



Juicio No. 16281-2021-00017

JUEZ PONENTE: MEDINA RIOFRIO CARLOS ALFREDO, JUEZ PROVINCIAL

AUTOR/A: MEDINA RIOFRIO CARLOS ALFREDO

SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE PASTAZA. Pastaza, miércoles 3 de marzo del 2021, a las 15h54.

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente Acción Constitucional de Protección N° 16281-2021-00017, en calidad de Jueces Titulares de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza, una vez reintegrados a funciones posterior a las licencias otorgadas, encontrándose integrada la Sala por el Dr. Juan Sailema, Juez Provincial, Dra. Tania Masson, Jueza Provincial y Dr. Carlos Alfredo Medina R. Msc, Juez Provincial Ponente; para el conocimiento y resolución de la sentencia dictada por el señor Juez de la Unidad Judicial Penal, de fecha 31 de enero de 2021, en la cual: “ (...)”**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**” *declara IMPROCEDENTE la acción de protección deducida por GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI, en contra de los señores: del Lic. Vicente Andres Taiano Gonzalez, Ministro de Inclusión Económica y Social; Ing. Bayardo Constante, Coordinador Zonal 3; Lic. Andrea Paola Zúñiga Jaramillo, en su calidad de Directora Provincial del Ministerio de Inclusión Económica y Social; y, Dr. Iñigo Salvador, en su calidad de Procurador General del Estado.(...)”*, y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **1.- ANTECEDENTES: GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI** indica en su demanda de protección que: “ (...) 3.1.1.- *Ingresé a prestar a mis servicios lícitos y personales en el sector público en la “Dirección Distrital 16D01-Pastaza Mera-Santa Clara MIES”, el 01 de octubre del 2014, con contrato de servicios ocasionales en calidad de ANALISTA DE MOVILIDAD SOCIAL DISTRITAL. 3.21.- Desde el 1 de enero del 2016, mediante la modalidad contractual de NOMBRAMIENTO PROVISIONAL mediante Acción de Personal No. 043 de 31 de diciembre de 2015, suscrito por la ingeniera Ana Beatriz Tola Bermeo como autoridad nominadora, y la Ingeniera Adriana Murillo Armijos, Responsable de Recursos Humanos, en cuya parte explicativa señala: “La ingeniera Ana Beatriz Tola Bermeo, Ministra de Inclusión Económica y Social, de conformidad al literal b) del Artículo 17 de la Ley Orgánica del Servicio Público, literal c) del Artículo 18 de su Reglamento General, en uso de las atribuciones que le confiere la Ley, nombra provisionalmente a SANCHEZ SANTI GLADYS LETICIA, en el puesto de SERVIDOR PUBLICO 3 de DIRECCIÓN DISTRITAL de esta cartera del Estado, a partir de la fecha señalada en el casillo rige”. En la Acción de Personal, se determina que mis funciones que las desempeñé en la siguiente SITUACIÓN PROPUESTA: “PROCESO: Sustantivo, SUBPROCESO: Dirección Distrital Puyo PUESTO: servidor público 3(ANALISTA DE MOVILIDAD SOCIAL DISTRITAL), LUGAR DE TRABAJO: Puyo, REMUNERACIÓN MENSUAL: 986,00 PARTIDA PRESUPUESTARIA: 201528034100000010000000100051160000100000000714. En este documento se plasma mi*

vinculación a la entidad y la previsibilidad con la que debe actual tanto la administración como el exponente, sin embargo; esto no aconteció. Dentro de la estructura de la dirección distrital 16D01-Pastaza-Mera-Santa Clara-MIES, me desempeñaba en el proceso agregado de valor (sustantivo), en la GESTION INTERNA DE PROMOCION Y MOVILIDAD SOCIAL DISTRITAL, cumpliendo de esta manera mis funciones como ANALISTA DE MOVILIDAD SOCIAL DISTRITAL(...)". **1.2.-** Los legitimados pasivos inmersos en la presente acción constitucional que han sido llamados a contradecir la misma ante el señor Juez de Unidad Judicial manifestaron: **1.2.1.- El DR. GORKY RODRIGUEZ EN REPRESENTACION DEL SEÑOR VICENTE TAIANO GONZALES, MINISTRO DE INCLUSION ECONÓMICA Y SOCIAL,** indica: *"respecto de la acción de protección, habría señalado que la misma se ha sustentado en la Norma Técnica de Subsistema de Selección de Personal del sector público, esta norma ha sido expedida según acuerdo ministerial de fecha 27 de febrero del 2019, el art. 1 de la normativa (lee), el MIES a nivel nacional da inicio al Concurso de Méritos y Oposición, con la intención de nombrar a los ganadores del concurso, la normativa establece diferentes bases, hace referencia los art. 5 y 14 (lee), el MIES dio inicio a diferentes concursos, se encontraban participando la COORDINACION ZONAL 3 de Ambato y DELEGACION PUYO, en el cual estaba considerado el puesto de la señorita SÁNCHEZ SANTI GLADYS LETICIA, el 26 de diciembre del 2019, según acuerdo ministerial N°06-2019, el MIES habría iniciado un proceso de reestructuración, por eso se habría visto en la necesidad de suspender estos concursos en razón de que ya no era necesario continuar con los mismos, concurso que conforme lo establecido en el art. 39 letra g) en anuencia con el penúltimo inc. del art. 40 de la Norma Técnica del Subsistema de Selección de Personal, habría sido declarado desierto. Que el MIESS se habría demorado en actualizar estos documentos, por ello les habría sido imposible convocar a un nuevo concurso, dentro de los 15 días. Que el nombramiento provisional de SÁNCHEZ SANTI GLADYS LETICIA, habría perdido vigencia, razón por la cual el MIES, habría procedido a dar por terminado el nombramiento provisional, aplicando la normativa de la ley, así lo sustentan varios informes técnicos, no se ha evidenciado vulneración a la seguridad jurídica, no habido vulneración al derecho al trabajo y falta de motivación, cabe indicar que era un nombramiento provisional, que no le garantiza a la accionante estabilidad laboral, la accionante no ha aportado los elementos de acuerdo a su demanda, elementos que se encuentran establecidos en los art. 40 y 42 de la LOGJCC y los art. 300 y 306 del COA, refieren que existen otros mecanismos para la impugnación de actos administrativos.* **1.2.2.- El ABG. VELASCO YACHIMBA JOSE JAVIER EN REPRESENTACION DEL SEÑOR RODRIGO BAYARDO CONSTANTE ESPINOZA, COORDINADOR ZONAL 3 DEL MIES,** indica:" *Que el legitimado activo ha señalado que el MIES habría vulnerado el derecho a la motivación, sin embargo, en esta diligencia no ha probado, tal es así que en su acción señala como su puesto de trabajo el de analista, cuando la denominación es diferente. Que la decisión de declarar el concurso desierto, se habría tomado en base a lo determinado en el art. 39 de la Norma Técnica del Sub- sistema de Selección de Personal, el acuerdo Ministerial 006-2019, en su artículo único (lee); en el cual se dispone la declaratoria de inicio de reestructuración del MIES, el informe técnico Nro. GMTRH-0553, en el cual se establece que la accionante no fue la única que son*

197 partidas las que fueron afectadas producto de la Re-estructuración, que este hecho no habría sido una situación antojadiza de parte del MIES, como muestra de ello se presenta los oficios e informes donde se habría hecho referencia a todas las partidas y puestos que se recomienda realizar los procesos correspondientes para la declaratoria de desierto los concursos de méritos y oposición, planificados mediante el acuerdo Ministerial MDT 2019-022, documentación que no solo se habría emitido por el MIES, sino también por los Ministerios de Trabajo y Finanzas. Solicita sea incorporado el oficio Nro. MDT- 2020-0290, donde se hace referencia a todos los memorandos e informes técnicos por lo que no se habría realizado, una nueva convocatoria, el oficio de fecha 04-20 donde se habría solicitado la eliminación de vacantes, se habría hecho alusión a todos los pasos y procesos, los oficios e informes que se entregaron, para la declaratoria de desierto el concurso como parte del proceso de optimización, toda la documentación consta entre otras partidas la partida de la señora legitimada activa que era analista de movilidad social distrital y no como analista de inclusión económica.”

1.2.3.- Finalmente el **ABG. MAURO ENRIQUE MEZA CEDEÑO, EN REPRESENTACION DE LA LICENCIADA ANDREA PAULINA ZUÑIGA JARAMILLO DIRECTORA DISTRITAL DEL MIES PUYO**, manifiesta: “ *La presenta acción debe ser desechada por cuanto a la ex servidora, durante el ciclo que cumplió en el MIES se le habría respetado y garantizado todos y cada uno de sus derechos, que el presente se trata de una impugnación a un acto administrativo y que la presente no es la vía adecuada, sino es una acción que debe ser conocida en el Contencioso Administrativo, conforme lo establecido en el art. 40 de la LOGCC y 42 numeral 1, 3 4 y 5 del mismo cuerpo legal, por ello ha solicitado se declare improcedente la acción de protección propuesta.*”.

1.3.- Mediante sentencia escrita, el señor Juez ha rechazado la acción de protección propuesta.**1.4.-** Inconforme con la decisión adoptada la señora: **GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI**, interpuso el Recurso de Apelación. **1.5.- SOBRE LOS CARGOS REALIZADOS A LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL.** La recurrente acusa que la sentencia emitida por el señor Juez de la Unidad Judicial Penal no examina la seguridad jurídica, así como inobserva las sentencias 307-10-EP/19 de 9 de julio de 2019, la No. 2152-11-EP/19, la No. 001-16PJO-CC en el caso 0530-10-JP, la No. 024-13-SEP-CC CASO No. 1437-11-EP de 7 de junio de 2013, entre otras.

2.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL Y VALIDEZ PROCESAL: El Tribunal es competente según el artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y los artículos 86.3 (segundo inciso) de la Constitución de la República y 4.8, 8.8 y 24 de la LOGJCC. Así también, se han observado las garantías básicas del debido proceso previstas en el artículo 76 de la Constitución de la República y a las que se refiere el artículo 4.1 de la LOGJ y CC; se ha cumplido con las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, en relación con el principio de formalidad condicionada previsto en el artículo 4.7 de la misma Ley; y se ha dado a la causa el trámite establecido en el tercer ordinal del Art. 86 de la Constitución de la República y en el Art. 8 de la LOGJ y CC, sin que se observe violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté juzgando, por lo que el proceso es válido.

3.- OBJETO Y FINALIDAD DE LA ACCION DE PROTECCIÓN: Según el artículo 88 de la Constitución de la República, <<la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; 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.>> Por su parte, el artículo 6 de la LOGJCC señala que <<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>>; y el artículo 39 de la misma ley dice que <<la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución 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>>. En síntesis, la acción de protección es una garantía constitucional de naturaleza jurisdiccional, frente a la vulneración de derechos constitucionales proveniente de autoridad pública no judicial, ya sea por actos u omisiones, a más de las otras posibilidades que señala el artículo 88 de la Constitución, por lo que en el caso corresponde determinar si ha existido vulneración de derechos constitucionales del actor, que ameriten ser protegidos.

4.- FUNDAMENTOS DE HECHO.- PRESUNTOS DERECHOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS.- En la demanda de protección básicamente los legitimados activos indican que se han vulnerado sus derechos constitucionales como son: el derecho a la seguridad jurídica, el derecho al debido proceso en las garantías de defensa y motivación, el derecho al trabajo y el derecho a la vida digna.

5.- ANÁLISIS DE LA SALA.- NORMATIVA CONSTITUCIONAL.- 5.1.- La Constitución de la República del Ecuador indica: “Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada...”. **5.2.-** La Carta Constitucional en el literal m), numeral 7, del artículo 76, establece el derecho de las personas a: “recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”. **5.3.-** La Constitución de la República ha establecido en el Art. 88 la vigencia de la garantía jurisdiccional de la acción de Protección, habiendo de manera clara determinado las condiciones, requisitos y circunstancias en que ésta procede, para lo cual se establece que: “ Art. 88.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u

omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; 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..”, concordante con ello el Art. 229 inciso segundo de la Carta Magna manifiesta: “ Art. 229.- (...) Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.(...)”

5.4.- NORMATIVA INTERNACIONAL.- A) La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) en su Art. 8 indica: “ *Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.*”. B) La Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica en su Art. 8 indica: “*1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.(...)”* Concordantemente con lo antes descrito el mismo cuerpo normativo internacional describe: “**Art. 25.- Protección judicial.-** *1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.(...)”*. C) La Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (1969) impone a los Estados partes la obligación de respetar los derechos y libertades que consagra, y garantizar el libre y pleno ejercicio y goce de los derechos reconocidos en ella, a toda persona sujeta a su jurisdicción.

5.5.- NORMATIVA INFRACONSTITUCIONAL.- A) Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional indica: “ **Art. 6.- Finalidad de las garantías.-** *Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución...*”. B) Concordantemente con lo antes descrito el mismo cuerpo normativo enseña: “**Art. 39.- Objeto.-** *La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución 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.*”. **5.6.- LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO** enseña: “ **Art. 17.- Clases de Nombramiento.-** *Para el ejercicio de la función pública los nombramientos podrán ser: a) Permanentes: Aquellos que se expiden para llenar vacantes mediante el sistema de selección previstos en esta Ley; b) Provisionales, aquellos que se expiden para ocupar: b.1) El puesto de un servidor que ha sido suspendido en sus funciones o destituido, hasta que se produzca el*

fallo de la Sala de lo Contencioso Administrativo otra instancia competente para este efecto; b.2) El puesto de una servidora o servidor que se hallare en goce de licencia sin remuneración. Este nombramiento no podrá exceder el tiempo determinado para la señalada licencia; b.3) Para ocupar el puesto de la servidora o servidor que se encuentre en comisión de servicios sin remuneración o vacante. Este nombramiento no podrá exceder el tiempo determinado para la señalada comisión; b.4) Quienes ocupen puestos comprendidos dentro de la escala del nivel jerárquico superior; y, b.5) De prueba, otorgado a la servidora o servidor que ingresa a la administración pública o a quien fuere ascendido durante el periodo de prueba. El servidor o servidora pública se encuentra sujeto a evaluación durante un periodo de tres meses, superado el cual, o, en caso de no haberse practicado, se otorgará el nombramiento definitivo; si no superare la prueba respectiva, cesará en el puesto. De igual manera se otorgará nombramiento provisional a quienes fueron ascendidos, los mismos que serán evaluados dentro de un periodo máximo de seis meses, mediante una evaluación técnica y objetiva de sus servicios y si se determinare luego de ésta que no califica para el desempeño del puesto se procederá al reintegro al puesto anterior con su remuneración anterior;. (...).”

5.7.- EL REGLAMENTO A LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO indica: “Art. 105.- **Cesación de funciones por remoción.-** (Sustituido por el Art. Único del D.E. 190, R.O. 109-2S, 27-X-2017).- En los casos de cesación de funciones por remoción previstos en el artículo 47, letra e) de la Ley Orgánica de Servicio Público, la misma no implica sanción disciplinaria de ninguna naturaleza y se observará lo siguiente: 1.- Cesación de funciones por remoción de funcionarios según lo previsto en la letra b) del artículo 17 de la LOSEP.- En el caso de los nombramientos provisionales, determinados en la letra b del artículo 17 de la LOSEP, las o los servidores cesarán en sus funciones una vez que concluya el período de temporalidad para los cuales fueron nombrados, de existir, o cuando se produzca el evento que ocasionare el retorno del titular del puesto; o, tratándose de período de prueba, en caso de que no se hubiere superado la evaluación respectiva. (...) “ **5.8.-** La Corte Constitucional en sentencia No 0030-18-SEP-CC dentro del caso No 0290-10-EP (...) ha indicado: "ha quedado establecido que la autoridad nominadora, y la Dirección de Talento Humano, están en la obligación de vigilar en todo momento que el ingreso de personal a una institución pública se realice de manera regular; esto es, en observancia de las normas constitucionales y legales. Por lo tanto, el servidor en cuestión no debería ser afectado por la negligencia del personal de la entidad pública al momento de otorgar y registrar un nombramiento..." **5.9.- DOCTRINA.- A.-** Doctrinariamente se concibe a la garantía como una técnica prevista por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad. Por lo tanto en palabras de Luigi Ferrajoli para "posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional". **B.-** La Corte Constitucional en la sentencia 23-11-1S/19, de fecha 11 de diciembre de 2019, ha resuelto: "Emitir el correspondiente nombramiento provisional en favor de la accionante...que tendrá vigencia hasta que se poseione el ganador del concurso público de méritos y oposición para el cargo que corresponda" y ha resuelto: "Emitir el correspondiente nombramiento provisional en favor de la accionante...que tendrá vigencia hasta que se poseione el ganador del concurso público de méritos y oposición para el cargo que corresponda" , **(lo subrayado nos**

pertenece).

6.- MOTIVACIÓN.- Una vez esgrimida y detallada lo acontecido ante el juzgador de la Unidad judicial, corresponde analizar a ésta Sala Provincial la presunta vulneración de derechos constitucionales, y por ende establecer la procedencia o no del recurso de apelación planteado, para de esta forma colegir la existencia o no de vulneración/es constitucional/es, para ello realizamos el siguiente análisis: **6.1.- SOBRE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES ALEGADOS COMO VIOLADOS.- 6.1.1- EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA.-** La Constitución en el Art. 82 garantiza: *"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;"* para develar la situación planteada y verificar si se ha vulnerado la seguridad jurídica de la accionante en el presente caso, es necesario hacer referencia a la Constitución en su artículo 11 numeral 3, que ordena: *" Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (. . .) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte."* Igualmente, hay que considerar lo contemplado en los artículos 424 y 425 de la Constitución de la República, que hace referencia a la supremacía de la Constitución y a la prevalencia de la misma y de los tratados internacionales de derechos humanos, sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público, así como al orden jerárquico de aplicación de las normas: *" Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos."* La legitimada activa fue vinculada inicialmente a la institución bajo la modalidad de contrato de servicios ocasionales el 1 de octubre de 2014 y posteriormente se le otorga nombramiento provisional el 31 de diciembre de 2015 (fojas 3), el fundamento de derecho inserto en la acción de personal que contenía el nombramiento provisional fue el Art. 17 de la Ley de Servicio Público (clases de nombramiento) y Art. 18 letra C de su Reglamento (Excepciones de nombramiento provisional.) letra C (Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto;). De las normas citadas se advierte que para la procedencia de este tipo de nombramientos deben cumplirse dos requisitos: a. Que

se encuentre vacante el puesto; y, b. Que exista la convocatoria a concurso. Sobre el primer requisito es evidente que existió la vacante, y en virtud de ello se expidió el nombramiento provisional; pero en cuanto a la segunda exigencia o requisito, no existe constancia alguna de que antes de conceder el nombramiento provisional existiera la convocatoria a concurso, siendo esta omisión propia a la administración pública. Consta dentro del expediente (fojas 94 a 105) el Oficio No. MDT-DMVTH-2020-0290 de fecha 24 de junio de 2020 remitido para Santiago Patricio Enríquez Miranda Director de Administración de Talento Humano del Ministerio de Inclusión Económica y Social por parte de la señora Carla Bosquez Camacho Directora de Meritocracia y Vinculación de Talento Humano en el cual consta la solicitud de declaratoria de concursos desierto del Ministerio de Inclusión Económica y Social, sosteniendo en su parte pertinente lo siguiente: “ (...) *En este sentido, es importante señalar que de acuerdo a lo establecido en el inciso final del Artículo 39 de la Norma Técnica del Subsistema de Selección de Personal, para mantener la vigencia de los nombramientos provisionales otorgados en vacantes convocadas a concurso, deberá registrarse una nueva convocatoria en los siguientes quince (15) días hábiles, desde que se declare desierto el proceso del puesto de acuerdo a la presente norma, inclusive cuando ha sido declarado desierto por el literal g) del presente artículo. Los nombramientos provisionales de las partidas presupuestarias vacantes que no se reprogramen en el plazo previsto perderán vigencia. (...)*”. Este informe técnico es el que sirve de fundamento para la notificación el 30 de junio de 2020 con el Memorando No. MIES-3-2020-2288-M, que da por terminado su nombramiento provisional, fundamentado en el Art. 82 de la CRE que manifiesta: “*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.*” y Art. 18 letra c del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público que dice: “ **Art. 18.- Excepciones de nombramiento provisional.-** *Se podrá expedir nombramiento provisional en los siguientes casos: (...)* c.- *Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto;(...*”, es decir; se notifica la terminación de la relación laboral sin que exista un ganador de un concurso, posterior a ello se emite la acción de persona de cese de funciones. En esta parte es importante recordar lo que el Art. 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público, sobre los casos de cesación definitiva, prescribe: “ **Casos de cesación definitiva.-** *La servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos:* a) *Por renuncia voluntaria formalmente presentada;* b) *Por incapacidad absoluta o permanente declarada judicialmente;* c) *Por supresión del puesto;* d) *Por pérdida de los derechos de ciudadanía declarada mediante sentencia ejecutoriada;* e) *Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto. La remoción no constituye sanción;* f) *Por destitución;* g) *Por revocatoria del mandato;* h) *Por ingresar al sector público sin ganar el concurso de méritos y oposición;*

i) *Por acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización; j) Por acogerse al retiro por jubilación; k) Por compra de renunciaciones con indemnización; l) Por muerte; y, m) En los demás casos previstos en esta ley.*”. Nótese como la referida norma legal incluso prevé la posibilidad de que existan más causas de cesación, pero previstas en una Ley y no, en una norma técnica, lo cual incluso esta en concordancia con el Art. 105 de su reglamento. Entonces podemos indicar que en el caso que nos ocupa, la potestad administrativa que tiene el MIES para la cesión de funcionarios públicos, se debían adecuarse a lo prescrito en líneas precedentes. Mediante Acuerdo Ministerial No. MDT-2019-022 publicado en el Registro Oficial No. 437 de 27 de febrero de 2019 se emitió la Norma Técnica del Sub sistema de Selección de personal, en la cual en su Art. 39 indica: “ *De la Declaratoria de concurso desierto.- El Tribunal de Medios y Oposición y de Apelaciones declarará desierto un concurso de méritos y oposición, cuando se produzca una de las siguientes causas: (...)* g) *Cuando la institución que esté llevando a cabo un concurso de méritos y oposición, inicie un proceso de reestructuración institucional y no sea necesario continuar con los procesos selectivos, en cualquier estado en el que se encuentren para lo cual notificará oportunamente al administrador del concurso (...)*”. En el caso en mención el MIESS a través de acuerdo Ministerial No. 006 de 26 de diciembre de 2019 Acuerda declarar en proceso de reestructuración al Ministerio. (Fojas 60 a 63). En este aspecto tenemos que existe normativa constitucional y legal que establecen las causas por las cuales un servidor público deja de serlo y no se entiende como sobre esta normativa se puede aplicar un Acuerdo Ministerial. La seguridad jurídica conlleva el reconocimiento y respeto de normas claras, previas y públicas más en el caso que analizamos esto no se respeta por cuanto se inobserva deliberadamente normativa constitucional y legal con el objeto de desvincularlo de la institución, lo cual evidencia una vulneración a la seguridad jurídica. Los defensores de la legitimada pasiva no han podido explicar cómo es que se aplica una norma técnica contraria a la Constitución y la ley, así como tampoco explican las causas por las cuales los funcionarios públicos inobservan normativa que están en la obligación de tenerla presente como funcionarios públicos.

6.1.2.- DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LAS GARANTÍAS DE DEFENSA Y MOTIVACIÓN.- 6.1.2.1.- SOBRE EL DERECHO A LA DEFENSA.- Debemos analizar si dentro del trámite realizado y que motiva la presente acción existe/n los presupuestos para vulnerar el derecho a la defensa o han causado indefensión, para poder determinar si se ha violentado el artículo 76.7 literal 1 (motivación); así como el artículo 82 (seguridad jurídica) de la Constitución, por ello es necesario referirnos a cada uno de ellos en su orden, así pues : “Art. 76.- *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: ... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:...* “a) *Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.*” El derecho lo constituyen un conjunto de normas jurídicas que contienen garantías de defensa de las partes procesales; nace con la evolución de las leyes y los derechos humanos, y con el derecho mismo, vale aclarar, que el derecho a la defensa pertenece al Derecho Procesal, que es un conjunto de normas que regulan los fundamentos del debido proceso, con el propósito de aplicar correctamente las leyes del derecho sustantivo.

Guillermo Cabanellas define al derecho de defensa así: *“Facultad otorgada a cuantos, por cualquier concepto, intervienen en las actuaciones, para ejercer, dentro de las mismas, las acciones y excepciones que, respectivamente, pueden corresponderles como actores o demandados; ya sea en el orden civil como en el criminal, administrativo o laboral”*. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua lo define como: *“razón o motivo que se alega en juicio para contradecir o desvirtuar la pretensión del demandante”*. Así pues el derecho de defensa, es entonces, la facultad que tiene el demandado para defenderse ante los juzgados y tribunales del país; en base a las normas concedidas por la Constitución de la República y procesales respectivas. En materia constitucional, este derecho constituye que el demandado o agraviado por cualquier decisión de ente público o privado puede accionar o defenderse de cualquier acción, en cualquier etapa del procedimiento ya sea administrativo o judicial; lo que significa que debe ser oído ante los operadores de justicia o funcionario administrativo respectivo, en el momento apropiado y en igualdad de condiciones con la contraparte. En el caso que nos ocupa se debe analizar si en el procedimiento judicial o administrativo, se encuentran vulnerado tal derecho, en efecto de la revisión de la acción constitucional propuesta, se evidencia que el señor Juez A quo le ha dado el trámite previsto por la misma Constitución así como por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional a la causa que nos ocupa, por ello no hay violación del derecho a la defensa en la tramitación jurisdiccional. Revisados los documentos del expediente tenemos que para tomar la decisión de desvinculación de la legitimada activa, no se realizó ningún trámite administrativo previo, sino trámites administrativos propios internos que no significaban analizar el comportamiento ni el cumplimiento de deberes y obligaciones de la legitimada activa, es decir; no se inició ningún procedimiento administrativo sancionador previo a su desvinculación, en el cual se haya vulnerado este derecho. Los trámites administrativos realizados previos a su desvinculación son materia de análisis a lo largo de ésta sentencia.

6.1.2.2.- SOBRE EL DERECHO A LA MOTIVACION.- El Juzgador Constitucional para motivar su sentencia tiene la obligación jurídica de analizar los supuestos fácticos en relación con las pretensiones esgrimidas por el recurrente como por el accionante, en un contexto constitucional y a la luz de las disposiciones y reglas jurisprudenciales que regulan dicha acción, para en virtud de aquello poder concluir si la acción propuesta es o no procedente, según lo ha determinado la Corte Constitucional en varias resoluciones; precisamente el carácter de protección de las garantías jurisdiccionales obliga al juzgador a efectuar una verdadera tutela judicial efectiva ante una aparente vulneración de los derechos constitucionales, para que únicamente, luego de la sustanciación del procedimiento respectivo, se establezca si se verificó o no la vulneración de derechos constitucionales. El Art. 76.7, letra l) de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto por el Art. 130.4, del Código Orgánico de la Función Judicial, el que ordena: *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”*; y, sobre esta circunstancia, la Corte Constitucional del Ecuador se ha

pronunciado en varios fallos, como por ejemplo la sentencia No. 003-14-SEP-CC, dentro del Caso No. 0613-11-EP, de fecha 9 de enero del 2014, cuando en la parte fundamental señala: “... Según lo determinado en el Art. 76 de la Constitución de la República, el debido proceso implica que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, deberá asegurarse a las partes procesales garantías básicas que aseguren sus derechos durante el desarrollo del proceso judicial (...) Como se ha dicho, dentro de las garantías del debido proceso, encontramos el derecho a la defensa, que incluye el deber de motivar las resoluciones provenientes de los poderes públicos. Así, de acuerdo al literal 1 del numeral séptimo del citado artículo: Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos (...)”. De modo que la motivación constituye: “(...) un condicionamiento de todas las resoluciones de los poderes públicos, con el objeto de que las personas puedan conocer de forma efectiva y veraz las razones que motivaron la emisión de una determinada decisión. La motivación no implica la enunciación dispersa de normas jurídicas o de antecedentes de hechos, sino por el contrario exige un mayor ejercicio argumentativo en el cual se fundamente la aplicación de una determinada norma jurídica a un antecedente de hecho y las conclusiones establecidas a partir de ello (...)”; En un sistema adversarial y contradictorio, en observancia a los principios de buena fe y lealtad procesal consagrados en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, el Tribunal se halla en la obligación de verificar si el juez a quo, ha realizado una correcta valoración de los hechos y derechos constitucionales alegados como vulnerados y que ha conllevado a su fallo. La Corte Constitucional en las sentencias constitucionales tales como: 009-14-SEP-CC, 069-10-SEP-CC, 227-12-SEP-CC y 004-18-SEP-CC, ha previsto como requisitos de motivación constitucional: la razonabilidad, la lógica y la comprensibilidad por ello ha indicado que para que una sentencia sea considerada debidamente motivada es necesario que cumpla con estos requisitos. En el caso en análisis tenemos que a la legitimada activa quien ha laborado por más de 5 años en forma ininterrumpida se le ha notificado el 30 de junio de 2020, con el Memorando No. MIES-3-2020-2288-M, que da por terminado su nombramiento provisional, fundamentado en el Art. 82 de la CRE que manifiesta: “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.” y Art. 18 letra c del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público que dice: “**Art. 18.- Excepciones de nombramiento provisional.-** Se podrá expedir nombramiento provisional en los siguientes casos: (...) c.- Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto;(...)", de la misma forma describe que se fundamenta en Informes Técnicos y Oficios, en especial se describe el oficio No, MDT-DMVTH-2020-0290 de 24 de junio de 2020 en el cual se declaran desiertos varios puestos

entre ellos el de la legitimada activa. Así las cosas es claro que motivar no es sinónimo de describir una norma o base legal, la motivación constituye la parte medular del acto administrativo, donde el funcionario da las explicaciones que justifiquen el dispositivo del fallo, como es el producto de la construcción de la premisa menor y mayor del silogismo judicial y de la actividad de subsumir los hechos concretos en el supuesto abstracto de la norma, actividades intelectuales éstas que deben constar en el cuerpo de la decisión. El maestro Carnelutti, señala: *“La motivación de la sentencia consiste en la construcción de un razonamiento suficiente, para que de los hechos que el juez percibe, un hombre sensato pueda sacar la última conclusión contenida en la parte dispositiva (...) la motivación está impuesta para que muestre el juez que ha razonado”* En nuestra legislación como se repite la motivación no se expresa con la sola mención de normas jurídicas, pues la exigencia constitucional y legal requieren por parte del funcionario la exteriorización del proceso mental intelectual, es decir; la parte dispositiva del acto debe ser el producto de una motivación donde se explique las razones de la actividad intelectual para la construcción de las premisas y la determinación de la consecuencia jurídica. El motivar una resolución, es una exigencia constitucional y legal, además motivar es razonar sobre los fundamentos de la decisión, esto es explicar a la sociedad de manera racional el porqué de las decisiones, pues sólo de esta manera se evita la arbitrariedad. Es evidente para este Tribunal que al momento solo de describir normas y no explicar su pertinencia se vulnera el derecho constitucional de motivación, aparte de ello se indica además que el memorando con el cual se da por terminada la relación laboral entre los legitimados del presente juicio, los informes técnicos y oficios son contrarios a la propia normativa constitucional y legal por ellos mismos invocados en el acto administrativo impugnado, lo cual resulta contradictorio ya que no se explica por qué estos informes técnicos y oficios están por sobre el Reglamento General de la LOSEP, la LOSEP y la propia Constitución por ellos citados. En las contestaciones dadas a la acción de protección, las defensas técnicas justifican la desvinculación de la legitimada activa en base a informes y normas técnicas que claramente son contrarios a la ley y su reglamento y contrarían derechos y principios constitucionales de progresividad de derechos entre otros, además de inobservar la jerarquización de las normas previstas en el Art. 424 de la Constitución. **6.1.3.- EL DERECHO AL TRABAJO.-** La Constitución de la República del Ecuador vigente a partir de 2008, e incluso la de 1998 ha reconocido como un derecho constitucional al trabajo, nuestra Carta Magna indica en su Art. 33 que: *“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.”* El derecho del trabajo implica el derecho a obtener un empleo o actividad económica ya sea en el sector público como en el sector privado, pero ello no quiere decir que este derecho implica que exista una prestación u ofrecimiento necesario de trabajo a todo ciudadano que se halle en condiciones de realizarlo. El derecho del trabajo se ejercita dentro de la libertad de contratación que faculta al órgano administrativo del sector público o empresario del sector privado, a elegir de entre los aspirantes al trabajo, es decir; el derecho al trabajo es la capacidad de poder ejercer o ser

elegido para una actividad tanto en el sector público como en el sector privado. Por tanto, este derecho fundamental no llega hasta el extremo de tutelar la aspiración de acceder a un empleo público o privado, pues ello desbordaría el legítimo alcance de su concepción. En el caso que nos ocupa, la legitimada activa al mantener vinculación laboral con la institución, tenían una aspiración legítima de estabilidad, esta aspiración legítima se dio cuando la institución siguió contando con los servicios del referido empleado sin que se realizaren los concursos respectivos para en forma legal llenar ya no un requerimiento o necesidad ocasional sino uno permanente. La Ley Orgánica de Servicio Público, establece cuales son los requisitos para ingresar a formar parte del talento humano de las entidades que forman el sector público. En consecuencia es condición de procedencia de la acción de protección la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados. Se acusa al Ministerio de Incurción Económica y Social demandado, de violentar el derecho al trabajo, al habersele desvinculado a la actora, sin previo concurso de méritos y oposición, para expedir el nombramiento definitivo. La Constitución manda que para el ingreso al servicio público, ascenso o promoción es necesario un concurso de merecimiento y oposición previo, requisito establecido en el artículo 228 como se señala a continuación: *"El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora"*. Es así que previo a otorgar un nombramiento para el ingreso de una persona al servicio público, esta debe someterse a un concurso de merecimiento y oposición; situación que no ocurre en el presente caso, generando un principio de estabilidad en la institución; pues lo contrario sería atentar en contra del derecho a la igualdad material y formal, consagrado en el artículo 66 numeral 4 de la CRE. En el caso que nos ocupa, de la prueba aportada en el expediente se evidencia que la legitimada activa venía laborando en forma ininterrumpida desde el 1 de octubre de 2014 para la institución demandada hasta que fue notificada el 30 de junio de 2020 con el Memorando No. MIES-3-2020-2288-M, que da por terminado su nombramiento provisional, fundamentado en el Art. 82 de la CRE que manifiesta: *"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."* y Art. 18 letra c del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público que dice: **"Art. 18.- Excepciones de nombramiento provisional.- Se podrá expedir nombramiento provisional en los siguientes casos: (...) c.- Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto;(...)"**, es decir; notificación con la terminación de la relación laboral sin que exista un ganador de un concurso, lo cual evidentemente vulnera los propios fundamentos de derecho insertos en el memorando de la referencia y en función de estos hechos y de normativa que significa lo contrario a lo que se realiza, deciden

unilateralmente terminar la relación laboral con la legitimada activa, lo cual es una vulneración de su legítimo derecho al trabajo y estabilidad concebido por prestar sus servicios para la misma institución por más de 5 años consecutivos. El Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales“ Protocolo de San Salvador”, en su Art. 7, literal d) establece: “*Art. 7. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo, en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular. d) La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo a las características de las industrias y profesiones y con las causas justas de separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o cualesquiera otra prestación prevista en la legislación nacional*”. De lo expuesto se colige que la Coordinadora Zonal 3 del MIES, ha vulnerado las disposiciones consagradas en los Arts. 11 numeral 3 y 426 de la Constitución de la República, que establecen los derechos reconocidos en tratados internacionales sobre derechos humanos son de directa e inmediata aplicación. Siendo el trabajo un derecho y un deber social de conformidad con lo establecido en el Art. 33 de la Constitución de la República, el Estado debe garantizar a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad. Bajo este principio, no se explica la razón por la cual, la entidad demandada, le priva del derecho al trabajo que goza de protección estatal y le coloca en una condición de desempleado, vulnerando así el principio reconocido en el Art. 326 numeral 1 de la Carta Magna que establece: “*326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios (...)*1. *El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo*”. Ello en concordancia con lo establecido en el Art. 23 numeral 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, donde: “*1.Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo*”. La actora, como reiteradamente viene señalando al Tribunal, accedió o mejor dicho ingreso a prestar sus servicios en el MIES, bajo las modalidades descritas pero no se ha justificado que se haya convocado a un concurso de méritos y oposición, del cual haya resultado perdedora, violentando así el derecho al trabajo y dejando sin efecto el nombramiento provisional que en forma legal se le expidió a favor de la legitimada activa. En este punto es importante recordar, que la precarización laboral está prohibida en el Ecuador, como así lo consagra el Art. 327 de la Constitución de la República. Además la Carta Magna en el Art. 276.2 dispone que uno de los objetivos del régimen de desarrollo del Estado es generar un trabajo digno y estable; no obstante de la documentación que ha incorporado la demandante, se le desvincula y se le niega el derecho al trabajo. Ninguna norma de ordenamiento jurídico legal puede contravenir o intervenir un derecho fundamental, menos, una estipulación contractual o administrativa como por ejemplo informes técnicos u oficios, como así lo consagran los principios de aplicación y sustantivos establecidos en los Arts. 11 y 326 numeral 2 de la Carta Fundamental del Estado, como mandatos de optimización de los derechos, que declaran que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, siendo nula toda estipulación en contrario, inexistente carente de eficacia jurídica conforme manda el

inciso primero del Art. 424 del texto constitucional que prohíbe cualquier forma de restricción, menoscabo o renuncia de los derechos. Consecuentemente, como era su obligación, la entidad no ha justificado la naturaleza del acto emitido, constituye una actuación ilegítima que desvincula al recurrente, sin que exista la declaratoria de ganador de alguna persona de un concurso, previamente convocado y que a no dudarlo, infringe el principio de estabilidad.

6.1.4.- EL DERECHO A LA VIDA DIGNA.- La Constitución de la República del Ecuador señala: “Art. 66.- *Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 2. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.*” Como se desprende de la lectura de la disposición constitucional precedente, la vida digna constituye un complejo de elementos necesarios para la subsistencia del ser humano; imperativos para lograr una existencia decorosa. Adicionalmente, hace plausible el principio de interdependencia de los derechos constitucionales al postular que los derechos del buen vivir son presupuestos para el libre ejercicio de la vida, derecho tradicionalmente considerado como el prototipo del derecho de libertad por excelencia. Así, no basta con asumir una "interpretación reducida" según la cual el Estado se limite a impedir los atentados contra la vida de las personas y a castigar a los responsables en caso de que ya hayan sido cometidos. El contenido del derecho además requiere el despliegue de un conjunto de actividades en todos los niveles, a fin de no admitir que a costa de conservar la vida, los pueblos y los individuos se vean obligados a empeñar el reconocimiento de su calidad de personas humanas. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se ha referido respecto del contenido del derecho a la vida en los siguientes términos. “ *El Comité de los Derechos Humanos, Observación General N° 6.- El derecho a la vida ha notado que el derecho a la vida ha sido interpretado de manera reducida con demasiada frecuencia. La expresión 'el derecho inherente a la vida' no puede ser entendida apropiadamente en una manera restrictiva, y la protección a este derecho requiere que el Estado adopte medidas positivas.*”. De acuerdo con la visión más amplia del derecho, es necesario que el Estado asuma una labor proactiva en la protección del derecho a la vida, por medio de la generación de condiciones que permitan a las personas adquirir su sustento, y en algunos casos, proveerlo él mismo; tal es precisamente la situación a la que se aplica la norma impugnada en el presente caso. Es claro que la total imposibilidad de generar por sí misma condiciones para la satisfacción del derecho a la vida digna justifica plenamente una intervención más a fondo por parte del Estado y sus instituciones. Por tanto, al aplicar hechos y derecho ajeno al caso, con el fin de cesar unilateralmente las actividades productivas de la legitimada activa y dejarle sin su trabajo, que a la vez le sirve para su sustento diario repercute directamente en la vida digna que desea tener y que se ha visto obstruida por tal decisión.

6.2.- SOBRE LOS CARGOS ESPECÍFICOS EN LA APELACIÓN.- La recurrente acusa que la sentencia emitida por el señor Juez de la Unidad Judicial Penal no examina la seguridad jurídica, así como inobserva las sentencias 307-10-EP/19 de 9 de julio de 2019, la No. 2152-11-EP/19, la No. 001-16PJO-CC en el caso 0530-10-JP, la No. 024-13-SEP-CC CASO No. 1437-11-EP de 7 de junio de 2013, entre otras. En la presente sentencia este Tribunal esgrime sus argumentos en función de la normativa constitucional que dichas sentencias describen.

5.3.- SOBRE LA MERA LEGALIDAD Y LA INEXISTENCIA DE OTRO MECANISMO DE DEFENSA JUDICIAL ADECUADO Y EFICAZ PARA PROTEGER EL DERECHO VIOLADO:

La Corte Constitucional en sus sentencias en las cuales acepta la acción extraordinaria de protección y deja sin efecto las sentencias dictadas en los juicios por acción de protección por violatorias del texto constitucional, en relación con este especial requisito de la acción de protección, señala respecto del numeral 3 del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que se deben expresar claramente “... *las razones fácticas y jurídicas que fundamenten que existe otra vía judicial más efectiva para tratar la materia trabada en la acción de protección...*” (Sentencia N.º 024-12-SEP-CC CASO N.º 0932-09-EP), y sobre todo dar argumentos válidos “... *que demuestren que la acción de protección no procede efectivamente...*” (Ibídem) en el caso, indicando a renglón seguido que la recomendación de que se utilice la vía procesal contencioso administrativa, debe complementarse con la argumentación expresa, del por qué la materia trabada no puede ser satisfecha en una acción de protección, a fin de evitar que “... *el argumento de "mera legalidad" carezca de justificación razonada, y – aparezca – como una decisión judicial apoyada en un criterio discrecional.*” (ibidem); así como que, “... *el carácter cautelar de residualidad o subsidiariedad de la acción de protección hace que la misma se vuelva viable en forma directa, solo cuando no exista un proceso judicial mejor y más beneficioso para la persona que propone la demanda, pues se entiende que esta acción solamente procede cuando la persona afectada en sus derechos constitucionales no disponga de otro medio de defensa judicial (...)* Recordemos que el artículo 1 de la Constitución del Estado define a nuestro país como un Estado constitucional de derechos y justicia, entre otros, constitucional porque la norma de normas es de aplicación directa por cualquier persona, autoridad o juez, razón por la cual, al considerarse una norma vinculante de estricto cumplimiento, se creó una autoridad competente para sancionar su incumplimiento, que en este caso viene a ser la Corte Constitucional. El origen de la Constitución es fuertemente materializado, debido a que emana de una Asamblea Constituyente, enmarcándose dentro del paradigma actual del derecho constitucional.- Un Estado de derechos, de acuerdo a la evolución histórica del Estado, es aquel en el cual todo poder, público o privado, está sometido a los derechos, y que éstos derechos priman sobre cualquier otra circunstancia.” (SENTENCIA N.º 157-12-SEP-CC, CASO N.º 0556-10-EP). Como se puede observar, la subsidiariedad se refleja tanto en el objeto, requisitos y procedencia de la acción de protección para optimizar su funcionamiento, toda vez que la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece normas previas, claras, que regulan y especifican la vía judicial y su procedimiento adecuado y eficaz para la tutela de derechos. En otras palabras, los derechos constitucionales y legales solo pueden ser adecuadamente ejercidos y defendidos en el marco del debido proceso. En consecuencia, para que un proceso judicial sea constitucionalmente válido, el juez y las partes procesales deben conducirlo en el marco de la competencia (Artículo 42 numeral 3 de la LOGJCC).- “ *En tal virtud, es deber primordial del juez constitucional, controlar el uso de la acción de protección, a fin de distinguir la materia controversial que se presente en su judicatura*”, y determinar con argumentación razonada y suficiente si existe o no otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger

los derechos que antes se han identificado como vulnerados.- (SENTENCIA N.º 140-12-SEP-CC, CASO N.º 1739-10-EP).- En la especie, de la revisión del expediente se tiene que se ha evidenciado la vulneración de derechos constitucionales, por ende las cuestiones que se denuncian en la demanda Constitucional corresponde a la justicia constitucional.

7.- DECISIÓN: Con base a todo lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, El Tribunal resuelve lo siguiente: **7.1.** Aceptar el recurso de apelación interpuesto por **GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI**, por ende revoca en su totalidad la sentencia venida en grado, dictada por el señor Juez Mauricio Villarroel León de fecha 31 de enero de 2021. **7.2.** Declarar que se han vulnerado los derechos constitucionales de la señora **GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI** al debido proceso en la garantía de seguridad jurídica, motivación, derecho al trabajo y vida digna siendo las normas violadas las contenidas en los artículos 76 numeral 7 letra 1, Art. 82, 33, 66.2 de la Constitución de la República del Ecuador respectivamente; **7.3.** Disponer, como medidas de reparación integral: **7.3.1.-** Dejar sin efecto el Memorando No. MIES-CZ-3-2020-2288-M de fecha 30 de junio de 2020 documento firmado electrónicamente por el Abogado Jose Antonio Romero Tricerri. **7.3.2.-** En consecuencia de lo aquí resuelto y de conformidad con el Art. 18 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional, como reparación integral, se ordena el reintegro de la accionante a su lugar de labores en el MIES, de acuerdo al nombramiento provisional, el pago de las remuneraciones correspondiente al tiempo que dejo de percibir las, los aportes a la Seguridad Social (IESS), con los correspondientes beneficios de Ley del trabajador, bajo prevenciones determinadas en el Art. 21 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional, es decir desde que se emitió el acto vulnerador de derechos, siempre y cuando no haya percibido remuneración del Estado durante este periodo, para lo cual se cumplirá con lo descrito en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y control constitucional y la sentencia No 011-16-SIS-CC caso No 0024-10-IS, del 22 de marzo del 2016. [1] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No 011-16-SIS-CC, Registro Oficial Suplemento No 850, del 28 de septiembre del 2016. **7.3.3.-** Se dispone al señor Coordinador Zonal 3 del MIES que en el término máximo de 5 días realice una capacitación para todo el personal de Talento Humano de la Provincia de Pastaza, a fin de que se instruyan en temas relacionados motivación, seguridad jurídica, y derecho al trabajo, de lo cual inmediatamente culminada la capacitación se informara al señor Juez de la Unidad Judicial Penal de Pastaza sobre su cumplimiento. **7.4.-** Disponer que dentro de tres días luego de ejecutoriada esta sentencia, el señor Secretario envíe copia a la Corte Constitucional, en cumplimiento del quinto numeral del artículo 86 de la Constitución de la República, y del primer numeral del artículo 25 de la LOGJ y CC. El señor Secretario del Tribunal proceda a notificar esta sentencia en legal forma, en los domicilios señalados por las partes.

VOTO SALVADO DE:SAILEMA ARMIJO JUAN GIOVANI, JUEZ SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE PASTAZA. Pastaza, miércoles 3 de marzo del 2021, a las 15h54.

VISTOS. - El Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza, integrada por la doctora Tania Patricia Masson Fiallos, (Jueza Provincial); el doctor Juan Giovanni Sailema Armijo, (Juez Provincial); y, el doctor Carlos Alfredo Medina Riofrío, (Juez Provincial Ponente); quienes procedemos a dictar la siguiente SENTENCIA, dentro del

proceso signado con el número **16281-2021-00017** bajo las siguientes consideraciones;
(VOTO SALVADO):

PRIMERO: ANTECEDENTES. - 1.1. La señorita **GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI**, propone acción de protección en contra del Licenciado **VICENTE ANDRÉS TAIANO GONZÁLEZ** Ministro de Inclusión Económica y Social, Ingeniero **BAYARDO CONSTANTE** Coordinación Zonal 3 y la licenciada **ANDREA PAULINA ZUÑIGA JARAMILLO**, en su calidad de Directora Distrital de Puyo.

1.2. Como hechos fácticos relatados por la accionante, consta lo siguiente: Ingrese a prestar mis servicios lícitos y personales en el sector público en la “Dirección Distrital 16D01-Pastaza Mera- Santa Clara MIES”, el 01 de octubre del 2014 con contrato de servicios ocasionales en calidad de Analista de Movilidad Social Distrital.

Desde el 1 de enero del 2016, mediante la modalidad contractual de Nombramiento Provisional mediante acción de Personal No. 043- de 31 de diciembre del 2015, suscrito por la ingeniera Ana Beatriz Tola Bermeo como autoridad nominadora, y la Ingeniera Adriana Murillo Armijos, Responsable de Recursos Humanos, en cuya parte explicativa señala:

“La ingeniera Ana Beatriz Tola Bermeo, Ministra de Inclusión Económica y Social, de conformidad al literal b) del artículo 17 de la Ley Orgánica del Servicio Público, literal c) del artículo 18 de su Reglamento General, en uso de las atribuciones que le confiere la Ley, nombra provisionalmente a SÁNCHEZ SANTI GLADYS LETICIA, en el pesto de SERVIDOR PÚBLICO 3 de DIRECCIÓN DISTRITAL de esta cartera del Estado, a partir de la fecha señalada en el casillo rige”.

En la Acción de Personal, se determina que mis funciones que las desempeñe en la siguiente SITUACIÓN PROPUESTA: “PROCESO: Sustantivo, SUBPROCESO: Dirección Distrital Puyo PUESTO: servidor público 3 (ANALISTA DE MOVILIDAD SOCIAL DISTRITAL), LUGAR DE TRABAJO: Puyo, REMUNERACIÓN MENSUAL: 986,00 PARTIDA PRESUPUESTARIA: 201528034100000010000000100051160000100000000714.

En este documento se plasma mi vinculación a la entidad y la previsibilidad con la que debe actual tanto la administración como el exponente, sin embargo; esto no aconteció.

Dentro de la estructura de la Dirección Distrital 16D01-Pastaza Mera-Santa Clara- MIES, me desempeñaba en el proceso agregado de valor (sustantivo), en la GESTION INTERNA DE PROMOCIÓN Y MOVILIDAD SOCIAL DISTRITAL, cumpliendo de esta manera mis funciones como ANALISTA DE MOVILIDAD SOCIAL DISTRITAL.

1.3. Los derechos constitucionales que la actora manifiesta se han vulnerado son: El derecho a la seguridad Jurídica; el derecho al debido proceso en las garantías básicas de defensa y motivación; derecho al trabajo y el derecho a la vida digna. **1.4.** Existe la declaración de no haber planteado ninguna otra Garantía Constitucional por el mismo acto, ni con la misma

pretensión contra las mismas autoridades. **1.5.** Anexa prueba documental; finalmente señala el lugar donde recibir notificaciones además designa defensa.

1.6. Presentada la demanda ha correspondido su conocimiento al doctor Mauricio Javier Villarroel Leon, Juez de la Unidad Judicial Penal, con sede en el cantón Pastaza quien ha admitido a trámite mediante auto de 11 de enero del 2021, a las 16H08, que consta a fojas (20 a 20 vuelta). A fojas 38 de comparece el doctor Omar Dager Pesantes, en calidad de Director de patrocinio y procurador judicial del Ministerio de Inclusión Social Mies; a fojas (44) comparece el Coordinador Zonal 3; a fojas (47) comparece la Directora Distrital Puyo del MIES Delegando defensa; a fojas (135) comparece la Directora Regional de Chimborazo de la Procuraduría General del Estado designado el lugar donde recibirá notificaciones.

1.7. A la demanda adjunta la siguiente documentación: Acción de Personal No.3043, de 31 de diciembre del 2015, suscrito por la ingeniera Ana Beatriz Tola Bermeo Autoridad Nominadora; Memorando Nro. MIES-CZ-3-2020-M, de 30 de junio del 2020, suscrito por el abogado José Antonio Romero Tricerri, Coordinador Zonal 3 del MIES; Certificado de trabajo, suscrito por la ingeniera Jeimy Sarabia, Analista de Administración de Recursos Humanos de la Distrital de la Dirección Distrital 16D01-Pastaza Mera- santa Clara MIES, de 30 de junio del 2020.

Declara bajo juramento que no ha presentado otra acción de protección constitucional; determina a las autoridades que deben ser notificadas; y, señala el lugar donde va recibir notificaciones designando también defensa.

1.8. Presentada la demanda con fecha 8 de enero de 2021, a las 09H18, ha correspondido su conocimiento a la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Pastaza en la persona del doctor Mauricio Javier Villarroel León; Juzgador que en primera instancia con fecha lunes 11 de enero del 2021, a las 16H08 acepta a trámite la acción de protección mediante auto. A fojas (20 a 20 vuelta) del cuaderno de primer nivel.

1.9. Se ha llevado a efecto la audiencia de esta Garantía Constitucional. La Señorita **GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI** a través de su defensor en resumen ha referido lo que consta del libelo de su demanda. Por igualdad de armas y a fin de cumplir con el principio de contradicción ha intervenido la legitimación pasiva de la siguiente manera: El doctor **GORKY HUGO RODRIGUEZ PROAÑO**, en representación del señor Vicente Taiano González, Ministro de Inclusión Económica y Social; doctor Velasco Yachimba José Javier en representación de Rodrigo Bayardo Constante Espinoza, Coordinador Zonal 3 del MIES; doctor Mauro Enrique Meza Cedeño en representación de la licenciada Andrea Paulina Zuñiga Jaramillo, Directora Distrital del MIES Puyo; quienes han expuesto sus argumentos respecto de la acción propuesta en contra de la Institución a la cual representa, además se ha cumplido con la réplica y la contrarréplica; lo que se evidencia del Acta de Extracto de Audiencia que consta a fojas -139 a 144- del cuaderno de primera instancia.

1.10. A fojas -146 a 160- consta la sentencia emitida por el señor Juez de la Unidad Judicial Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Pastaza el doctor Mauricio Javier Villarroel León Juez de Primera Instancia Constitucional en la que Resuelve: “(...) *declarar IMPROCEDENTE la acción de protección deducida por GLADYS LETICIA SÁNCHEZ SANTI (...)*”.

1.11. La legitimada activa ante la resolución del Juez de Primera Instancia Constitucional de Pastaza para el caso que nos ocupa, ha propuesto el recurso de apelación, la misma que al ser presentada en forma oportuna ha sido concedida en atención a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

SEGUNDO: COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCESAL.- 2.1. Para establecer la competencia partimos desde lo dispuesto en el artículo 76.3 de la Constitución de la República que dispone: “(...) *Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento*”. Respecto también a la competencia y al trámite dado a esta acción de protección, se establece que el Tribunal de Alzada es competente según el artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y los artículos 86.3 inciso segundo inciso de la Constitución de la República y 4.8, 8.8, 24 y 168.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dice que “*Compete a las Cortes Provinciales: 1. Conocer y resolver los recursos de apelación que se interpongan en contra de los autos y las sentencias de las juezas y jueces de instancia respecto de las acciones de protección, hábeas corpus, hábeas data y acción de acceso a la información*”.

2.2. Además, se han observado las garantías básicas del debido proceso previstas en el artículo 76 de la Constitución de la República y a las que se refiere el artículo 4.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que según la Corte Constitucional “*El debido proceso conforme lo ha destacado en reiteradas ocasiones este Organismo, constituye un derecho constitucional en sí mismo que a su vez, incluye un conjunto de garantías básicas que deben cumplirse de forma imperativa en el desarrollo de todo proceso en el que se decidan sobre derechos, a fin de proteger y garantizar la defensa e igualdad de las partes intervinientes, como alcanzar procesos libres de arbitrariedades. El debido proceso hace referencia al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos*” (Sentencia 061-16-SEP-CC del 2 de marzo de 2016; caso 0620-13-EP; tercer suplemento del Registro Oficial 767 de dos de junio del 2016); en armonía con el principio de formalidad condicionada previsto en el artículo 4.7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y se ha dado a la causa el trámite establecido en el tercer ordinal del artículo 86 de la Constitución de la República y en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que el proceso es válido.

TERCERO: DE LA ACCION DE PROTECCION.- Según el artículo 88 de la Constitución de la República, “*La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los*

derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; 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.” Por su parte, el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que *“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”*; y el artículo 39 de la misma ley dice que *“la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución 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”*. Avizorando entonces que la acción de protección es una de las Garantías Jurisdiccionales que ha franqueado la Constitución de la República y que no es otra cosa sino el remedio constitucional previsto a fin de contener y remediar de manera oportuna y eficaz posibles violaciones de derechos constitucionales que sean provenientes eso sí de autoridad pública no judicial o particular en la emisión de actos y también en las posibles omisiones de aquellos actos. En esta línea de ideas corresponde a este Tribunal discernir sobre la existencia de vulneración de derechos constitucionales en contra de la actora; siempre bajo el horizonte de lo requerido por la accionante.

CUARTO: ARGUMENTACIÓN DEL TRIBUNAL DE SALA. - 4.1. LA APELACIÓN.-

La apelación es un recurso procesal vertical, mediante el cual el ordenamiento jurídico busca proteger el derecho de impugnación al que tiene todo ciudadano, en contra de las decisiones que los operadores de justicia dictan en los procesos jurisdiccionales, como en el presente caso -acción de protección- derecho que no únicamente forma parte de las garantías del debido proceso constantes en la Constitución de la República, en su artículo 76.7.m), sino que además, ha sido recogido por instrumentos internacionales de derecho humanos, como la Convención Americana de Derechos Humanos, la que en su artículo 8.2.h), manifiesta que toda persona inculpada de un delito tiene *“derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal”*. Así también se han pronunciado doctrinarios como el doctor Lino Enrique Palacio en la Ob. Ct., pág. 583 que recogido por el doctor Jaime Flor Rubianes, en su obra *“Teoría General de los Recursos Procesales”*, pág. 15, respecto del recurso de apelación dice: *“Es el remedio procesal que trata de obtener que un Tribunal jerárquicamente superior, generalmente colegiado, revoque o modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación o aplicación del derecho, o en la apreciación de los hechos o de la prueba”*. Para el desarrollo y aplicación del recurso de apelación en materia constitucional tenemos el artículo 24 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dice: *“Las*

partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificados por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial (...) La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada"; siendo entonces que el demandante puede proponer en dos momentos la apelación en la audiencia o tres días después de dictada la sentencia. El demandado ha escogido luego de la audiencia; es decir posterior a la emisión de la sentencia emitida por escrito que ha realizado la Jueza de Primera Instancia lo que resulta plenamente viable.

4.2. ANÁLISIS DEL CASO.- Manifiesta la accionante que ha existido vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía a la defensa y motivación; a la seguridad jurídica; al trabajo y a la vida digna como consecuencia de dar por terminado el nombramiento provisional que la extendió el Ministerio de Inclusión Económica y Social a través del memorando No. MIES-3-2020-2288-M de fecha 30 de junio del 2020.

En un Estado constitucional de derechos y justicia como es el vigente en el Estado Ecuatoriano, como así lo declara el artículo 1 de la Constitución de la República, es de obligación del administrador de justicia en este caso del Constitucional el referirse a los derechos presuntamente violados y que han sido determinados por el actor.

a) SOBRE EL DEBIDO PROCESO, DERECHO A LA DEFENSA Y MOTIVACIÓN.- Desde la vigencia de la Constitución de la República en el 2008 se ha mantenido y se han incorporado derechos y garantías que hacen posible la tutela de los derechos en el caso que se transgreden; así se ha mantenido el derecho al debido proceso constante del artículo 76 de la Carta Constitucional y este a su vez desarrolla garantías mínimas del debido proceso; estableciendo para el caso que nos ocupa el derecho a la defensa; el cual no debe ni puede limitarse en ningún estado de proceso sea judicial o administrativo.

La Corte Constitucional en sentencia No. 004-13-SEP-CC, CASO No. 0032-11-EP, ha dicho respecto al derecho de defensa *"(...) en el ámbito constitucional y en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, obliga a que nadie sea privado de los medios necesarios para proclamar y hacer respetar sus derechos en el desarrollo de un proceso legal, con base en la igualdad de condiciones y facultades de las partes procesales"*. Empero de aquello no se avizora que en el caso in examine se hubiere realizado algún tipo de procedimiento o la obligatoriedad de cumplimiento de alguno de ellos; por el contrario lo que ha sucedido es la emisión de un pronunciamiento de la administración de manera unilateral (Memorando MIES-CZ-3-2020-2288-M) a través de un acto administrativo.

El artículo 98 del Código Orgánico de la Administración, al referirse al acto administrativo, dice: *"Acto administrativo es la declaración unilateral de voluntad, efectuada en el ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa. Se expedirá por cualquier medio documental, físico o digital y quedará constancia en el expediente administrativo"*; entonces

el acto administrativo que afirma la recurrente es violatorio de derechos, es un pronunciamiento unilateral de la administración en el cual no necesita de la opinión del administrado; siendo así mal se podría decir que se ha violado el derecho a la defensa; tanto más que revisado los autos no se encuentra petición alguna que no hubiera atendido la administración o cualquier otro tipo de pretensión como bien pudo ser el planteamiento algún recurso en sede administrativa; entonces el derecho a la defensa se ha mantenido incólume; es decir no se ha probado que se le ha dejado en la indefensión en los términos del artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En tal sentido el derecho de defensa no ha sido vulnerado con la expedición del Memorando antes referido emitido por el Ministerio de Inclusión Económica y Social;

GARANTÍA DE MOTIVACIÓN: La **MOTIVACIÓN** que ha llegado a constituir en la piedra angular de validez en todo pronunciamiento judicial o administrativo; ante su inexistencia la sanción constituye la nulidad de todo lo realizado o actuado.

La Corte Interamericana de derechos Humanos, Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez Vs. Ecuador, serie C. No. 170 (2007), Párr. 107, respecto a la motivación ha dicho: *“es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”* y en el Caso Yatama Vs. Nicaragua, Serie C.N. 170 (2007) sostiene: *“las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben ser debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias”*; en cuanto a nuestro ordenamiento interno tenemos el artículo 76. 7) letra l) de la Constitución que trae consigo la obligatoriedad de la motivación al decir: *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. (...)”*.

Teniendo entonces que afirmar de manera global, que el deber de motivar toda resolución de los poderes públicos constituye no solamente una parte atinente al derecho de defensa que forma parte del debido proceso; sino también constituye sin lugar a dudas un limitante al poder Estatal particularmente de los organismos que la conforman.

Ahora bien el acto administrativo que se dice no sé encontraría -motivado- es el contenido del Memorando No. MIES-CZ-2020-2288-M de 30 de junio de 2020, de la revisión de este documento se colige que quien ha suscrito el abogado José Antonio Romero Tricerri Coordinador Zonal 3 MIES; dirigido a la señorita **GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI**; en lo principal se desprende: *“() En ejercicio de las atribuciones otorgadas por el Ministro de Inclusión Económica y Social, a través del Acuerdo Ministerial Nro. 120 de 17/07/2019, y sus reformas; de conformidad al Artículo 82 de la Constitución de la República (...) Artículo 18 literal c) del reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público conforme Oficio Nro. MIES-CGAF-2020-0241-O de 15/06/2020, en el cual se adjunta Informe Técnico Nro. GMTRH-0553 y mediante Oficio Nro. MIES-CGAF-DARH-2020-0163-O (...) se realiza un alcance y*

*se adjunta el informe Técnico Nro. GMTRH-0559 mediante el cual se recomienda realizar los procesos correspondientes para la declaratoria de desierto de los concursos de méritos y oposición, (...) los tribunales resolvieron declarar desiertos los puestos antes mencionados, (...) dicha declaratoria fue registrada en la plataforma tecnológica de selección de personal por la UATH; resolviendo **dar por terminado el Nombramiento Provisional, siendo hoy su último día de labores, 30 de junio de 2020***

Además debo indicar que el Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, n el artículo 110.- Entrega de bienes y archivos “ En los casos de cesación de funciones, salvo por muerte la o el servidor, se deberá suscribir obligatoriamente un acta de entrega recepción de los bienes y archivos bajo su responsabilidad”, por lo que, usted, deberá efectuar el trámite de entrega-recepción de los bienes, expedientes y archivos que estuvieron a su cargo; así como, la entrega del informe de fin de gestión debidamente aprobado de todos los procesos que mantuvo bajo su responsabilidad, debiendo cumplir además con la Declaración de Bienes correspondiente al fin de gestión. La Unidad de Administración de Recursos Humanos, una vez, presentada la documentación habilitante, procederá a realizar la liquidación de haberes, de la cual se efectuarán los descuentos que correspondan por concepto de prestaciones adquiridas con la Institución”

Para considerarse que una resolución se encuentra motivada, conforme ya se ha dicho en esta Resolución debe reunir tres categorías, a saber: a) Los hechos, b) El derecho y c) Pertinencia. Los hechos o también conocido como elementos fácticos constituyen la narración de lo sucedido; en el caso en específico se dice que la autoridad nominadora Ministerio de Inclusión económica y social conforme a sus atribuciones y en mérito a informes técnicos ha determinado declarar desierto el concurso de méritos y oposición, planificados mediante Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2019-022 y de esta manera da por terminado el vínculo laboral que le unía con la legitimada activa; con lo dicho se configura esta categoría que es parte de la motivación.

En relación a la categoría del derecho que no es otra cosa sino la enunciación de las normas en que se respaldan una decisión, en este sentido tenemos que por la administración se ha citado el artículo 82 de la Constitución de la República; artículo 18 literal c) del reglamento a la Ley Orgánica de Servicio público; entonces se cumple también con esta categoría.

Respecto a la pertinencia se requiere que la mismo abarque los presupuestos de la razonabilidad y lógica en relación a lo decidido y solamente ahí se podrá afirmar que se cumple con este presupuesto. Entonces en el caso in examine se encuentra como fundamento factico el hecho de que se ha declarado desierto el concurso de méritos y oposición planificados mediante Acuerdo Ministerial No. MDT-DMVTH-2020-0290 de 24/06/2020; además que los servidores que tienen nombramiento provisional no pueden ser considerados de carrera y por consecuencia no gozan de estabilidad laboral, toda vez que el nombramiento provisional no implica estabilidad laboral para la servidora, siendo un acto viable la remoción de la Licenciada **GLADYS LETICIA SANCHEZ SANTI**, del Cargo de Analista de

Movilidad Social Distrital.

Entonces ante tal sustentación resulta comprensible que la explicación dada por la autoridad del Ministerio de Inclusión Económica y Social contenido en el Memorando No. MIES-CZ-3-2020-2288-M de fecha 30 de junio de 2020 cumpla con la categoría de la pertinencia; igualmente de la lectura del documento en mención es de fácil comprensión pues existe coherencia entre los hechos, el derecho y la conclusión que vendría a constituir en definitiva la cesación de funciones de la legitimada activa en la fecha del 30 de junio de 2020.

Por otra parte no está por demás señalar que el Tribunal Ad quem de instancia constitucional le está vedado de analizar respecto del principio de congruencia, pues este corresponde al ámbito de control de legalidad que justamente corresponde a la justicia ordinaria y no a la justicia constitucional; es decir en este ámbito no es permitido analizar la posible incongruencia entre lo fáctico y los elementos de derecho que como se dijo no corresponde hacer en el pronunciamiento de esta garantía jurisdiccional. En definitiva, se cumplió con la categoría de pertinencia y por tanto se colige que no se ha violentado el artículo 76 7) letra l) de la Constitución de la República;

b) SEGURIDAD JURÍDICA. - En cuanto la seguridad jurídica, el artículo 82 de la Constitución dice que *“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”*. La Corte Constitucional para el Período de Transición. Sentencia No. 006-09-SEP-CC, respecto a la seguridad jurídica ha dicho: *“(…) La seguridad jurídica en doctrina es vista como un principio universalmente reconocido del derecho que 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 éstos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es la garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que caso de que esto se produzca, se establezcan mecanismos adecuados para su tutela (…)*”. En el caso, la Cesación de Funciones de la Licenciada **Gladys Leticia Sánchez Santi** se ha hecho indiscutiblemente con base a lo que dispone en el artículo 110 del reglamento a la Ley Orgánica del Servicio Público, norma vigente con antelación al pronunciamiento del Coordinador Zonal -3- del Ministerio de Inclusión Económica y Social; clara en cuanto a su contenido; pública, conocida de antemano, de modo que la actora al tener conocimiento sobre este acto administrativo (Memorando No. MIES-CZ-3-2020-2288-M) sabía de su inicio y que podía darse por finalizado también; es decir no se han observado normas jurídicas creadas en forma posterior a los hechos citados, ni hechos facticos que cambien el pronunciamiento de la autoridad del Ministerio de Inclusión Económica y Social; además que si no estaba de acuerdo con tal pronunciamiento de cese de funciones debía impugnarla en el contencioso administrativo; por ser un tema de mera legalidad. De modo que tampoco ha habido violación al derecho a la seguridad jurídica; Y,

c) DERECHO AL TRABAJO. - En la Constitución de la República en el artículo 33 dice:

“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 y aceptado”. La Corte Constitucional ha dicho que el derecho al trabajo es de suma importancia por cuanto garantiza el derecho de toda persona a trabajar bajo condiciones adecuadas, sobre las sólidas bases de la igualdad de condiciones, mediante las cuales se permita el desarrollo de una vida digna. Por lo analizado en este considerando se colige que el derecho al trabajo se ata con al derecho de motivación y seguridad jurídica que como se ha dejado analizado no existe tal vulneración en consecuencia tampoco se configura la vulneración del derecho al trabajo de la manera que se ha planteado.

Así mismo la Corte Constitucional, en su sentencia No 135-16-SEP-CC, caso No 1524-11-EP, ha señalado que el derecho al trabajo en sus diferentes modalidades, se halla reconocido y tutelado en la Constitución de la República; sin embargo, se requiere que se observen ciertas reglas que se establecen para desempeñar algunas modalidades de trabajo para garantizar la seguridad jurídica; es decir, al igual que los demás derechos consagrados en la Constitución, estos no son absolutos, encontrando su límite el ejercicio de los demás derechos constitucionales, entre ellos la seguridad jurídica; consecuentemente en el caso sub judice, mal se podría obrar en sentido contrario, por cuanto la accionante además no ha justificado haber participado en un concurso público de méritos y oposición, menos aún existe evidencia procesal sobre alguna convocatoria para dicho concurso que exige el literal c) del artículo 18 de la Ley Orgánica Servicio Público y de esta manera obtener un nombramiento definitivo en el cargo que pueda exigirse se le restituya; por el contrario a fojas -42- tenemos una certificación que dice: *“(...) Se expide la presente certificación a petición de la interesada, para los fines que crea conveniente, cabe informar que la suscrita no es servidora de carrera de esta institución”*; entonces al no cumplirse disposiciones constitucionales y legales al respecto mal se podría transgredir el derecho del trabajo que se afirma violado y por tanto tampoco el derecho a la vida digna íntimamente ligado al derecho al trabajo.

4.3. Para este Tribunal de la Sala, es claro que la Licenciada Gladys Leticia Sánchez Santi, tiene como vinculación laboral para con la Ministerio de Inclusión Económica y Social - MIES- un nombramiento provisional contenido en la acción de personal No. 3043 de fecha 31/12/2015 expedido por la Ingeniera Ana Beatriz Tola Bermeo (Autoridad Nominadora) a fin de que cumpla con las funciones de -Analista de Movilidad Social Distrital- es decir que su incorporación a la Institución requerida con esta garantía Jurisdiccional era provisional; por tanto no generaba derechos o estabilidad a la o el servidor conforme así lo establece el artículo 17 del Reglamento General a la Ley del Servicio Público; cuya culminación se le dio a conocer con oportunidad mediante el Memorando No. MIES-CZ-3-202-M de fecha 30 de junio de 2010.

4.4. Por otra parte, se tiene al artículo 228 de la Constitución de la República, dice: *“El ingreso al servicio público, el ascenso y promoción en la carrera administrativa se realizarán*

mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. (...)". El artículo 5 literal h) de la Ley Orgánica del Servicio Público, dice: Requisitos para el ingreso. - Para ingresar al servicio público se requiere: "*Haber sido declarado triunfador en el concurso de méritos y oposición, salvo en los casos de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción*"; lo que no ha sucedido en el presente caso al menos no se evidencia.

Para mejor entender todo lo sucedido en el presente caso es de recordar que posterior a la entrada en vigencia de la Constitución de la República de 2008 y precisamente con este marco constitucional que obliga al concurso de méritos y oposición para ingresar al servicio público; que como se reitera no existe y haberlo cambiaría significativamente la posición jurídica de la accionante. De esta forma se ha pronunciado la Corte Constitucional en sentencias No. 188-16-SEP-CC, caso No. 1407-10-EP; No. 180-16-SEP-CC, caso No. 1365-10EP y No. 218-16-SEP-CC, caso 1091-10-EP.

4.5. Finalmente debemos estar claros que en un Estado Constitucional de derechos que rige en nuestro país existe entre otras la justicia constitucional y la justicia ordinaria, la primera realiza el control de constitucionalidad y convencionalidad de derechos; en tanto la segunda hace un control de legalidad; esto quiere decir que cada una tiene su ámbito de aplicación sin que le sean permitidas invadir el campo de acción en las que se desarrollan; en este sentido al ser parte la Garantía jurisdiccional de acción de protección de la Justicia Constitucional no se puede realizar un control de legalidad como el analizar si la base legal invocada es la correcta, no es un tema que deba estudiarse a propósito de una acción de protección , pues ello equivaldría entrar en un tema de legalidad, al decidir si los artículos que se citan en los documentos tienen un alcance o la interpretación que ha dado la autoridad del Ministerio de Inclusión Económica y Social. En relación a los concursos de méritos y la declaratoria de desierto es un tema regulado por la Ley Orgánica de Servicio Público y en su Reglamento general; es decir, es un tema que debe dilucidarse ante la justicia ordinaria. El artículo 42.1.3.4 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dice que: "*1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales (...)* 3. *Cuando la demanda exclusivamente 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*". De manera alguna la acción de protección puede constituirse en un recurso de instancia, sino que debe determinarse si la acción u omisión de la administración pública a través del acto administrativo impugnado, se ha violado los derechos fundamentales de la legitimada activa, requisito sine qua non para que proceda la acción de protección de derechos, la misma que ampara directa y eficazmente los derechos reconocidos en la Constitución y puede proponerse únicamente cuando exista una vulneración de algún derecho constitucional, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial y opera así mismo contra políticas públicas cuando implique suspensión o privación de derechos

constitucionales y también cuando la violación proceda de una persona particular en el caso previsto del artículo 88 de la Constitución de la República; procede para prevenir, suspender o reparar los efectos dañosos de las acciones u omisiones de la autoridad pública..

QUINTO: DECISIÓN.- Por todo lo expuesto se resuelve, apartándome del criterio de mayoría **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, 5.1.** Se niega la apelación propuesta por la legitimada activa en los términos que quedan indicados confirmando la sentencia venida en grado pero con la motivación aquí esgrimida; en consecuencia se niega la acción de protección presentada por la licenciada **Gladys Leticia Sánchez Santi. 5.2.** De conformidad con lo que determina el artículo 86 numeral 5 de la Constitución de la República y numeral 1 del artículo 25 de la Ley de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, se enviará sentencia a la Corte Constitucional, para su conocimiento y eventual selección y revisión, en el término de tres días, contados a partir de su ejecutoria. Sin Costas. **NOTIFÍQUESE.-**

MEDINA RIOFRIO CARLOS ALFREDO

JUEZ PROVINCIAL(PONENTE)

MASSON FIALLOS TANIA PATRICIA

JUEZA PROVINCIAL

SAILEMA ARMIJO JUAN GIOVANI

JUEZ PROVINCIAL