimiento debe ser exigido por las y los ciudadanos ecuatorianos. Se los concibe, por este hecho como límites básicos al poder y a la acción del Estado. El maestro ecuatoriano antes invocado, al hablar del Estado precisa: “En suma, en el constitucionalismo se conjugan estado como estructura, derechos como fin y democracia como medio. Los derechos de las personas son, a la vez, límites del poder y vínculos. Límites porque ningún poder los puede violentar, aún si proviene de mayorías parlamentarias⁶, y lo que se pretende es minimizar la posibilidad de violación de

derechos; y vínculos porque los poderes de los estados están obligados a efectivizarlos, y lo que se procura es la maximización del ejercicio de los derechos. En el modelo constitucional se distingue entre la representación parlamentaria y la representación constituyente. El segundo, que es el instrumento de la soberanía popular, limita al primero; por ello las constituciones, como garantía, son rígidas, y no pueden ser reformadas por procedimientos parlamentarios ordinarios⁷". Los derechos, en este paradigma, constituyen un fin y un límite al abuso del poder, en el que éste -el poder- está obligado a efectivizarlos en procura de un ejercicio efectivo, a respetarlos y hacerlos respetar, pues no de otro modo se puede conseguir su vigencia; mas, cuando esto no se cumpliera, los derechos son plenamente exigibles y justiciables, por lo que sus titulares pueden reclamar su cabal cumplimiento, de forma individual los derechos individuales y los derechos colectivos las comunidades, pueblos y nacionalidades, colectivos que pueden, además, exigir el respeto a sus costumbres, forma de organización, entre otros; y, cualesquiera de ellos puede exigir el cumplimiento de los derechos de la naturaleza, como sujeto o titular de derechos. De acuerdo al artículo 11.6 de la CRE, los derechos tienen las características de inalienables, irrenunciables, indivisibles e interdependientes y de igual jerarquía, y son de varias clases, los del buen vivir, de las personas y grupos de atención prioritaria, de las comunidades, pueblos y nacionalidades, de participación, de libertad, de la naturaleza y los de protección. Y cuando hablamos de derechos humanos, a estos debemos entenderlos así: "Los derechos humanos suelen venir entendidos como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional".

3.5.2.3) El principio a la igualdad y no discriminación.- De la lectura horizontal de la CRE de Montecristi, desprendemos que la igualdad viene tratada como "principio de aplicación" de los derechos en el artículo 11.2 de la CRE, y como derecho de libertad en el precepto 66.4 ibídem, lo que se debe tener claro para efectos de judicializar un derecho en forma adecuada, aunque la Corte Constitucional los trataba como derechos en los dos preceptos. La regulación del "principio" dice: "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: ... 2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. // Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma,

religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. // El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad”. En relación al “derecho” se establece: “Se reconoce y garantizará a las personas: ... 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”. Aquí se garantiza el derecho a la igualdad tanto formal como material, que son diferentes según se explica enseguida, y la no discriminación. Sobre el alcance del “concepto igualdad”, se tiene: “... Esta Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que el concepto de igualdad no significa una igualdad de trato uniforme, sino más bien un trato igual en situaciones idénticas y un trato diferente en situaciones diversas, añadiendo que dentro del ordenamiento jurídico existen disposiciones legales cuya aplicación se ha establecido previamente para hechos fácticos y actores sociales concretos. En este punto, es importante señalar que una distinción no justificada razonablemente deviene en discriminación ...”. En efecto, en doctrina jurisprudencial se dice: “... la Constitución consagra en el artículo 11 numeral 2 el derecho -sic- por el cual se establece que todas las personas son iguales y gozan de los mismos derechos, deberes y oportunidades, sin que nadie pueda ser discriminado por motivos tales como etnia, religión, sexo, filiación política, orientación sexual, condición socio-económica, entre otros. // Igualmente, es preciso anotar que existe una distinción entre la denominada igualdad formal o igualdad ante la ley, y la igualdad material o igualdad real. En términos jurídicos ambos tipos de igualdad poseen un mismo núcleo común que consiste en la comparabilidad de ciertas características para establecer su aplicación; no obstante, divergen en sus efectos, enfocándose el primer tipo en la restricción de la discriminación y el segundo en el respeto a la diferencia. Así, la igualdad formal tiene relación con la garantía de identidad de trato a todos los destinatarios de una norma jurídica, evitando la existencia injustificada de privilegios, mientras que la igualdad material no tiene que ver con cuestiones formales, sino con la real posición social del individuo a quien va a ser aplicada la ley, con el objetivo de evitar injusticias. Esta clasificación se encuentra contenida en el artículo 66 numeral 4 de la Constitución ...”. i)

Igualdad formal.- De la cita se infiere diferencia entre igualdad formal y la material, disimilitud que la Corte Constitucional la concretó así: “Dentro de la configuración normativa del derecho a la igualdad nos podemos encontrar con dos dimensiones: la denominada igualdad jurídica o formal y la igualdad de hecho o material. La primera de las mencionadas hace referencia a la igualdad ante la ley, es decir una igualdad en cuanto a la configuración y aplicación de normativa jurídica, mientras que la segunda hará referencia a las particularidades de los sujetos, grupos o colectivos, quienes deben ser tratados de manera igualitaria si se encuentran dentro de circunstancias fácticas similares, prohibiéndose cualquier acto discriminatorio”. Lo corrobora esta otra referencia: “... La igualdad formal tiene relación con la garantía de identidad de trato a todos los destinatarios de una norma jurídica, evitando la existencia injustificada de privilegios mientras que la igualdad material se refiere a real posición social del individuo a quien va a ser aplicada la ley, con el objetivo de evitar injusticias”. Sobre la igualdad formal, conocida también como jurídica o igualdad ante la Ley, se insiste en que esta implica un trato idéntico a sujetos, individuales o colectivos que se hallan en la misma situación, en la que las normas jurídicas deben ser aplicadas a todas las personas, sin distinción de ninguna clase., por lo que “los privilegios y cargas que otorga el derecho objetivo deben ser universalmente repartidos entre los sujetos de derechos constitucionales o lo que es lo mismo, los sujetos que se hallen en determinada situación jurídicamente relevante, deben recibir el mismo tratamiento”. Por otro lado, cabe aclarar que este trato igualitario ante la Ley no es absoluto, puesto que sí se pueden establecer gradaciones de diferenciación, pero para ello, “deben existir razones suficientes que justifiquen una distinción en cuanto al diseño normativo en la configuración ...”. La igualdad jurídica es de protección personal, dice este criterio doctrinal: “La igualdad jurídica implica que hay que proteger las diferencias personales y excluir las diferencias sociales. Cada persona es, al mismo tiempo, diferente a los demás, en cuanto a su identidad, y es una persona como todas las demás, en cuanto a la igualdad social. Se tutelan las diferencias, en el primer caso, y se combaten las desigualdades, en el segundo”. De las citas se colige que no le corresponde a la o al Juez formular esta igualdad, ni las consiguientes acciones afirmativas, sino al Legislador, pero sí está en el deber de aplicarlas cuando se han legislado o positivado, como se aprecia de lo que viene: “... cuando se aborda el derecho a la igualdad ante la ley no solo nos centramos en la igualdad en la aplicación del derecho sino también en una

igualdad en cuanto a la formulación del derecho; por medio del cual el órgano legislativo, quien es el encargado de proteger los derechos reconocidos en la Constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos a través de las denominadas garantías normativas, debe precautelar un desarrollo normativo acorde al marco constitucional vigente, y en la especie, el derecho a la igualdad”, lo cual se reitera en este otro fallo: “... El mandato de igualdad en la formulación del derecho exige prima facie que todos sean tratados igual por el legislador al momento de la configuración normativa; sin embargo, este principio puede ser limitado siempre que existan criterios razonables que justifiquen un trato diferenciado a determinados sujetos”, como cuando se prohíbe el voto a las personas menores de 16 años. ii) Igualdad material.- La otra dimensión del derecho a la igualdad, no del principio, es la material. Esta “supone ... que los sujetos que se hallen en condiciones diferentes ... requieran un trato distinto, que permita equiparar el estatus de garantía en el goce y ejercicio de sus derechos”. Según la Corte Constitucional del Ecuador, “La dimensión material ... se establece en el tercer inciso del numeral 2 del artículo 11 de la Constitución, al señalar: 'El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad'. Esta dimensión del derecho supone en cambio, que los sujetos se hallen en condiciones diferentes, por lo que requieran un trato distinto, que permita equiparar el estatus de garantía en el goce y ejercicio de sus derechos”. Sobre su alcance debe considerarse que: “... La igualdad material prevista en la Constitución ... no solo incluye que todas las personas sean tratadas como iguales ante la ley, sino que además las personas que se encuentran en una situación diferente sean tratadas en función de esta diferencia, a efectos de alcanzar la igualdad material y no incurrir en una discriminación de sus derechos”. 3.5.3) La no discriminación.- La discriminación es, de acuerdo al DRAE: “f. Acción y efecto de discriminar”; este último término se refiere a: “tr. Separar, distinguir, diferenciar una cosa de otra. // Dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc.”; por ende, la palabra discriminante se usa como adjetivo para referirse a lo que señala o nota diferencias, que discrimina; y, discriminatorio es lo que discrimina. Del artículo 11.2 de la CRE y de las citas que preceden, se desprende que la discriminación es el acto de hacer una distinción o segregación que atenta contra la igualdad de oportunidades; sin embargo, en forma arbitraria se usa la frase “no discriminación” para referirse a la violación de la igualdad de derechos para los individuos

por cuestión social, racial, religiosa, orientación sexual, razones de género o étnico-culturales, entre otros. La CIDH, así como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación al artículo 14 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, han señalado que toda desigualdad no constituye necesariamente una discriminación, y que la igualdad se considera vulnerada si esta desigualdad se ha producido sin una justificación objetiva y razonable. Dicho en otros términos, se genera discriminación cuando una distinción de trato carece de una justificación objetiva y razonable. Por ende, “no toda diferenciación constituye discriminación. Bajo esta óptica, se debe entender que la aplicación de determinado precepto legal a sujetos con categorías jurídicas distintas, no puede ser considerado como trato discriminatorio, prima facie”. Debe insistirse que en cuanto al derecho de igualdad en referencia a la aplicación de la ley, se ha de entender que la norma debe ser aplicada por igual a todos aquellos que se encuentren en la misma situación, empero, cuando se da un trato discriminatorio, se vulnera los derechos a la igualdad y a la seguridad jurídica.

3.5.4) La paridad.- Para explicar el tema, el Tribunal empieza por manifestar que la paridad es un término polivalente, por lo que, en las acepciones aplicables al caso, significa: “f. Comparación de una cosa con otra por ejemplo o símil. // Igualdad de las cosas entre sí. // implica la existencia de una pareja”, es una “... categoría que nace de la exigencia del respeto del principio de igualdad de origen moderno, el cual implica de suyo un trato de igual consideración y respeto a todas y todos los integrantes de la comunidad por parte del poder público; por ello, la participación paritaria persigue el repartir como su nombre lo indica de forma paritaria el poder político,² acudiendo en tal virtud a la crítica de los sistemas políticos que de modo ilegítimo excluyen a la mitad de la población del manejo de los asuntos públicos, de ahí que la apuesta por un modelo paritario de representación va más allá de una vindicación de género; por el contrario, es un planteamiento coherente con el tránsito del Estado liberal clásico al Estado constitucional de derechos y justicia social”. Va de la mano con el “... modelo democrático deliberativo, opción por la cual se decantó el constituyente ecuatoriano, del que podemos decir que se caracteriza por la plena participación de las y los posibles afectados de una decisión política, precautelando al máximo que dicha intervención popular sea de modo argumentativo, es decir que la adopción de una decisión política sea producto de la discusión racional e informada de los miembros -o de sus representantes- de la comunidad a quien va dirigida,

garantizando así la legitimidad del sistema representativo, puesto que incluyen en la discusión el mayor número de intereses y perspectivas posibles”. Siguiendo la línea de tratadistas feministas, cabe advertir que la paridad surge en la década de los cincuenta, que se consolida la lucha de ciertos grupos feministas por hacer efectivo el “principio” de igualdad entre los hombres y las mujeres en la participación, acceso, designación y mantenimiento en los espacios políticos que les permita alcanzar espacios para el ejercicio de la administración pública. Esta pretensión implica, entre otros propósitos, que la integración de los congresos, asambleas o cabildos, como organismos encargados de diseñar las normas jurídicas cuenten en su seno con el concurso de la representación femenina, lo que se ha logrado a través de la positivización normativa de dicha normativa. Sin embargo, una es la composición -en términos paritarios- de las listas de candidaturas pluripersonales que se ponen a la consideración del electorado, y otra muy distinta es la composición de las corporaciones una vez que se ha producido la elección, lo cual hay que tener presente para evitar equívocos en relación al segundo tema. En el Ecuador, respondiendo a la normativa internacional impuesta a través de los denominados tratados internacionales, esta aspiración se ha plasmado en una realidad, en virtud de que ya se está alcanzando una real equidad paritaria, precisamente a través de las leyes de cuotas, que tienen su inspiración en las medidas de acción afirmativa y que constituyen legítimas medidas para hacer efectiva la participación de grupos humanos marginados de la participación y del proceso de toma de decisiones. Los argumentos que se han vertido a favor de los sistemas de cuotas en beneficio de las mujeres son varios, entre ellos se atribuye a la importancia de compensar la existencia de barreras que impiden la justa proporción de las mujeres en puestos políticos, el derecho que tienen las mujeres como ciudadanas a una representación equitativa, la necesidad de contar con la experiencia femenina en política y, fundamentalmente, que los procesos electorales se refieren al sistema representativo y como tal las mujeres deben ser representadas. En base a esta argumentación se afirma que las medidas de discriminación positiva, vale decir la establecida en las leyes, se deben aplicar como una especie de excepción al principio de igualdad, por cuanto si bien son legítimas las mismas se debe acudir a este tipo de restricciones en los términos del artículo 4 del Protocolo adicional a la CADH en materia de derechos económicos, sociales y culturales -Convenio de San Salvador-, que manda: “Los Estados partes sólo podrán establecer restricciones y limitaciones al goce y

ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos”. En lo relativo a la participación política, estas restricciones están previstas en el artículo 23.2 de la CADH, distinguiendo entre limitaciones o restricciones directas de las modalidades que el legislador establezca para el ejercicio de los derechos políticos, a más de que no deben ser excesivas y que respondan a una racionalidad jurídica, política e histórica, como cuando se justifica por determinadas circunstancias las condiciones de ciertos grupos sociales son desiguales a las de otros conglomerados, v.gr. en la carencia de representación política, o lo que es lo mismo, comprender la discriminación y el trato no igualitario como aquellas diferencias políticas, económicas, sociales que tienen asidero en los desequilibrios de poder entre colectivos. La CIDH, en materia de restricciones ha recomendado: “153. El artículo 23 de la Convención Americana debe ser interpretado en su conjunto y de manera armónica, de modo que no es posible dejar de lado el párrafo 1 de dicho artículo e interpretar el párrafo 2 de manera aislada, ni tampoco es posible ignorar el resto de los preceptos de la Convención o los principios básicos que la inspiran para interpretar dicha norma”. Y complementa el comentario lo prescrito en el artículo 30 de la CADH, que establece: “Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”. El origen de la paridad y alternabilidad de género, la doctrina legal ecuatoriana dice que es: “Los requisitos de la paridad y alternabilidad, como componentes sustanciales del sistema político ecuatoriano y no como mera formalidad, se desprenden, además de los procesos históricos de lucha por la igualdad material en el ejercicio de los derechos políticos entre hombres y mujeres. // No es una novedad decir que en el Ecuador, tradicionalmente, la representación política estuvo reservada, en la realidad de los hechos, para los ciudadanos, relegando a las ciudadanas al mundo de la vida privada”. La Corte Constitucional del Ecuador, ha dicho: “... el no acatamiento de la equidad de género en la composición de las listas pluripersonales no puede ser visto, de ningún modo, como un aspecto de 'mera formalidad', en la medida que el derecho a la participación política plena de las ciudadanas y ciudadanos sin discriminación, constituye un tema sustancial que hace alusión al núcleo esencial del derecho garantizado en la

Constitución de la República en el artículo 61, numerales 1 y 2, y en el artículo 11, numeral 2, atinente a la igualdad de las personas”. Esto va en correspondencia con lo prescrito en el artículo 95 de la CRE, por lo que debe manifestarse que del principio de igualdad se desprende la noción de paridad y alternabilidad entre mujeres y hombres en los ámbitos públicos como privados, mas estos principios deben cumplirse con el garantía constitucional normativa del artículo 84 de la misma Carta de Derechos, pues de no haber norma, el Juzgador constitucional ordinario no está en la capacidad de crearla; por otro lado, la autonomía se refiere a la libertad de las y los ciudadanos para tomar decisiones por ellos mismos, con base a su calidad de seres racionales, exentos de todo tipo de coacción o presión exterior en su libre desarrollo de la personalidad. En este proceso no es determinante el gobierno de la mayoría por haberla alcanzado, puesto que debe darse la posibilidad de que se impongan las tesis que tengan los mejores argumentos, tendiente, claro está a lograr el convencimiento de los otros actores que intervienen en el proceso, en base al respeto o la eliminación de las diferencias, lo cual no recoge la CRE puesto que hace manifiesto en el ámbito público las diferenciaciones que corresponden a la identidad de género, étnicas, culturales, etc..

3.5.5) El derecho a la seguridad jurídica.- Este derecho es uno de protección y está previsto en el artículo 82 de la CRE, 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”. Sobre este derecho, la Corte Constitucional ha dicho: “(...) Para tener certeza respecto a una aplicación normativa, acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además deben ser claras y públicas; solo 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 el texto constitucional¹⁵”. De las citas se infiere con meridiana claridad que este derecho tiene relación con el cumplimiento de las disposiciones del ordenamiento jurídico ecuatoriano y de las disposiciones constitucionales, estableciéndose en el transcrito artículo 82 una verdadera supremacía material del contenido de la CRE. Para tener certeza respecto a una aplicación normativa, acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas; solo 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 el texto constitucional. Por el principio de fuerza normativa y vinculante de la CRE y por mandato del mismo precepto, todos estos aspectos deben ser observados por las autoridades competentes, quienes, investidas de potestad jurisdiccional deben dar fiel cumplimiento a lo que dispone la Carta de Derechos, respetando y haciendo respetar los derechos que se consagran alrededor del texto constitucional. La Corte Constitucional sobre este derecho ha manifestado en varios fallos, lo que sigue: “la seguridad jurídica se entiende como certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad de que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de estos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismos adecuados para su tutela”. La seguridad jurídica es una garantía de certeza de que los derechos serán respetados, o una situación jurídica que no será cambiada sino de conformidad con procedimientos establecidos, es decir, el derecho constitucional a la seguridad jurídica implica la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la Ley, por eso se dice que es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de las autoridades públicas deben contener un apego a los preceptos constitucionales, reconociendo la existencia de las normas que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano, mismas que deben ser claras y precisas, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano. Así pues, como insiste dicha Corte, la seguridad jurídica se relaciona con la idea del Estado Constitucional de derechos y justicia social, y su relevancia jurídica se traduce en la necesidad social de contar y garantizar con claros y precisos modelos normativos de conducta destinados a otorgar una seguridad de realización de las previsiones normativas. La seguridad jurídica determina las condiciones que debe tener el poder para producir un sistema jurídico, que son validez y eficacia, capaz de alcanzar sus objetivos, evitando aquellos aspectos del poder que pueden dañar la seguridad del ordenamiento normativo. A través de la seguridad jurídica se garantiza a la persona la certeza y existencia de un operador jurídico competente para que lo defienda, proteja y tutele sus derechos. En

suma, la seguridad jurídica es el imperio de la ley y la Constitución, el Estado de derechos donde se regula y se racionaliza el uso de la fuerza por el poder (quién puede usarlo, con qué procedimientos, con qué contenidos, con qué límites), asegura, da certeza y previene en sus efectos. Una vez establecidas estas bases teóricas, es hora de entrar a resolver en base a ellos el problema jurídico planteado en la presente acción de protección, situación que cumple el Tribunal bajo estos términos: 3.6) El caso en análisis.- De acuerdo al artículo 9.b) de la LOGJCC, la Defensoría del Pueblo no sólo está facultada sino que tiene el deber de presentar acciones de protección tendientes a proteger los derechos de las personas y de la naturaleza, actividad procesal que la realiza como legitimada activa porque le asiste el derecho de acción, en este caso en representación de la Concejala supuestamente afectada, quien es la titular del derecho sustantivo, que es el objeto de la pretensión, y es la presunta víctima de la vulneración del derecho. Como la pretensión de los Legitimados activos, el señor Juez A-quo la ha aceptado en sentencia, bajo el argumento de que se ha violado en derecho “a la seguridad jurídica en cuanto al principio de paridad de género en la participación política de las personas, siendo las normas violadas las contenidas en los artículos Art. 82 y 65 de la Constitución de la República del Ecuador”, el Tribunal entra a determinar si la demanda cumple o no con el objeto constitucional previsto para la acción de protección en el artículo 88 de la CRE precisada en el numeral 3.4.2 de esta pieza procesal. La alegación de los Legitimados activos, de la presunta Afectada y la amicus curiae actuante, se concreta en que en la sesión inaugural y elección de Vicealcalde del GADMC no se ha aplicado lo dispuesto en el artículo 317 del COOTAD, circunstancia en base a la cual afirman se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica, así como el derecho a la igualdad, dejando de aplicar normativa internacional. 3.6.1) La sesión inaugural.- El artículo 317 del COOTAD, en concreto norma: “Sesión inaugural.- Los integrantes de los órganos legislativos de los gobiernos autónomos descentralizados, una vez acreditada su calidad de tales por el Consejo Nacional Electoral, se instalarán en sesión inaugural convocada por el ejecutivo electo del correspondiente gobierno autónomo en la sede respectiva, de acuerdo con la ley que regula los procesos electorales. De existir quórum, declarará constituido al órgano legislativo. // Los consejos regionales, concejos metropolitanos y municipales procederán a elegir de entre sus miembros a la segunda autoridad del ejecutivo del correspondiente gobierno, de acuerdo con el principio de paridad entre mujeres y hombres en donde fuere posible; y, de fuera de su

seno, al secretario del consejo o concejo de una terna presentada por el ejecutivo del respectivo gobierno autónomo ...”. A efectos de verificar el respeto a la CRE y la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridad competente, es obligatorio el discernimiento sobre esta norma. En el cargo efectuado por los Accionantes, no hay alegación clara de que se hubiere irrespetado la CRE, su alegación versa sobre el incumplimiento de una norma infraconstitucional, el artículo 317 del COOTAD -el Tribunal entiende que se refieren al inciso segundo de la misma-; sin embargo, del acta de sesión inaugural del GADMC, así como de la grabación efectuada por un medio de comunicación, únicos medios probatorios aportados en esta causa por las partes en conflicto, los que no han sido impugnados ni contradichos, menos enervados, se aprecia cabal cumplimiento de la gama de disposiciones contenidos en ella. El acto en revisión se ha desarrollado de la siguiente manera: se ha dado la bienvenida al público presente, se ha efectuado la lectura de los artículos 317 y 57.o) del COOTAD, así como del orden del día a observarse en la sesión, el cual ha sido aprobado por unanimidad; luego, se han entonado las notas del himno nacional del Ecuador, conforme el orden del día, se ha constatado el quórum, se ha efectuado la acreditación, mediante la lectura y entrega a la y los funcionarios electos, de los respectivos nombramientos conferidos por el Consejo Nacional Electoral, lo que en el caso de la supuesta Afectada se ha efectuado por parte de su señor padre. Acto seguido ha expresado ésta las palabras de bienvenida, y como ha existido quórum, se ha declarado constituido al órgano legislativo. En irrestricta observancia de lo previsto en el inciso primero del primer artículo citado, enseguida se ha constituido el nuevo Concejo, hecho lo cual se ha instalado la sesión inaugural convocada por el ejecutivo electo del GADMC, el Alcalde Econ. Barona Ledesma Luis Arceliano, quien ha presidido la sesión, la que se ha realizado con veeduría pública de la población cevallense en el Coliseo cerrado de la cabecera cantonal, sin que esto esté en contra de la ley que regula los procesos electorales. Como se trata de un Concejo Municipal, se ha procedido a elegir, de entre sus miembros a la segunda autoridad del ejecutivo, esto es el Vicealcalde, en la persona del concejal Soria Ramírez Carlos, luego de que el Presidente de dicho órgano ha solicitado que se mocionen candidaturas, recibiendo como respuesta una sola efectuada por el Concejal Aguilar Mario en la persona del señor Soria Ramírez Carlos, por ser el conejal con “mayor número de votación y por la labor desempeñada como Presidente del barrio 29 de Abril y por ser Cevallense”, procediéndose a la votación tras no

tener respuesta de si hay otra moción, de cuyo acto ha resultado electo casi por unanimidad, en vista de que el Alcalde no ha votado. Esta voluntad se ha aprobado mediante resolución, se ha designado al Vicealcalde y se ha pasado enseguida a la elección de las comisiones, la toma de juramentos, al discurso de orden y a corear el himno a Cevallos como cierre. En este acto, la supuesta Afectada ha realizado un voto razonado, afirmando: "... después de haber analizado la voluntad de la gente, he decidido realizar una encuesta tomando como muestra, cerca de 40 casas, en donde en su mayoría están de acuerdo que se respete la voz del pueblo y también tomando en consideración mi voto, mi voluntad y la voluntad sobre todo de la gente, es apoyar a la moción presentada por el Sr. Concejal Mario Aguilar". Ahora, lo que se acusa es que no se ha elegido como Vicealcaldesa a la señorita Guevara Guevara Katherine Lizbeth, con base al principio de paridad entre mujeres y hombres, mas cabe analizar si esto fue o no posible en esa localidad, pues a eso se refiere la prescripción normativa. En ese objeto, se debe anotar que la elección de Vicealcalde se ha efectuado de entre cinco concejales, cuatro hombres y una mujer, quien ha tenido derecho a la participación pero no ha sido nominada para el cargo, por cuanto se ha mocionado únicamente al candidato que ha sido mejor "votado" de los cinco, es decir, el que ha recibido el mayor apoyo popular, hecho con el que ella ha estado conforme y por el que ha decidido su voto a favor de aquel, sin su oposición. Consecuentemente, se ha cumplido el objeto de la elección, que es escoger de entre quienes están en igualdad de condiciones, como en la especie, sin que haya sido posible entrar a una designación paritaria, que ya no sería elección como se ha legislado, sino imposición, en atención a que la norma supuestamente inaplicada no es impositiva para todos los casos, puesto que por el carácter de interdependencia de los derechos y principios, previsto en el artículo 11.6 de la CRE, está vinculado con el derecho a tomar decisiones en debate, con el de igualdad y el de participar en la democracia representativa, bien personalmente o por sus representantes. Así pues, se ha partido de la consideración de igualdad legal prevista en nuestra legislación, respetando el derecho de participación porque se ha abierto la posibilidad de que aquella sea nominada como candidata a ocupar tal dignidad, reconocido positivamente por el ordenamientos jurídico; por ende, se le ha dado un trato igual en una situación idéntica ya que no cabía trato diferente por no haber situaciones diversas para efectos de una aplicación material del principio de igualdad. Aquí cabe recordar que la paridad se produce cuando se trata de la integración de listas, lo que no

ocurre para la especie, debido al origen distinto entre el Alcalde y la segunda dignidad del ejecutivo municipal; se hablaría de incumplimiento del principio, que es de naturaleza sustantivo, no de aplicación de los derechos en este caso, si para ocupar las dos dignidades se formara un binomio, el cual sí debería integrarse en paridad, mas si el Alcalde es elegido por votación popular y la o el Vicealcalde por elección interna en el seno del Concejo por parte de las y los concejales elegidos en votación popular, esta exigencia no se ha legislado como obligatoria. Aquella ha tenido plena participación en paridad al haber “terciado” en la lid electoral como candidata a concejala, y es en esa condición, es decir, como representante de las mujeres del cantón Cevallos que ha ingresado a la elección de Vicealcalde, cargo al que accedió en igualdad de condiciones que los demás. Por ende, se ha puesto en igualdad a los cinco concejales para poder ser elegidos y ahora se pretende una desigualdad al intentar ser designada directamente por ser la única mujer, en un acto que constituiría la restricción de los derechos de sus compañeros a la participación, al voto y a ser votados, es decir a lo que nuestra legislación denomina a elegir y ser elegidos, con lo que éstos habrían sido discriminados debido a este trato preferente que no se prevé en el artículo 317 del COOTAD, y que no encuentra justificación ni una causa razonable. Una designación que se efectúe restringiendo los derechos de otros no constituye justa proporción, pues hay cuatro hombres y una mujer, vulnera una representación equitativa, no garantiza el aporte de experiencia política de la supuesta Afectada -al ser su primer elección-, aparte de que no se pierde su representación de las mujeres porque accedió a la concejalía en esa condición. Se insiste, discriminación habría si no se hubiera acatado la equidad de género en la composición de las listas pluripersonales que, en el caso no se ha producido. Visto así el asunto, la presunta Afectada no ha sido discriminada, por cuanto ella ha participado en el acto eleccionario sin oponer reparo alguno en uso de su autonomía de voluntad, aparte de que no hay norma que obligue a observar lo que los Legitimados activos reclaman, según se desprende de las opiniones vinculantes en el ámbito infraconstitucional por la Procuraduría General del Estado en los pronunciamientos que obran en las fojas 33 a 35 y de la 36 a la 37 vuelta del cuaderno de segundo nivel, presentados por el Abogado de dicho organismo, los que informan: “Del tenor del artículo 317 del ... -COOTAD- se concluye que el principio de paridad o de equidad de género ... al momento de designar la segunda autoridad del ejecutivo ... se refiere a la posibilidad de que participen con igualdad de derecho, tanto hombres como mujeres como

candidatos ... sin que ello tenga relación con quien ejerza la Alcaldía, sea el Alcalde hombre o mujer ...”. La oposición a la pretensión de los Legitimados activos por parte del Abogado de la Procuraduría General del Estado, refleja que se ha producido una situación ambigua en el caso, en vista de que una Entidad estatal, la Defensoría del Pueblo acciona por una presunta violación del derecho a la seguridad jurídica, por un alegado incumplimiento de norma, mientras otra institución pública, la Procuraduría General del Estado, se opone con base a criterio vinculante, por tratarse de la interpretación de una norma infraconstitucional. 3.6.2) Asunto de legalidad.- Por ende, la acusación in comento atenta la naturaleza de la acción de protección, puesto que los Legitimados activos han alegado vulneración del derecho a la “seguridad jurídica, concretando sus pretensiones en una inexistente inaplicación de una norma infraconstitucional y como reparación que se deje sin efecto el acto que recoge el acto electoral, no han pedido del acto electoral, que es en el que según su especial criterio ha afectado un derecho constitucional, mas esto corresponde a la competencia del Tribunal Contencioso-Administrativo. La doctrina jurisprudencial enseña: “... cabe aclarar que cuando esta Corte hace referencia a dos niveles de reflexión: el de legalidad y el de constitucionalidad, no pretende disminuir la importancia del primero y engrandecer el ejercicio del segundo. Por el contrario, más allá de una simple jerarquía, es necesario considerar que determinados problemas de carácter jurídico encuentran solución eficaz en un nivel de análisis de legalidad, y otros de constitucionalidad. Evidentemente la cuestión se torna más compleja ante la difícil tarea de establecer un límite exacto entre el nivel de reflexión constitucional y un nivel de reflexión legal de un derecho”. La Corte Constitucional, en criterios vinculantes, como el que sigue, ha dicho: “la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de una garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infraconstitucional puede señalar la existencia de otras vías¹² (énfasis añadido)”. En lo relacionado a la obligación de la o del Juez ordinario que interviene

en una acción de protección advierte: “Por consiguiente, las autoridades jurisdiccionales que se encuentren en el conocimiento de una acción de protección, están en la obligación de centrar su análisis en la verificación de la vulneración de derechos constitucionales, en el caso puesto en su conocimiento, toda vez que sólo de esta forma se cumplirá el objetivo de la garantía jurisdiccional en cuestión”. Observando este precedente, es como va a intervenir este Tribunal en el caso concreto llevado a su conocimiento en la presente causa. Según basta jurisprudencia vinculante de la Corte Constitucional, que coincide con la competencia otorgada en el artículo 86.2 de la CRE a las y los jueces ordinarios, que actúan como constitucionales en una garantía jurisdiccional, como esta, ha dicho que: “... a los jueces constitucionales, en el marco de una acción de protección, les corresponde verificar si el acto u omisión impugnado vulnera o no derechos constitucionales. Para ello, es indispensable realizar un recorrido analítico respecto a varios elementos, de manera preponderante, dada su competencia, las normas constitucionales y de derecho internacional que regulan las relaciones propias de cada caso. El rol de los jueces constitucionales es importante en la construcción de un estado social de derechos, en el que el juez ya no es considerado un mero aplicador de la ley, sino quien, de forma activa, debe velar por el cumplimiento de los principios y valores contemplados en la Constitución, vista en su integralidad. En ese marco, dentro del caso sub examine, los jueces de la Sala debieron realizar un análisis garantista y proactivo del asunto puesto a su consideración y hacer un examen que tome en cuenta todos los derechos constitucionales de las partes, y de manera especial de aquellos contemplados para las personas con discapacidad, a fin de asegurar el ejercicio progresivo de derechos'. // En razón de lo manifestado y en atención a la naturaleza de la acción de protección, que tal como lo ha señalado esta Corte, 'constituye la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales', siendo que, no cabe argumentar razones de legalidad para rechazar garantías jurisdiccionales, pues este proceder enerva la efectiva vigencia de los derechos constitucionales”. 2.6.3) La subsidiariedad.- Un asunto evidente es que esta acción de protección la han empleado los Actores en subsidio del antes referido recurso ordinario contencioso-administrativo, pretendiendo que se deje sin efecto resoluciones administrativas por la vía constitucional, lo cual constituye un verdadero abuso con el que desnaturaliza la acción de protección, dicho

esto en los términos de la Corte Constitucional, que ha precisado: “las garantías jurisdiccionales son mal utilizadas cuando se desechan acciones de raigambre constitucional, sosteniendo que son cuestiones de legalidad, así como a asuntos de legalidad se les yuxtapone la justicia constitucional”. Recordemos que la Corte Constitucional, en forma terminante ha dicho: “La acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución. (...) la acción de protección no sustituye los demás medios judiciales, pues en dicho caso la justicia constitucional pasaría a asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando la estructura jurisdiccional del Estado y desconociendo la garantía institucional que representa la Función Judicial” -destacado ajeno al texto original-; por ende, quien no ha respetado la seguridad jurídica es el Actor al pretender obtener tutela de un asunto que se queda en el marco de legalidad en una garantía jurisdiccional. Esto incide en la vulneración del principio de legalidad adjetiva, conocido doctrinariamente como de “juicio previo”, que se establece junto al de legalidad sustantiva en el artículo 76.3 de la CRE, por lo que es una garantía del debido proceso y aborda los temas inherentes al “juez competente” y al “trámite”, puesto que norma: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: ... 3. ... Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”, por cuanto la autoridad competente para resolver el reclamo es una o un Juez ordinario, sea para dejar sin efecto un acto administrativo, o para la aplicación de una norma infraconstitucional, y porque el trámite no es la acción de protección. Así pues si se entrara a la resolución por esta vía se vulneraría el derecho a la seguridad jurídica, al no hacerlo se lo respeta. En concreto, la justicia constitucional no reemplaza a los mecanismos de protección establecidos en las normas ordinarias, como se explica en este fallo: “la justicia constitucional no puede sustituir los mecanismos de protección previstos en la legislación ordinaria, [pues en dicho caso la justicia constitucional pasaría a asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos, desvirtuando la estructura jurisdiccional del Estado y desconociendo la garantía institucional que representa la Función Judicial”. 2.6.4) Concreción.- En base al enfoque diáfano de lo que es la acción de protección, con todas sus

incidencias, determinando que se trata de una garantía jurisdiccional que es de libre ejercicio e informal, pero que para su procedencia debe reunir los requisitos determinados en la LOGJCC, fundamentalmente el hecho de que debe afectar derechos reconocidos en la CRE y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en este caso el derecho a la seguridad jurídica, este Tribunal concluye que en la acción deducida se pretenden soluciones de legalidad al supuesto derecho vulnerado, además de que la o el Juez constitucional carece de competencia para dejar sin efecto una acta que recoge un acto eleccionario, cuyo reclamo debe ser planteado en un procedimiento contencioso-administrativo, según se desprende de los artículos 300, 302 303 del COGEP, el cual manda: “Se encuentran habilitados para demandar en procedimiento contencioso tributario y contencioso administrativo: 1. La persona natural o jurídica que tenga interés directo en demandar la nulidad o ilegalidad de los actos administrativos o los actos normativos de la administración pública, ya sea en materia tributaria o administrativa”, y está en relación con los artículos 173 de la CRE, 31 y 217.1 del COF. Por otro lado, al reclamar una designación directa como Vicelcaldesa de la supuesta Afectada que no le confiere ni la CRE, ni la normativa infraconstitucional, es de orden legal, cuya competencia no corresponde ni a la Jueza ni al Juez constitucional. Los Legitimados activos, por lo tanto, han desnaturalizado la acción de protección, planteándola con el fin de reemplazar la vía administrativa, y lo más preocupante, intentando conseguir una sentencia constitucional que legitime sus mal planteadas pretensiones, que demuestran confusión entre la argumentación de legalidad con la constitucional, sin haber reunido ninguno de los requisitos de procedencia de la acción, previstos en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 40 de la LOGJCC, e incurriendo en las causales de improcedencia de los guarismos 1, 3 y 4 del artículo 42 ibídem. En definitiva, los Legitimados activos no han superado el enunciado normativo del artículo 40 de la LOGJCC, que habla de los requisitos básicos o elementales de procedencia de la acción de protección, pues no han distinguido lo que son los derechos constitucionales y derechos legales, en el sentido de que solo es posible interponer esta garantía constitucional cuando se trate de una violación clara al contenido esencial de un derecho constitucional, en este caso el de la seguridad jurídica, vale decir, en general, a un derecho vinculado con la dignidad de las personas y de la naturaleza. Finalmente, este Tribunal determina que el acto eleccionario de marras, no vulneró el artículo 82 de la CRE, que establece el derecho a la seguridad jurídica, ni ninguna otra norma. IV.

Sentencia Por los antecedentes y consideraciones anotados, este Tribunal Constitucional de segunda instancia, en uso de las atribuciones constitucionales y legales conferidas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, resuelve: 4.1) Aceptar los recursos de apelación deducidos por la Procuraduría General del Estado, por intermedio del Ab. Viera Gaibor Christian Omar, y por el Alcalde y el Procurador Síndico del GADMAC, Econ. Barona Ledesma Luis y Velásquez Flores Carlos Aníbal; por ende, se revoca la sentencia proferida en primer nivel y subida en grado jurisdiccional vía apelación, por cuyo efecto se rechaza la demanda planteada por los accionantes, abogados Simon Campaña Juan José, Meza Sánchez Fernando y Quishpe Sarmiento Patricio, Coordinador Zonal 3 y especialistas en derechos humanos y de la naturaleza de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, respectivamente, por improcedente. 4.2) De conformidad con el precepto 86.5 de la CRE legalizado en el 25 de la LOGJCC, dentro del término de tres días contados a partir de su ejecutoria, remítase una copia certificada del fallo a la Corte Constitucional, para el efecto allí señalado. 4.3) En consideración a lo resuelto, no se ordena la reparación integral, material e inmaterial, ni se especifica e individualiza las obligaciones positivas y negativas, a cargo del destinatario de la acción judicial -por no haber-, ni las circunstancias en que deben cumplirse, como mandan los preceptos 86.3 de la CRE y 18 de la LOGJCC. 4.4) El señor Actuario ponga esta sentencia en conocimiento de los Legitimados involucrados. Una vez que cause ejecutoria, devuelva el expediente de primer nivel a la Unidad Judicial de origen para los fines de Ley; y, lo actuado en esta instancia envíe al Archivo Central local, conforme el “Protocolo Genérico de Manejo Documental y Archivístico para las Unidades Judiciales”.