



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



Juicio No: 13U05202100692

Casillero Judicial No: 0  
Casillero Judicial Electrónico No: 0  
procdpmanabi@iess.gob.ec

Fecha: lunes 27 de junio del 2022

A: DR. EDUARDO FEDERICO INTRIAGO LOOR, DIRECTOR IESS,

Dr/Ab.:

**SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MANABI**

En el Juicio Especial No. 13U05202100692 , hay lo siguiente:

**VISTOS: CAUSA No. 13U05-2021-00692.-** Este Tribunal único de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, investido para efecto de la presente causa en Tribunal Constitucional, integrado por los señores jueces: Ab. Wilton Vicente Guaranda Mendoza, Mgs. (Juez Ponente); Ab. Publio Erasmo Delgado Sánchez y Dra. Mayra Roxana Bravo Zambrano, de conformidad a lo previsto en la Resolución 12-2020 y acta de sorteo de fojas 1 de los autos, avoca conocimiento del proceso **CONSTITUCIONAL - GARANTIAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES por MEDIDA CAUTELAR presentado por PROCEL ZAMBRANO CESAR RICARDO contra HOSPITAL GENERAL DEL IESS, MIGUEL ANGEL GUEVARA YULAN.** Sube al Tribunal en virtud del Recurso de Apelación interpuesto por la parte demandada DR. EDUARDO FEDERICO INTRIAGO LOOR HOSPITAL GENERAL DEL IESS de la Resolución dictada por el señor Ab. LEIVER PATRICIO QUIMIS SORNOZA, JUEZ DE LA UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE PENAL CON SEDE EN EL CANTON MONTECRISTI, de fecha viernes 17 de diciembre del 2021, a las 15h17 de fs. 112 a 123 de los autos del cuaderno de primera instancia. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

**PRIMERO: Competencia.-**

Este Tribunal fijo de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí es competente para conocer del Recurso interpuesto, atendiendo a lo preceptuado en el numeral 1 del Art. 208 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el Art. 35 segundo inciso de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**SEGUNDO: Validez procesal.-**

De conformidad con el Art. 76 de la Constitución de la República, debe asegurarse el debido proceso, que se concreta en respetar, observar y aplicar las garantías

constitucionales básicas, entre las que se encuentra el derecho a la defensa, que comporta, no ser privado de tal ejercicio, en ninguna etapa o grado del Proceso; del mismo modo, en atención a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del Art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial; es facultad jurisdiccional esencial, cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes.

Del estudio de las tablas procesales, este Tribunal observa que si bien el Juez A quo, una vez que niega el pedido de revocatoria de medidas cautelares e impugnadas por el recurrente, sin sustento legal alguno convocó a una nueva audiencia, en esta diligencia, las partes procesales advirtieron al Juez A quo sobre la innecesaria e improcedente<sup>3</sup> realización de dicha diligencia, razón por la cual, el proceso fue remitido a la Corte Provincial para que resuelva sobre la impugnación presentada. En consecuencia, este yerro procesal no previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJyCC) de ninguna manera ha implicado afectación al derecho a la defensa de las partes procesales, dado que ninguna ha quedado en indefensión, razón por la cual, al no ser trascendente en el curso del proceso, estima el Tribunal que en la presente causa no se observa haberse transgredido los derechos y garantías, ni violado solemnidad sustancial alguna en perjuicio de ninguna de las partes procesales, por lo que se declara la validez del proceso, sin perjuicio de llamar la atención al Juez de primera instancia por este yerro que acarreó una innecesaria dilación procesal.

### **TERCERO: ANTECEDENTES DEL RECURSO DE APELACIÓN.-**

#### **3.1. Fundamentos del pedido de medidas cautelares.-**

Desde fojas 3 a 6 vltas., de los autos, comparece el ciudadano PROCEL ZAMBRANO CESAR RICARDO, manifestando en lo medular, lo siguiente:

"...Señor Juez, vengo prestando mis servicios lícitos y personales en julio del 2012 hasta la presente fecha, en el Hospital General IESS Manta, ocupando el cargo de Auxiliar de Servicios Camillero, (...) Señor Juez, en mi trabajo se utiliza la fuerza humana y desde el año 2012 comencé a trabajar como obrero del Hospital General IESS Manta, mediante contrato de trabajo regulado bajo el Código de Trabajo, por disposición de la Constitución y la ley, mis actividades laborales son meramente operativas.

2.3 En diciembre del 2015, existe un cambio de régimen laboral y me veo obligado en firmar un contrato de servicios ocasionales bajo el régimen laboral de la LOSEP, debido a las enmiendas realizadas a la Constitución del 2015, por lo que, todo el personal que laboraba en las instituciones públicas bajo el Régimen de Código de Trabajo paso a estar bajo el régimen la Ley del Servicio Público (LOSEP).

2.4.- Mediante sentencia de la Corte Constitucional número 018-18-SIN-CC de fecha 01 de agosto de 2018, se declara la inconstitucionalidad de las enmiendas a la constitución aprobadas por la Asamblea en el 2015, con ello, se dispone a todas las instituciones públicas que realicen el cambio de régimen laboral a los Servidores Públicos que realizan funciones operativas o con la fuerza humana al Código de Trabajo.

2.5.- Por ende, el acto o contrato administrativo que atenta y amenaza con violar mi derecho constitucional a la estabilidad laboral, trabajo, seguridad jurídica y debido proceso es el Adendum al Contrato Administrativo de Servicios Ocasionales que me hicieron firmar con fecha 01 de agosto hasta el 31 de diciembre del 2021, en el que, se establece un periodo de conclusión de mis funciones, quiere decir que en

aproximadamente 35 días estaré sin empleo y sin poder alimentar a mi familia; sin embargo señor juez, debo manifestar que mis funciones actualmente conforme al contrato que adjunto es de camillero.

2.6.- Dicho acto contrato administrativo, atenta contra la Constitución del Ecuador y la sentencia de la Corte Constitucional 018-18-SIN-CC, por ello, se ve en amenaza mi derecho al trabajo, derecho a la seguridad jurídica, debido proceso y estabilidad laboral, por seguir bajo el régimen de la LOSEP desde el 2015 mediante contratos de servicios ocasionales que no garantizan estabilidad laboral y no es forma ni el régimen legal aplicable para un auxiliar camillero, por lo que el hospital del IESS debe evitar seguir incumpliendo la constitución y la ley y cambiar al personal obrero al Código de Trabajo.

2.7.- Evidentemente, la institución pública me puede causar grave daño y perjuicio a la estabilidad laboral, a mi estabilidad emocional y de mi familia, así como el proyecto de vida que tengo construido, considerando que desde que se emitió la sentencia de inconstitucionalidad de las enmiendas en el 2018 por parte de la Corte Constitucional, debida el Hospital General del IESS Manta, otorgarme un contrato de trabajo amparado en el Código de Trabajo en mi calidad de obrero, debido a mis funciones de Camillero. 2.8.- Debe este error, ser corregido por la administración pública y evitar dar por terminada relación laboral, de no hacerlo así, advierto que vulneraría derechos constitucionales y bajo pena de reparaciones integrales y medidas de satisfacción. Por ello, presento la Medida Cautelar para prevenir y pedir el amparo de un Juez Constitucional y ordene al Hospital General el IESS, abstenerse o suspenda todo tipo de acción que tenga como finalidad finiquitar mi relación laboral y realice actos administrativos tendientes a garantizar el efectivo goce de los derechos del obrero trabajador, esto es concediendo un contrato bajo el Código de Trabajo.

2.9.- Por lo tanto, el peligro y amenaza a mis derechos constitucional al que estoy siendo objeto, es la eminente terminación de mi contrato de servicios ocasionales en el mes de diciembre de 2021, y como consecuencia de dicha terminación vulneraría mi derecho al trabajo, estabilidad laboral, seguridad jurídica, debido proceso e igualdad y no discriminación, por cuanto existen otros compañeros de trabajo que si están bajo código de trabajo y ellos tienen su estabilidad al trabajo garantizada mediante el contrato de trabajo y las conquistas del contrato colectivo.

2.10.- Existe peligro en la demora en la toma de pública respecto de mi caso, como es el proceso de cambio de régimen laboral de Ley Orgánica de Servicio Público y me trasladen a código de trabajo, por lo tanto, existen menos de 35 días para que mi contrato se termine.

2.11.- El Hospital General Manta del IESS, no ha podido realizar el cambio de régimen laboral, evidenciando que no garantías suficientes que me permita gozar de un trabajo y estabilidad, sin perjuicio que desde agosto de 2018 existe la sentencia de la Corte Constitucional que es de conocimiento público y constituye un precedente jurisprudencial y de cumplimiento obligatorio.

2.12 Es obligación del Hospital General Manta del IESS, regularizar mi régimen laboral realizando el cambio de régimen de LOSEP a Código de Trabajo, su negativa o retraso pone en riesgo derechos fundamentales que son reconocidos por la Constitución.

2.13.- Por cumplirse los requisitos legales y constitucionales como Medida Cautelar

solicito que disponga oficiar a la institución pública que se abstenga de realizar que no se realice el respectivo cambio de régimen laboral. 2.14.- Señor Juez, por tal motivo acudo ante usted para solicitar la Medida Cautelar, que proteja mi estabilidad laboral, la seguridad jurídica y derecho al trabajo y debido proceso en mi puesto de trabajo, toda vez que soy un obrero que cumple funciones en el Hospital General De Manta IESS desde el 2012 como Auxiliar de Servicios Camillero. El uso de la fuerza humana para ejecutar su trabajo corresponde a los obreros bajo la legislación del Ecuador, por tanto, el Camillero y Auxiliar de Camillero utiliza su fuerza en el ejercicio de sus funciones y por ello, el régimen aplicable del trabajador obrero es el Código de Trabajo y no Ley Orgánica del Servicio Público.

4.1.- A continuación, desarrollamos el fundamento legal de la Medida Cautelar de carácter constitucional solicitado y los derechos constitucionales amenazados. 4.2.- Derecho a la seguridad jurídica, derecho consagrado en el Art. 82 de nuestra Constitución; Cumplimiento obligatorio a la sentencia de la Corte Constitucional 018-18-SIN CC de fecha 1 de agosto del 2018, que dispone el cambio de Régimen Laboral a Código de Trabajo a todos quienes ejerzan funciones operativas, manuales que apliquen la fuerza; El derecho al trabajo y estabilidad laboral, establece en la CRE que toda persona tiene derecho al trabajo, conforme se determina en su artículo 33 y 229; Derecho al Debido Proceso, Art. 76; Derecho a la igualdad, Artículo. 11.

6.1.- Con lo antes expuesto señor juez, usted llegara a la conclusión de que existen claras y evidentes amenazas a los derechos y garantías básicas contemplados en nuestra Constitución, en perjuicio directo de mi persona PROCEL ZAMBRANO CESAR RICARDO, en mi calidad de Auxiliar de Servicios Camillero, dentro del Hospital General IESS Manta, consecuentemente resulta necesario se adopten medidas urgentes destinadas a detener o cesar la amenaza de la violación a los derechos fundamentales detallados anteriormente, se nos conceda la medida cautelar solicitada. 6.2.- Por ser procedente, solicito que de acuerdo al artículo 29 de la LOGJCC, en su primera providencia ordene, como medida cautelar, se suspenda todo tipo de acto que pretenda dar por terminado mi contrato de trabajo”.

### **3.2. Fundamentos para la concesión de las medidas cautelares.-**

En providencia de fecha viernes 17 de diciembre del 2021, a las 15h17, el Ab. LEIVER PATRICIO QUIMIS SORNOZA, en calidad de Juez de La Unidad Judicial Multicompetente Penal con sede en el cantón Montecristi, luego de enunciar normas y jurisprudencia sobre el objeto, trámite y naturaleza de las medidas cautelares, en el considerando TERCERO, señala:

“...(...)...en el presente caso se desprende, que: El problema jurídico que se plantea en esta acción es, si se vulneran los derechos constitucionales de trabajo, discriminación, seguridad jurídica, y el debido proceso, incluido el derecho al trabajo reclamado por parte del accionante señor Procel Zambrano Cesar Ricardo, quien manifiesta dentro de su actuación: “...Que lleva trabajando en el Ministerio de Salud Pública (Hospital General IESS de Manta) a través de contrataos elaborados entre ambas partes, desde el año 2012 hasta la actualidad. Así mismo, que ha trabajado durante la pandemia, movilizándolo a cientos de pacientes enfermos Covid, y no puede ser posible, que hasta el día de hoy tenga que estar implorando tutela judicial efectiva, seguridad jurídica, estabilidad laboral y derecho al trabajo...Que la medida cautelar del día de hoy tiene como finalidad amparar la posible vulneración de poder

continuar en su trabajo, en otras palabras dicho por la misma ley, la finalidad de esta medida, tiene por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de derechos reconocidos en la Constitución e Instrumentos Internacionales sobre los Derechos Humanos, ya que, el señor Procel Zambrano Cesar se quedaría sin trabajo a partir del 31 de diciembre del año 2021, hecho, que constituye flagrantemente una violación al derecho al trabajo, a la seguridad jurídica y al debido proceso, por cuanto, se le estaría incumpliendo inclusive sus beneficios de ley que le corresponden como obrero y que sobre esto, existe ya una sentencia de la Corte Constitucional, N° 018-18-SIN-CC de fecha 1 de agosto del 2018, ante la cual, se ampararía a fin que se le garantice sus derechos Constitucionales..."; para poder zanjar este problema constitucional y garantizar derechos reclamados por la parte accionante, entre ellos: (Derecho al trabajo, derecho a una vida digna, derecho al buen vivir, derecho a una estabilidad laboral), se hacen las siguientes consideraciones: El Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador consagra el derecho a la seguridad jurídica que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas, previas, clara y publicas aplicadas por las autoridades competentes. La Corte Constitucional en la sentencia No. 131-15-SEP.CC. CASO No. 566-12 SEP, sobre el derecho de seguridad jurídica expresa lo siguiente: "Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica, 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 dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano". Para ello, dentro del proceso, consta el señalamiento realizado por el abogado Jorge Isaac Balda Valdiviezo, quien a nombre y representación del señor Oscar Adrián Muñoz Erazo en su calidad de Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, manifestó: "...Señor juez, además es importante señalar, que se ha dicho en el memorando, el cual solicito que se incorpore como prueba a favor de mi representado, que existe un tiempo máximo y mi representado está realizando las gestiones de todo el personal con respecto a la renovación que se admitió a los informes correspondientes para que se continúe con la opción del otro periodo fiscal, es decir, se está realizando las gestiones, y solicito que se incorpore dicho memorando, así mismo el informe técnico número IESS-HGM-CITH-2021-075 del Ing. Oscar Posligua Coordinador Institucional de Talento Humano, ha señalado dentro del análisis técnico que a raíz de la asignación de recursos presupuestales por parte del nivel central de esta unidad médica, se solicitó se realice el procedimiento para renovación de todo el personal periodo 2022, en el cual, se encuentra incluido el servidor en cuestión que se refiere al señor Procel Zambrano Cesar, por que la decisión de renovación o no, de los contratos de servicios ocasionales es únicamente competencia de la administración, es decir, de acuerdo a los informes que emita la administración, de acuerdo, por citar un ejemplo, si existe un mal comportamiento se harán los informes técnicos que correspondan a la autoridad administrativa facultada, para señalar si estos contratos ocasionales se pueden renovar o no, sin embargo, pese a esa atribución que tiene la máxima autoridad porque la misma Ley Orgánica de Servicio Publico establece que los contratos ocasionales no generan estabilidad laboral, se emitió este informe y

dicha la cual va encaminada a la renovación de varios servidores, no únicamente del servidor que está demandando en esta acción de medida cautelar, sino de varios servidores, es decir, nosotros tenemos un tiempo determinado y lo estamos cumpliendo, para que se lo tenga en cuenta. Señor juez, solicito que se incorpore dicho informe así como también, el informe técnico, lo voy a incorporar porque esto recién se tuvo conocimiento, toda vez que, hasta el día de hoy se puede remitir dicha información, lo voy a incorporar posterior a esta audiencia, que si es virtualmente el día de mañana si no pasa nada, toda vez que, se remitió mediante memorando número IESSHGMANTA20214696M de fecha 7 de diciembre del 2021, mediante el cual, se solicita autorización de renovación de contratos ocasionales para el Hospital General Manta periodo fiscal 2022, el cual, está suscrito por el Ing. Miguel Guevara Gerente General del Hospital General Manta, en el cual, remite el informe técnico y se encuentra incluido el hoy accionante, el informe técnico número HGMANTA-TTHH-081 de fecha 3 de diciembre del 2021, en el cual, el hoy accionante se encuentra inmerso en ese informe técnico, es decir, que el memorando número IESSHG-MANTA-2021-4696-M de fecha 7 de diciembre del 2021, fecha en la cual, la Dirección Nacional de Servicios Corporativos, en donde, todas las unidades médicas se remitió el listado de todos los servidores, no únicamente del hoy accionado..."; haciéndose además dentro de dicho punto, un análisis por parte de la judicatura en cuanto a la procedencia de la Medida Cautelar solicitada, ya que al existir derechos que le asiste al accionante ante la posible terminación de un contrato de trabajo, que lo ha venido cumpliendo desde el año 2012, el cual, ha señalado la parte accionada que va a ser renovado por parte de la Entidad a la que representa, con lo cual, esta judicatura estaría garantizando la tutela judicial efectiva del mismo. Con respecto de la SEGURIDAD JURÍDICA, consagrado en el Art. 82 de la Constitución de la Republica que expresa: "El derecho a la seguridad se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes" es un derecho que debemos cumplir y hacer cumplir todos los ecuatorianos, ellos nos hace recordar el razonamiento de la Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición que dentro de su facultad interpretativa ha determinado lo siguiente en lo relativo a este tema, cuando dice: "Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica 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 dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema propuesto en su conocimiento, debiendo además ser claros, precisos, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano", por tanto, se concluye que este derecho está vulnerado, porque precisamente corresponde a todas personas incluidas las instituciones accionadas y el accionante respetar y aplicar las normas claras, publicas determinadas en el ordenamiento jurídico del Ecuador, para hacer efectivo el derecho al trabajo y buen vivir de los Ecuatorianos. Con respecto al derecho al debido proceso que incluye el derecho a la defensa del accionante establecido en el Art. 76. 1. 7 de la Constitución, para que se encuentre vulnerado, debe coincidir varios elementos tales como: a) Que la descripción del actor que puede ser objeto del proceso, es vulnerado del derecho fundamental. En el caso concreto, si bien es cierto, existe un adendum que indica la relación de trabajo sellada entre el

accionante señor Procel Zambrano Cesar Ricardo y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cual, en su CLAUSULA CUARTA, señala el PLAZO, indicando textualmente: "El presente contrato rige desde el 01 de agosto del 2021 hasta el 31 de diciembre del 2021...", también es cierto, que existen varios contratos celebrados entre las partes inmersas dentro del proceso desde el año 2012 hasta la presente fecha. Así mismo, existe un señalamiento realizado por el abogado Jorge Isaac Balda Valdiviezo, quien indica:

"...con respecto a la renovación que se admitió a los informes correspondientes para que se continúe con la opción del otro periodo fiscal, es decir, se está realizando las gestiones, y solicito que se incorpore dicho memorando, así mismo el informe técnico número IES-HGMCITH-2021-075 del Ing. Oscar Posligua coordinador institucional de talento humano ha señalado dentro del análisis técnico que a raíz de la asignación de recursos presupuestales por parte del nivel central de esta unidad médica, se solicitó se realice el procedimiento para renovación de todo el personal periodo 2022, en el cual, se encuentra incluido el servidor en cuestión que se refiere al señor Procel Zambrano Cesar...". **CUARTO.-** En relación a la solicitud de Medidas Cautelares Autónomas, me permito realizar el siguiente análisis, para determinar su procedencia o caso contrario su improcedencia; para aquello es necesario ubicarnos en el contexto constitucional que ampara tal petición, al respecto el artículo 87 de la Constitución de la República, manifiesta que "...Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho...", disposición que guarda relación con el artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías

Jurisdiccionales y Control Constitucional, (LOGJYC) en el que, se indica que la petición de medidas cautelares podrá ser interpuesta conjuntamente con el requerimiento de cualquiera de las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución, cuando tenga por objeto detener la violación del derecho. La Corte Constitucional ha señalado que: "...El presupuesto de la amenaza, tal como se encuentra prevista en nuestra Constitución en el Art.- 87, se refiere a cuando un bien jurídico que, sin ser necesariamente afectado o lesionado, se encuentra en tránsito de sufrir un daño grave y la persona está sujeta a la inmediata probabilidad de que la vulneración suceda. Ello se relaciona también de manera directa con la inminencia del daño y justifica una urgente necesidad de actuación por parte de las juezas y jueces constitucionales que conocen estas medidas, de lo contrario, el daño se consumaría, convirtiendo en inefectiva la medida solicitada. En este caso, lo que procede es la presentación de una solicitud de medidas cautelares autónomas y su concesión, en caso de que ello fuere pertinente..."[Sentencia No. 034-13-SCN-CC]. En esta misma línea, vale recordar, que para la procedencia de las medidas cautelares, es necesario se cumplan con dos requisitos procesales, el denominado fomis bonis iuris (aparición de un buen derecho), principio que se encuentra recogido en el inciso primero del artículo antes mencionado, y que se relaciona con la verosimilitud de la medida, es decir, una presunción razonable de que los hechos denunciados son violatorios o de inminente violación de los derechos constitucionales, para el efecto el juzgador no debe exigir certeza, para la concesión de la medida, sino, debe exigir únicamente una aparición fundada en cierto grado de verosimilitud del derecho. En este sentido Piero Calamandrei señala: "...La

cognición cautelar se limita en todos los casos a un juicio de probabilidad y verosimilitud. Declarar la certeza de la existencia del derecho es función de la sentencia principal; en sede cautelar basta que el derecho aparezca verosímil [...]” [Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana, Jorge Benavides Ordoñez y Jhoel Escudero Soliz Coordinadores, pág. 247]. El segundo presupuesto, es el conocido, doctrinariamente como *periculum in mora* (riesgo de que el retardo en la decisión pueda neutralizar la acción de la justicia), este último requisito nos manifiesta que el retardo en la decisión pueda ocasionar la vulneración de un derecho constitucional que será irreversible su daño, esto lo encontramos contemplado en el artículo 27 *ibídem*, que dice “...Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación...”, además añade este artículo que no procederá cuando existan medidas cautelares en la vías administrativas u ordinarias, cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales o cuando se interponga en la acción extraordinaria de protección de derechos; por su parte nuestra actual Corte Constitucional ha previsto en su jurisprudencia, la finalidad, presupuestos para la adopción y circunstancias en las que no procede las medidas cautelares constitucionales, esto lo encontramos en el Suplemento del Registro Oficial No. 629 del lunes 30 de enero del 2012, sentencia No. 052-11-SEP-CC, y en la parte pertinente, se menciona “...El proceso constitucional de medidas cautelares no está previsto en el ordenamiento jurídico constitucional para: a) Cuando existieren medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias; b) Cuando se trate de la ejecución de órdenes judiciales; c) Cuando se interponga con la acción extraordinaria de protección de derechos; d) Para declarar un derecho o discutir una mera expectativa, pues para ello se encuentran previstos los procesos ordinarios; e) Reparar un daño o violación de uno o varios derechos constitucionales, sino solamente para evitar o suspender tal violación. **QUINTO.- DECISIÓN o RESOLUCIÓN:** De todo lo analizado, se desprende que la petición de medida cautelar cumple con los requisitos, del Art.- 26 y 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, lo cual, la convierte en procedente; y, de conformidad al Art.- 33 *ibídem*, este operador de justicia de esta Unidad Judicial Multicompetente de la ciudad de Montecristi, Provincia de Manabí, **RESUELVE:** Admitir a trámite la MEDIDA CAUTELAR CONSTITUCIONAL solicitado por el señor PROCEL ZAMBRANO CESAR RICARDO, con cédula de identidad N° 130989715-3, en calidad de accionante, en contra del Hospital General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) de la ciudad de Manta, representado por señor Mgs. Oscar Adrián Muñoz Erazo en Calidad de Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Manabí (IESS); y se dispone lo siguiente: Como medida cautelar se ordena que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS-Hospital General de la ciudad de Manta), legalmente representado por el señor Mgs. Oscar Adrián Muñoz Erazo en su Calidad de Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Manabí (IESS), proceda inmediatamente a ordenar a quien corresponda, se suspenda todo tipo de acto que pretenda dar por terminado el contrato de trabajo que mantiene el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS-Hospital General de la ciudad de Manta), con el señor Procel Zambrano Cesar Ricardo con cedula de

ciudadanía N°130989715-3, hasta que, se proceda a elaborar y renovar por el periodo fiscal del año 2022, un nuevo contrato a favor del accionante señor Procel Zambrano Cesar Ricardo con cedula de ciudadanía N° 130989715-3. Para tal efecto, se oficiara de forma inmediata por parte del señor actuario del despacho, a la parte accionada a efecto del cumplimiento de lo ordenado. Por la naturaleza misma de toda medida cautelar, este auto es de inmediata ejecución y no admite recurso de apelación, así como las disposiciones ordenadas en este acápite”.

### **3.3. Fundamentos en los que se apoya el pedido de revocatoria de medidas cautelares.-**

**En escrito presentado por la entidad pública accionada, según consta a fojas 128 a 131 de los autos, solicita la REVOCATORIA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES CONSTITUCIONALES AUTÓNOMAS** por considerar que: “...(...)...los hechos no pueden ser ventilados mediante la acción de medida cautelar, por no cumplir con los requisitos establecidos en el art. 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, más aun cuando se ha concluido que se ha vulnerado un derecho constitucional, cuya vía para garantizar su protección seria la acción de protección y no una medida cautelar. En base a lo señalado y de conformidad a lo que establece el art. 35 de la Ley de la materia, solicito respetuosamente la REVOCATORIA de la resolución de medida cautelar de fecha 15 de diciembre del 2021 mediante la cual se acepta la misma a favor del accionante por contravenir al ordenamiento jurídico señalado en la Constitución de la República del Ecuador...”.

En la audiencia de revocatoria de medidas cautelares realizada en la presente causa, tal como consta en autos, las partes procesales expusieron sus alegaciones respecto al mantenimiento y/o revocatoria respectivamente, de la medida cautelar otorgada.

Consta dentro de la Resolución dictada por esta Judicatura (fojas 112 a la 123 del proceso), la intervención del abogado Jorge Isaac Balda Valdiviezo, quien a nombre y representación del señor Oscar Adrián Muñoz Erazo manifestó textualmente lo siguiente: “...Señor juez, además es importante señalar, que se ha dicho en el memorando, el cual, solicito que se incorpore como prueba a favor de mi representado, que existe un tiempo máximo y mi representado está realizando las gestiones de todo el personal con respecto a la renovación que se admitió a los informes correspondientes para que se continúe con la opción del otro periodo fiscal, es decir, se está realizando las gestiones, y solicito que se incorpore dicho memorando, así mismo el informe técnico número IES-HGM-CITH-2021-075 del Ing. Oscar Posligua coordinador institucional de talento humano ha señalado dentro del análisis técnico que a raíz de la asignación de recursos presupuestales por parte del nivel central de esta unidad médica, se solicitó se realice el procedimiento para renovación de todo el personal periodo 2022, en el cual, se encuentra incluido el servidor en cuestión que se refiere al señor Procel Zambrano Cesar, por que la decisión de renovación o no, de los contratos de servicios ocasionales es únicamente competencia de la administración, es decir, de acuerdo a los informes que emita la administración, de acuerdo, por citar un ejemplo, si existe un mal comportamiento se harán los informes técnicos que correspondan a la autoridad administrativa facultada, para señalar si estos contratos ocasionales se pueden renovar o no, sin embargo, pese a esa atribución que tiene la máxima autoridad

porque la misma Ley Orgánica de Servicio Público establece que los contratos ocasionales no generan estabilidad laboral, se emitió este informe y dicha la cual va encaminada a la renovación de varios servidores, no únicamente del servidor que está demandando en esta acción de medida cautelar, sino de varios servidores, es decir, nosotros tenemos un tiempo determinado y lo estamos cumpliendo, para que se lo tenga en cuenta...”.

#### **3.4. Fundamentos para la negativa de revocatoria de medidas cautelares resuelta por la Juez A quo.-**

Según los argumentos establecidos por la juez A quo, en la providencia de fecha miércoles 12 de enero del 2022, a las 11h26, mediante el cual niega la revocatoria solicitada, manifiesta en lo medular y pertinente, lo siguiente:

“...(...)...El art. 35 ibídem, indica cuando se podrán revocar las medidas cautelares e indica: “Art. 35.- Revocatoria.- La revocatoria de las medidas cautelares procederá sólo cuando se haya evitado o interrumpido la violación de derechos, hayan cesado los requisitos previstos en esta ley o se demuestre que no tenían fundamento. En este último caso, la persona o institución contra la que se dictó la medida podrá defenderse y presentar los hechos o argumentos que sustenten la revocatoria de la medida cautelar. Para que proceda la revocatoria, la institución o persona a quien se haya delegado o las partes, deberán informar a la jueza o juez sobre la ejecución de las medidas. Cuando la jueza o juez considere que no procede la revocatoria, deberá determinar las razones mediante auto, que podrá ser apelado en el término de tres días.”. El Art. 36 ibídem, indica cuando se podrá convocar a una audiencia de medida cautelar, la misma que dice: “Art. 36.- Audiencia.- De manera excepcional y de considerarlo necesario, la jueza o juez podrán convocar a los involucrados a una audiencia para ordenar las medidas, modificarlas, supervisarlas o revocarlas”. Con los antecedentes expuestos, se deja constancia que esta judicatura ya señaló día y hora para la realización de una audiencia, audiencia en la cual, se escucharía y trataría las pretensiones de las partes procesales, en la cual, por parte del accionante se indicó cuáles eran sus pretensiones, así mismo, la parte accionada señaló los fundamentos de su comparecencia e indico textualmente, que las pretensiones del accionante señor Procel Zambrano Cesar Ricardo, ya estaban siendo analizadas y tratadas, mediante gestiones a fin de proceder a su renovación, y de esta manera, continúe con la opción de contratación del otro periodo fiscal año 2022, lo cuál, hasta la presente fecha se ha dado a conocer de su cumplimiento por parte del accionado para que se atienda su petición; en tal virtud, el suscrito Juez debe ser guardián del ordenamiento jurídico vigente que no contradiga los mandatos constitucionales, para brindar la confianza que la sociedad requiere. Es así, que el Art. 76 numeral 1 de la norma suprema ya mencionada, sostiene que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso, que incluirá como una de sus garantías básicas, el respeto de toda autoridad administrativa o judicial, en garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. Por lo expuesto concordante además con el Art. 130 numerales 1 y 2 del Código Orgánico de la Función Judicial, este operador de justicia NIEGA el pedido de Revocatoria, solicitada por el señor Dr. Eduardo Federico Intriago Loor en su calidad de Director Provincial del IESS de Manabí, por improcedente.”.

Frente a esta negativa, en escrito de impugnación que obra a fojas 143 de los autos,

la parte accionada impugna la decisión.

#### **CUARTO: Argumentación jurídica que sustenta la presente resolución.-**

De la revisión del contenido del cuaderno procesal tramitado por el Juzgador de primera instancia, y atendiendo a los argumentos sostenidos por cada una de las partes procesales, tanto en la petición de medidas cautelares como en el escrito donde se solicita la revocatoria de dichas medidas y en la audiencia pública de revocatoria de las mismas, y atentos a la fundamentación del Juez de instancia, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil, investida de competencia constitucional a efectos de la presente causa, considera que el aspecto central sobre el cual debe resolver la presente apelación es si ¿La concesión de las medidas cautelares dispuestas por el Juez Aquo mediante el cual dispone se suspenda todo tipo de acto que pretenda dar por terminado el contrato de trabajo que mantiene el IESS con el accionante, hasta que se renueve un nuevo contrato por el período fiscal del año 2022, se adecua a los requisitos establecidos en la constitución, la ley y la jurisprudencia constitucional, para la concesión de las medidas cautelares?.

Para el efecto, es preciso señalar que, la Corte Constitucional del Ecuador, en el Recurso Extraordinario de Protección 65, Registro Oficial Suplemento 93 de 2 de Octubre del 2013, en la SENTENCIA No. 065-13-SEP-CC, CASO No. 1144-10-EP, establece que: *"El juez constitucional está obligado a examinar la descripción de los fundamentos fácticos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, y a verificar si por sus características, el caso puede ser resuelto en relación con los derechos constitucionales posiblemente afectados y con la efectividad indispensable para su salvaguardia. Por tanto, es ineludible que el recurrente describa el acto u omisión violatorio del derecho de manera clara, cierta, específica, pertinente y suficiente sobre el derecho constitucional supuestamente vulnerado. Estos elementos, informados adecuadamente al juez constitucional, hace posible el debate constitucional en el ámbito de la jurisdicción constitucional"*.

El artículo 87 de la Constitución de la República, dispone: *"Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho"*. En este sentido, la ley de la materia para el presente caso, esto es, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que ajusta las disposiciones constitucionales, para garantizar la vigencia de los derechos humanos y de la naturaleza y la supremacía constitucional y que establece el procedimiento cautelar, expedito y eficaz que faculta a los órganos jurisdiccionales para dictar medidas urgentes en aquellos casos en que se amenace de modo inminente y grave un derecho, y de esta manera brinde protección oportuna y se eviten daños irreversibles (ver considerandos de la ley en referencia), establece en el Art. 26, que *"Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos"*; empero el otorgamiento de estas medidas debe cumplir con requisitos que se encuentran claramente establecidos en el art. 27 de la referida norma, estos son: *"Requisitos.- Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación"* (el subrayado

corresponde a la Sala).

Vale mencionar que la Corte Constitucional del Ecuador en Sentencia No. 034-13-SCN-CC, Caso No. 0561-12-CN, resuelta el 30 de mayo del 2013, Resolución de la Corte Constitucional 34, Registro Oficial Suplemento 42 de 23 de Julio del 2013, emitió jurisprudencia vinculante que contiene las reglas a ser observadas, bajo prevenciones de sanción en los casos en los que se conozcan solicitudes de medidas cautelares. La Corte Constitucional en la Sentencia de referencia dijo: *"La concesión de medidas cautelares procede en caso de amenazas o violaciones a derechos reconocidos en la Constitución, con diferencia de objeto entre uno y otro supuesto: i. En caso de amenazas, el objeto de las medidas será prevenir la ocurrencia de hechos que se consideren atentatorios a derechos reconocidos en la Constitución. La amenaza se da cuando un bien jurídico no se encuentra afectado o lesionado, sino, en camino de sufrir un daño grave y la persona está sujeta a la inmediata probabilidad de que la vulneración se verifique. En este caso, por no verificarse todavía una vulneración del derecho constitucional, procederá la presentación de las medidas cautelares como garantías jurisdiccionales de manera autónoma. ii. En caso de violaciones a derechos reconocidos en la Constitución, el objeto será cesar dicha situación. Se consideran como tales, aquellas situaciones en las que el ejercicio pleno de un derecho reconocido en la Constitución y en tratados internacionales de derechos humanos es impracticable, o cuando el bien jurídico es lesionado, es decir, cuando la persona ya ha sido víctima de una intervención ilícita. En dicho caso, las medidas cautelares deberán ser necesariamente solicitadas en conjunto con una garantía jurisdiccional de conocimiento, se deberá condicionar la concesión de la medida cautelar a la constatación de un daño grave que pueda provocar efectos irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación.*

Acogiendo la doctrina, citamos a Roberto Villarreal, que en su obra, "Medidas cautelares: Garantías Constitucionales en el Ecuador" afirma: *"desde la visión de la concepción clásica, las medidas cautelares se encuentran indefectiblemente ligadas a la existencia de un proceso y tienen como objeto o finalidad asegurar los efectos prácticos de la posible sentencia estimatoria, evitando que dicha decisión judicial llegue demasiado tarde, perdiendo su razón de ser o tornándose ineficaz".* Y añade el citado autor: *"Decimos que las medidas cautelares protegen preventivamente un derecho para diferenciarlas de la resolución o sentencia definitiva que será resultado de haberse recorrido todo el largo camino del proceso, y que pondrá o dará -si podemos decirlo así- el remedio definitivo, sea reconociendo o declarando el derecho. La Ley no las establece para conseguir por sí solas un efecto concluyente, sino únicamente preventivo".*<sup>[1]</sup>

En virtud del contenido de las normas constitucionales y la LOGJCC, así como la jurisprudencia constitucional antes menciona corresponde establecer si los fundamentos para la concesión de las medidas cautelares solicitadas y su posterior negativa a la revocatoria cumplen con los requisitos previstos en la ley y desarrollados por la jurisprudencia constitucional ecuatoriana.

En este sentido, conforme se desprende del contenido de la demanda presentada por el accionante, (ver fojas 3 a 5 vltas.), en concreto los hechos expuestos en la misma, hacen relación a que el accionante, desde el año 2012 mantiene vínculo laboral con el Hospital General IESS de la ciudad de Manta en donde realiza actividades operativas de camillero. Indica que desde el año 2012 hasta el año 2015,

laboró al amparo del código de trabajo; y posteriormente, desde el año 2015 hasta la actualidad, se mantiene con contrato de servicios ocasionales, en virtud de las enmiendas constitucionales del año 2015 que dispusieron un cambio del régimen laboral del Código del Trabajo a la LOSEP. Señala que a pesar de que la Corte Constitucional mediante sentencia 018-18-SIN-CC declarara inconstitucional las enmiendas aprobadas en el año 2015 y dispuso a todas las instituciones públicas que realicen el cambio de régimen laboral a los servidores públicos que realizan funciones operativas al Código de Trabajo, la entidad pública accionada no lo ha realizado, y por el contrario, le han hecho suscribir un contrato ocasional hasta el 31 de diciembre del 2021, señalando que al estar próximo a llegar a esa fecha la entidad pública pone en riesgo su estabilidad laboral, por lo que solicita se adopten medidas cautelares destinadas a detener o cesar la amenaza de la violación a los derechos al trabajo.

Según la documentación y hechos alegados en primera instancia, se tiene como hechos probados, que el accionante ha laborado para el Hospital General IESS de la ciudad de Manta, en varios periodos, iniciando desde el mes de julio a diciembre del año 2012 bajo el régimen del código del trabajo. Posteriormente se desvinculó y reinició labores en enero del año 2015. Se ha constatado que en esos periodos el accionante ha venido suscribiendo contratos de servicios ocasionales sucesivos, los mismos que tiene duración definida y posteriormente son renovados.

Comprobado los elementos fácticos que motivan la petición de medida cautelar incoada por el peticionario, es preciso señalar que, como lo ha establecido la Corte constitucional: *“Para la concesión de las medidas cautelares, autónomas o en conjunto, la jueza o juez constitucional requerirá la verificación previa de los presupuestos previstos en el artículo 27, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Dicha verificación deberá ser razonable y justificada, la que se expondrá en la resolución que las concede”*.

Corresponde verificar entonces si los hechos demandados cumplen los presupuestos del art. 27 de la LOGJCC. Como se ha señalado, el art. 27 de la LOGJCC dispone que *“Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación”*.

Según la jurisprudencia constitucional, la inminencia implica el acontecimiento próximo de un hecho lesivo para el derecho constitucional de una persona, mientras que el daño grave está sustentado en la existencia de un acto u omisión de autoridad pública que atente contra un derecho constitucional de titularidad del accionante, y que contravenga la norma jurídica aplicable al caso<sup>[2]</sup>.

Respecto de la gravedad, según lo determina el artículo 27 segundo inciso de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se configura cuando el daño que se provoca o que está por provocarse puede ser irreversible, debido a la intensidad o frecuencia de la vulneración. En aquel sentido, la gravedad hace alusión a un peligro o daño real que puede sufrir o sufre una persona que puede ser o es víctima de una vulneración a un derecho reconocido en la Constitución, en un instrumento de derecho internacional sobre derechos humanos o se derive inclusive del concepto mismo de dignidad humana.

El Tribunal Constitucional en su momento intentó definir cuando un daño es grave, indicando que: "El daño grave se determina cuando el efecto que ha de producir el acto ilegítimo es grande, cuantioso o casi permanente, es decir, cuando la declaración de voluntad del accionado produce o va a producir una lesión real en el derecho o los derechos del accionante o administrado y sus efectos son perjudiciales en gran medida...". [3].

De la jurisprudencia antes mencionado, y como lo ha sostenido este Tribunal en causas anteriores, debe entenderse, que para la procedencia de adoptar medidas cautelares constitucionales, el acto en sí mismo debe ser de aquellos cuya consecuencia implique un daño irreversible para la víctima, capaz de dejarlo en la indefensión, desamparo, o que le provoque disminución o menoscabo irreversible en su integridad personal, cultural, moral, síquica o patrimonial. Es decir, le prive de algún modo de los medios que le permitan un ejercicio pleno de los derechos constitucionales, especialmente aquellos vinculados con la vida digna o la libertad, en sus diversas manifestaciones.

En el presente caso, estima el Tribunal que estamos frente a un supuesto y eventual suceso de que el acto administrativo, estaría restringiendo de forma indebida el ejercicio de derechos constitucionales, entre ellos el derecho al trabajo en el componente de la estabilidad laboral. Para tal efecto, este Tribunal precisa necesario referirse al contenido del derecho al trabajo y la estabilidad laboral, a fin de establecer si los hechos expuestos por el accionante implican una amenaza grave e inminente al contenido esencial del derecho constitucional antes señalado, capaz de producir efectos irreversibles.

#### **Contenido mínimo del derecho al trabajo.-**

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales proclama el derecho al trabajo en un sentido general en su artículo 6 y desarrolla explícitamente la dimensión individual del derecho al trabajo mediante el reconocimiento, en el artículo 7, del derecho de toda persona a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, en especial la seguridad de las condiciones de trabajo. En el párrafo 1 del artículo 6, los Estados Partes reconocen "el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho". En el párrafo 2, establece que los Estados Partes reconocen que "para lograr la plena efectividad de este derecho", habrán de adoptar medidas entre las que deberán figurar "la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana". El artículo 33 de la Constitución de la República reconoce el derecho al trabajo de la siguiente forma: "Artículo 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado".

En relación al derecho al trabajo, la Corte Constitucional, en la sentencia N. 016-13-SEP-CC, dentro del caso N. 1000-L2-EP manifestó: El derecho al trabajo, al ser un derecho social y económico, adquiere una categoría especial toda vez que tutela

derechos de la parte considerada débil dentro de la relación laboral, quien al verse desprovista de los medios e instrumentos de producción puede ser objeto de vulneración de sus derechos; es en aquel sentido que se reconoce constitucionalmente el derecho a la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores, los cuales, asociados con el principio de indubio pro operario constituyen importantes conquistas sociales que han sido reconocidas de forma expresa en el constitucionalismo ecuatoriano. Adicionalmente en la sentencia N." 241-16-SEP-CC dentro del caso N." 1573-LZ-EP, este Organismo señaló: De igual forma, cabe indicar que dado el principio de interdependencia de los derechos, el derecho al trabajo está inexorablemente relacionado con la materialización de otros derechos constitucionales, como el derecho a la vida digna, vivienda o los derechos de libertad, entre otros; de manera que el ejercicio pleno del derecho al trabajo, irradia sus efectos respecto de otras actividades ajenas al trabajo como tal. En este contexto, el derecho al trabajo adquiere trascendental importancia, por cuanto permite un desarrollo integral del trabajador, tanto en una esfera particular como en una dimensión social. En consecuencia, hay que observar al trabajo como fuente de ingresos económicos y como fuente de realización personal y profesional; el cual, a su vez, permite al trabajador, materializar su proyecto de vida y el de su familia, por lo que, son estos elementos fundamentales, los que hacen que el derecho al trabajo tenga una protección constitucional que deriva en la obligación del Estado de tutelarlos".

La estabilidad laboral es el cimiento de la continuidad, y las dos dan solvencia y seguridad al trabajador, quien aspira a que se respeten estas garantías y le permitan cumplir su vida laboral con normalidad, hasta lograr una jubilación justa, que le conceda una vida decente al finalizar su ciclo productivo o vida laboral. Un empleo estable y un trabajo responsable son el ideal y una gran aspiración no solo del empleado sino de su empleador, ya que tanto el uno como el otro requieren de estos factores para el desempeño normal de las actividades industriales y de los ingresos personales, que redundan en el mejoramiento y crecimiento de la empresa y de la vida familiar<sup>[4]</sup>

En esta medida, la estabilidad puede ser parcial o absoluta, la primera busca generar condiciones normativas que impliquen que el trabajador pueda laborar un tiempo determinado a través de las distintas modalidades contractuales que se encuentren en el sistema normativo, pero la misma no evita una desvinculación laboral en cualquier etapa de la relación laboral y la segunda, que se refiere a estabilidad laboral absoluta, que implica mecanismos jurídicos que impiden que un trabajador pueda ser desvinculado de manera unilateral sin fundamento alguno, y que permite a su vez que los trabajadores laboren de manera indefinida para un determinado empleador con las excepciones señaladas.

En el caso de los trabajadores regidos al Código de Trabajo su estabilidad definida se garantiza con la suscripción de contrato de trabajo a tiempo indefinido. El trabajador perteneciente a la LOSEP, genera la estabilidad laboral a través de un concurso

de méritos y oposición según lo preceptuado en la Constitución de la República del Ecuador, cuyo ganador será el que cumpla todo el procedimiento señalado en las normas infra constitucionales.

En cuanto a la estabilidad parcial, cabe señalar que en el marco de los

nombramientos provisionales o contratos ocasionales del servidor público, también se generan ciertos derechos a no ser desvinculados, cuando debido al tiempo de servicios o a las circunstancias por las cuales un servidor público acceso a un puesto de trabajo, se requieran de ciertos presupuestos para ser desvinculados por contrato ocasional,<sup>[5]</sup> o por nombramiento provisional<sup>[6]</sup>

Del contenido del derecho antes mencionado se establece que si bien el derecho al trabajo está vinculado al ejercicio de actividades de carácter productiva que generen un salario o ingreso a las personas, para con aquello, solventar las necesidades básicas que son necesarias en el contexto de una vida digna que garanticen el acceso a la alimentación, salud, vivienda, entre otros derechos conexos; su contenido esencial está determinado por la estabilidad, remuneraciones justas, libre aceptación, entre otros elementos. En el caso de la estabilidad laboral, está supeditada al cumplimiento de requisitos previstos para considerar una estabilidad total o parcial. En el caso sub judice, este Tribunal establece que el accionante mantiene una estabilidad laboral parcial, al estar laborando bajo un contrato ocasional que establece cierto tiempo de vigencia, contrato que ha sido renovado de manera consecutiva y que podría estar en los supuestos aplicables del artículo 58 de la LOSEP o bajo el amparo de las normas del Código del Trabajo al entenderse que ha quedado sin efecto la aplicación de las enmiendas constitucionales del año 2015 que dispusieron un régimen de contratación diversa a quienes ejercen actividades de carácter operativas. Sin embargo, lo que es necesario establecer en la presente causa, es si procede la adopción de medidas cautelares constitucionales frente a la posibilidad de no renovarse el contrato y además si es procedente se mantengan dichas medidas, siendo que la entidad accionada confirmó que el accionante constaba dentro de la lista de funcionarios a los cuales se les va a renovar sus contratos en el año 2022.

En este sentido, este Tribunal estima que el accionante desde el año 2015 viene laborando bajo el mecanismo de servicios ocasionales, suscribiendo contratos de forma sucesiva, en cuyos contratos se establecen fechas de inicio y fin de la relación laboral. Es decir, que el accionante de forma reiterativa ha venido suscribiendo este tipo de contratos, bajo términos temporales, cuya finalidad ha sido previsible y sin embargo han sido renovados. En este contexto, no puede considerarse que una nueva suscripción de un contrato ocasional con fecha de finalización en diciembre del año 2021 le ocasione algún perjuicio irreparable al accionante, dado que no se ha demostrado o al menos no es evidente, que la sola existencia de ese contrato ocasional le ocasione un daño irreversible al accionante, esto es, le deje desamparado en sus actividades laborales, dado que, si bien es cierto existe una realidad social y económica compleja para el acceso al empleo pleno y establece en el Ecuador, no es menos cierto que el accionante cuenta con mecanismos de carácter administrativo y judicial para proteger los derechos a la estabilidad laboral que estima afectados frente a una posible terminación de la relación laboral e inclusive podría acceder a otro puesto de trabajo en otra entidad pública y privada, pues la terminación de su relación laboral no implicaría la restricción de acceso del accionante a un nuevo empleo.

Por otro lado, es preciso señalar que de conformidad al Memorando Nro. IESS-HG-MAN-DA-2021-4856-M de fecha 30 de diciembre de 2021, que obra de fojas 151 a 160 vltas de los autos, el IESS notificó a varios servidores públicos, entre ellos al

accionante, sobre la continuidad laboral del accionante para el período fiscal 2022.

En este marco, el Legislador y la propia Corte Constitucional, como máximo órgano de interpretación constitucional han establecido normas previas y claras que regulan y especifican la vía judicial correspondiente, para proteger a las personas de los actos de la administración, cuando impliquen una violación de un derecho constitucional; lo cual no se evidencia en la presente causa. No es menos cierto que el accionante pudiera tener derecho a una estabilidad parcial o al cambio de régimen laboral, sin embargo, la consecución de aquella no puede invadir atribuciones que atañen al ámbito constitucional, toda vez que, contra actos que lesionen derechos establecidos o reconocidos por una ley o reglamento, el ordenamiento jurídico establece los recursos de carácter administrativos o judiciales en las vías ordinarias o inclusive, en las acciones de carácter jurisdiccional para la reparación de esos derechos cuando se verifique tal vulneración, no así la adopción de medidas cautelares constitucionales autónomas, que en este caso han sido interpuestas para prevenir un acto presunto, dado que el accionante no demostró en su petición inicial que existían actos materiales creíbles, tendientes a desvincular al accionante de su puesto de trabajo, todo lo contrario, de conformidad al Memorando Nro. IESS-HG-MAN-DA-2021-4856-M de fecha 30 de diciembre de 2021 se aprecia que el 25 de noviembre de 2021, mediante memorando Nro. IESS-DNSC-2021-4053-M se emiten las directrices de continuidad laboral para el periodo fiscal 2022 para los servidores del IESS que se encuentran con contrato de servicios ocasionales, bajo el régimen de la LOSEP, consecuentemente se puede apreciar que el accionante de forma apresurada ha activado una acción constitucional de medidas cautelares autónomas para proteger un derecho que como ha quedado demostrado no ha sido amenazado por la accionada, pues al contrario se generaron acciones para su renovación.

Las medidas cautelares tienen su carácter y naturaleza constitucional arraigadas en la inminencia, gravedad e irreparabilidad de un derecho reconocido en la Constitución; y como hemos analizado, el otorgamiento de las medidas cautelares de carácter autónomas que se han dispuesto en la presente causa, en lo medular atacan el fondo de la controversia suscitada debido a que pretenden que la entidad pública accionada disponga la renovación contractual, lo cual desnaturaliza las medidas cautelares, por cuanto la jurisprudencia constitucional<sup>[7]</sup> ha determinado que una medida cautelar autónoma procede en caso de amenazas a derechos reconocidos en la Constitución, manifestando que "En caso de amenazas, el objeto de las medidas será prevenir la ocurrencia de hechos que se consideren atentatorios a derechos reconocidos en la Constitución. La amenaza se da cuando un bien jurídico no se encuentra afectado o lesionado, sino, en camino de sufrir un daño grave y la persona está sujeta a la inmediata probabilidad de que la vulneración se verifique. En este caso, por no verificarse que hayan existido actos concretos que conlleven a la vulneración del derecho constitucional al trabajo, resulta improcedente que el Juez A quo haya dispuesto medidas cautelares; y aun cuando se las reconozca como procedentes, al haber tenido conocimiento el Juez A quo que la entidad accionada ha dispuesto la renovación contractual para el período 2022, debía actuar bajo los principios de debida diligencia, disponiendo que se remita la información de respaldo acerca de la decisión de renovar los contratos ocasionales para el año 2022, sin embargo, el Juez decide mantener esas medidas que al sostenerse en el tiempo pierden el carácter de cautelares, pues se transforman en

medidas definitivas lo cual las desnaturaliza.

En definitiva, la petición de medidas cautelares interpuestas por el accionante no reúne los requisitos de procedencia de las medidas cautelares, a saber: a) Peligro en la demora y verosimilitud fundada en la pretensión; b) Inminencia de un daño grave; c) que no existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias; d) que no se dirijan contra la ejecución de órdenes judiciales, no se evidencia ninguna consecuencias gravosas que afecten el derecho constitucional del accionante al trabajo, de manera irreversible, razón por la cual, su otorgamiento y posterior negativa de revocatoria carecen de fundamentos.

Por lo expuesto, este Tribunal estima que la decisión de la Juez A quo de otorgar medidas cautelares así como la de negar el pedido de revocatoria, no se encuentra ajustada a los presupuestos previsto en el artículo 26 y 27 la LOGJCC para la procedencia de las medidas cautelares, dado que en su concesión y negativa de revocatoria no se observa una análisis constitucional y argumentación jurídica relevante en relación a los hechos expuestos en la pretensión y los fundamentos en que se basa la petición de revocatoria de medidas cautelares, por lo que el mantenimiento de la medida cautelar deviene en improcedente.

#### **QUINTA: Decisión.-**

Por las consideraciones antes expresadas, este Tribunal constitucional de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, Acepta el recurso de apelación interpuesto por la entidad accionada, por lo que se dispone revocar la medida cautelar dictada por el señor Juez de la Unidad Judicial Multicompetente Penal con sede en el cantón Portoviejo, de fecha 17 de diciembre del 2021, a las 15h17, por falta de fundamentos, al no reunirse los requisitos previstos en la Constitución y leyes aplicables para la concesión de la medida cautelar. Se deja a salvo las acciones en las vías administrativas y/o judiciales que le asistan al accionante en relación a su pretensión de cambiar su régimen laboral y la estabilidad indefinida. De conformidad con lo previsto en el artículo 25 numeral 1 y artículo 38 de la LOGJCC, en el término de tres días posterior a su ejecutoria, remítase copia certificada de la presente resolución, a la Corte Constitucional del Ecuador. Actúe la Ab. Jenny Vera Loor como Secretaria Relatora en la presente causa. **Notifíquese.-**

1. ^ (VILLARREAL CAMBIZACA, Roberto; "Medidas Cautelares: Garantías Constitucionales en el Ecuador" Editora Jurídica Cevallos - Quito, septiembre de 2010; pág. 38).
2. ^ Corte Constitucional del Ecuador, resolución N.º 0005-15-RA, caso N.º 0005-15-RA
3. ^ (Resolución Nro. 0711-2003-RA). Otras resoluciones similares son N. 001-RA-99-I.S. / N. 106-RA-99-I.S.
4. ^ Jorge Vásquez López, *El nuevo derecho laboral* (Quito: Ediciones Librería Cevallos, 2017), 227
5. ^ Por ejemplo, el art. 58 de la LOSEP señala: "Cuando la necesidad institucional pasa a ser permanente, la Unidad Administrativa de Talento Humano planificará la creación del puesto el cual será ocupado agotando el concurso de méritos y

oposición, previo al cumplimiento de los requisitos y procesos legales correspondientes. Se considerará que las necesidades institucionales pasan a ser permanentes cuando luego de un año de contratación ocasional se mantenga a la misma persona o se contrate a otra, bajo esta modalidad, para suplir la misma necesidad, en la respectiva institución pública. La Unidad Administrativa de Talento Humano bajo sanción en caso de incumplimiento tendrá la obligación de iniciar el concurso de méritos y oposición correspondiente, tiempo en el cual se entenderá prorrogado el contrato ocasional hasta la finalización del concurso y la designación de la persona ganadora.

6. ^ El art. 17 de la LOSEP establece los presupuestos de contratación y el régimen de duración de un nombramiento provisional, en los siguientes términos: b) Provisionales, aquellos que se expiden para ocupar:

7. ^ Resolución de la Corte Constitucional 34, Registro Oficial Suplemento 42 de 23 de Julio del 2013. Quito, D. M., 30 de mayo del 2013. SENTENCIA No. 034-13-SCN-CC. CASO No. 0561-12-CN.

f).- DELGADO SANCHEZ PUBLIO ERASMO, JUEZ PROVINCIAL; BRAVO ZAMBRANO MAYRA ROXANA, JUEZ PROVINCIAL; GUARANDA MENDOZA WILTON VICENTE, JUEZ PROVINCIAL.

Lo que comunico a usted para los fines de

VERA LOOR JENNY EVELIN CARABALLO  
SECRETARIA RELATORA



