

# **FUNCIÓN JUDICIAL**

Juicio No. 03204-2023-01127



**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA:**

**JUEZ PROVINCIAL PONENTE: DR. GUILLEN OSCAR MEDARDO.  
AUTOR/A: GUILLEN OSCAR MEDARDO**

**SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE CAÑAR.** Azogues, miércoles 28 de agosto del 2024, a las 12h53.

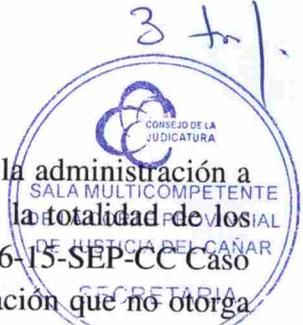
VISTOS.- Los Legitimados pasivos Tecnóloga Zoila Amelia Idrovo Martínez y Dr. Blasco Patricio León Palomeque, en sus calidades de Alcaldeza y Procurador Sindico del GAD Municipal del cantón Biblian y la Procuraduría General del Estado inconformes con la sentencia pronunciada por el señor Juez DR. REMIGIO ESTEBAN CRESPO IGLESIAS de la UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE CON SEDE EN EL CANTÓN BIBLIAN, de fecha, lunes, 6 de noviembre del 2023, a las 08h50; siendo la razón de su decisión: siendo la razón de su sentencia: (...) "ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR SU AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPUBLICA", se ACEPTA la acción de protección planteada por SANMARTIN MATUTE FANNY CECILIA en contra de ZOILA AMELIA IDROVO MARTINEZ Y LEON PALOMEQUE BLASCO PATRICIO en sus calidades de Alcaldeza y Procurador Sindico del GAD Municipal del cantón Biblian. En cuanto al tercero interviniente ello es en contra del señor representante del Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES) se establece que el mismo no tiene responsabilidad alguna pues conforme consta en el Convenio de Cooperación entre el GAD Municipal del cantón Biblian y el MIES, se establece en su cláusula séptima que el MIES no contrae ningún vínculo laboral o civil, ni relación de dependencia con el personal que el GAD contrate. En consecuencia: Se dispone que las cosas vuelven al estado anterior, dejando sin efecto la acción administrativa por medio del cual cesa de sus funciones al accionante, debiendo la misma continuar en sus funciones que venía desempeñando, ello hasta la llegada del titular, esto es con el ganador del concurso o concursos subsiguientes o en su defecto exista un sumario administrativo legalmente instruido en contra de la accionante o se suprima la partida por medio de los procedimientos legales correspondientes. Como reparación integral se dispone que el GAD Municipal del Cantón Biblian se abstenga de incurrir en este tipo de conductas, bajo sanción de incumplimiento, así como se reconocerán los valores por el tiempo que la accionante dejó de percibir sus remuneraciones, ello es desde que se cesó de sus funciones de manera ilegal. Ejecutoriada

esta sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional, para los fines que señala el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución. Déjese copia. HAGASE SABER.- Agotado el trámite en esta instancia siendo el momento para resolver se hace en los siguientes términos: PRIMERO: El Tribunal que forma parte de la Sala Única Multicompetente de la Corte Provincial del Cañar, previo sorteo electrónico en el Sistema de Trámite de Causas de la Función Judicial, se encuentra integrado por los señores doctores: Oscar Medardo Guillén que lo preside en calidad de ponente, Andrés Mogrovejo Abad y Víctor Zamora Astudillo. La Sala es competente para conocer y resolver la presente acción constitucional de Garantías Jurisdiccionales de conformidad con lo dispuesto en el Art. 86.3 inciso segundo de la Constitución de la República, en concordancia con el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.- Los presupuestos procesales se hallan cumplidos a cabalidad, en el trámite de esta causa y sobre ellos no hay lugar a reparo alguno. Así mismo, examinada la actuación procesal en ambas instancias no se observa irregularidad que pueda invalidar lo actuado, por tanto se dan las condiciones necesarias para emitir una resolución de mérito. TERCERO: DESCRIPCIÓN DEL SUPUESTO ACTO VIOLATORIO y FUNDAMENTOS ESGRIMIDOS EN LA AUDIENCIA DE ACCION DE PROTECCION.- 3.1.- Desde el 03 de septiembre de 2014 comencé a prestar mis servicios lícitos y personales en el GADM CB, en calidad de PROMOTORA DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL dentro del Proyecto de cooperación con el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES), bajo la modalidad de contrato de servicios ocasionales. Laboré bajo las mismas condiciones (esto es, en el mismo puesto de trabajo, ejerciendo las mismas funciones y mediante modalidad de contrato de servicios ocasionales, con la única diferencia de denominación a partir del 02 de enero de 2019 en que mi cargo pasó de PROMOTORA DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL a PROMOTORA DEL CENTRO DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL) hasta el 31 de julio de 2023. La entidad demandada celebró sucesivos contratos de servicios ocasionales con mi persona en dichos términos, conforme al siguiente detalle: 1. Contrato de servicio ocasional desde el 03 de septiembre de 2014 hasta el 31 de diciembre del 2014. 2. Contrato de servicio ocasional desde el 05 de enero de 2015 hasta el 31 de diciembre del 2015. 3. Contrato de servicio ocasional desde el 04 de enero de 2016 hasta el 31 de diciembre del 2016. 4. Contrato de servicio ocasional desde el 03 de enero de 2017 hasta el 31 de diciembre del 2017. 5. Contrato de servicio ocasional desde el 02 de enero de 2018 hasta el 31 de diciembre del 2018. 6. Contrato de servicio ocasional desde el 02 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre del 2019. 7. Contrato de servicio ocasional desde el 02 de enero de 2020 hasta el 31 de diciembre del 2020. 8. Contrato de servicio ocasional desde el 18 de enero de 2021 hasta el 31 de diciembre del 2021. 9. Contrato de servicio ocasional desde el 17 de enero de 2022 hasta el 31 de diciembre del 2022. 10. Contrato de servicio ocasional desde el 17 de enero de 2023 hasta el 31 de julio de 2023. Al cumplirse el plazo del último Contrato de Servicios Ocasionales CONT. SO. No. 028-2023-PS-GADM CB suscrito por mi persona, se dio por terminada la relación laboral. De esta forma, fue vulnerado mi derecho al trabajo y prohibición de precarización laboral, así como la seguridad jurídica, por cuanto se me mantuvo laborando bajo esta modalidad laboral por 9 años, generando una legítima expectativa de permanecer en



el cargo conforme a la normativa legal y constitucional vigente, hasta que se convoque al correspondiente concurso de méritos y oposición para el cargo (que constituye una necesidad permanente), y se declare a su ganador. No obstante, ninguna de estas circunstancias se ha cumplido. FUNDAMENTOS DE DERECHO Y PERTINENCIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN: La presente Acción de Protección está sustentada en el artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador y los artículos 39, 40, 41 y 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC). La acción interpuesta es pertinente en el actual caso por las razones que se detallan a continuación. El artículo 40 de la LOGJCC señala que la acción de protección puede presentarse cuando se cumplan los siguientes requisitos: 1 Violación de un derecho constitucional; En el caso sub examine, el GADM CB ha vulnerado mi derecho al trabajo y a la no precarización laboral, y seguridad jurídica, por las siguientes razones: Derecho al trabajo y prohibición de precarización laboral: La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 33 establece el derecho al trabajo, señalando 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. En concordancia, la norma normarum determina en su artículo 225 que: "El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas (.....) y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores. En ese sentido, la Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia N.º 016-13-SEP-CC, caso N.º 1000-12-EP, expresa que: En efecto, el derecho al trabajo, al ser un derecho social y económico, adquiere una categoría especial toda vez que tutela derechos de la parte considerada débil dentro de la relación laboral, quien al verse desprovista de los medios e instrumentos de producción puede ser objeto de vulneración de sus derechos; es en aquel sentido que se reconoce constitucionalmente el derecho a la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores (...) La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 093-14-SEP-CC, caso No. 1752-11- EP, determinó que: (...) el derecho al trabajo se constituye en una necesidad humana, que obligatoriamente debe ser tutelada por el Estado, a través del incentivo de políticas públicas que estimulen al trabajo a través de todas sus modalidades, así como también, a través de la protección de los derechos laborales de todas las trabajadoras y trabajadores. Este derecho, es un derecho universal, por cuanto es reconocido a "todas" las personas, así como también abarca "todas" las modalidades de trabajo, (...) En razón de lo dicho, en la sustanciación de los procesos laborales, los jueces tienen que aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en atención a los principios que delinear la materia laboral, tomando en consideración las diferentes modalidades de trabajo reconocidas en la normativa, así como también los hechos que originan cada caso concreto. Bajo esta enunciación, se debe tener en cuenta que las relaciones laborales generadas a partir de cada modalidad de trabajo son diferentes, las cuales requieren de consideraciones que atiendan a la naturaleza de cada una de ellas, sin establecer generalizaciones que puedan restringir el ejercicio del derecho al trabajo. (Página 20 y 21) El derecho al trabajo, con base en las disposiciones y jurisprudencia constitucional citadas, constituye un derecho con contenido,

contexto y estructura socioeconómica (Sentencia No.143-15-SEP-CC, caso No. 0809-13-EP) que pertenece a toda persona, el cual, además de ser un derecho, es un deber social. La protección del mismo recae en el Estado, quien debe garantizar, tutelar, proteger que las personas lo ejerzan de forma digna. Este "ejercicio digno" está relacionado con la no precarización de la relación laboral, la cual incluye (entre otras garantías) la continuidad en el puesto de trabajo (estabilidad laboral). Ello se encuentra relacionado con el artículo 327, inciso segundo que establece: "Se prohíbe toda forma de precarización..."). En relación a ello, el ingreso y la estabilidad laboral en el sector público tienen aspectos importantes a ser observados. El artículo 228 de la norma suprema indica expresamente: 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. En virtud de esta disposición, y en concordancia con lo determinado en la Ley Orgánica de Servicio Público (en adelante LOSEP), la incorporación de una persona como servidor público dentro de una entidad estatal para laborar en ella se realiza, por mandato constitucional, a través de un concurso de méritos y oposición (solo de esta forma se obtiene nombramiento permanente, y, por tanto, estabilidad laboral). Sin embargo, existen otras formas de ingreso dentro del sector público; entre ellas, se ha reconocido (solo a través de ley) la figura llamada contrato de servicios ocasionales. Dicha modalidad contractual se encuentra prevista en el artículo 58 de la LOSEP y artículo 143 de su reglamento. Respecto a dicho contrato, la LOSEP señala: Art. 58.-De los contratos de servicios ocasionales. - La suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada de forma excepcional por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales no permanentes, previo el informe motivado de la Unidad de Administración del Talento Humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin. (...) Las servidoras o servidores públicos sujetos a este tipo de contrato no ingresarán a la carrera del servicio público, mientras dure su contrato. Nada impedirá a una persona con un contrato ocasional presentarse a un concurso público de méritos y oposición mientras dure su contrato. Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento por alguna de las causales establecidas en la presente ley y su reglamento. Como se puede observar, la esencia del contrato de servicios ocasionales es ser una modalidad contractual transitoria o momentánea. La misma tiene como fin solventar requerimientos (temporales) que se le presentan a una entidad estatal, para lo cual, necesita contratar personal (asimismo de forma temporal); de ello "se deriva en que efectivamente estos [contratos] no concedan estabilidad laboral a sus beneficiarios, circunstancia que solo se configura mediante la suscripción del correspondiente nombramiento definitivo" (Sentencia No. 048-17-SEP-CC, caso No. 0238-13-EP, página 21) mediante concurso de méritos y oposición. En otras palabras, es una forma de contratación inestable en sí misma. Al respecto la Corte Constitucional del Ecuador manifiesta: Por su naturaleza entonces, constituye un contrato laboral precario que no genera estabilidad laboral ni implica el ingreso a la carrera administrativa del servicio público



mientras dure la relación contractual. Además, dicho contrato le faculta a la administración a darlo por terminado unilateralmente en cualquier momento y no otorga la totalidad de los beneficios con los que cuentan los servidores de carrera. (Sentencia No. 296-15-SEP-CC Caso N." 1386-10-EP, página 11) En este sentido, al ser una forma de contratación que no otorga estabilidad laboral (precaria), el legislador ha establecido LÍMITES para el mismo. La celebración de este tipo de contratos no puede exceder de un año de duración. Al respecto, el artículo 58, incisos once, doce y trece de la LOSEP, establecen lo siguiente: Cuando la necesidad institucional pasa a ser permanente, la Unidad Administrativa de Talento Humano planificará la creación del puesto el cual será ocupado agotando el concurso de méritos y oposición, previo al cumplimiento de los requisitos y procesos legales correspondientes. Se considerará que las necesidades institucionales pasan a ser permanentes cuando luego de un año de contratación ocasional se mantenga a la misma persona o se contrate a otra, bajo esta modalidad, para suplir la misma necesidad, en la respectiva institución pública. La Unidad Administrativa de Talento Humano bajo sanción en caso de incumplimiento tendrá la obligación de iniciar el concurso de méritos y oposición correspondiente, tiempo en el cual se entenderá prorrogado el contrato ocasional hasta la finalización del concurso y la designación de la persona ganadora. En concordancia, el Art. 143, incisos segundo y cuarto, del Reglamento a la LOSEP determinan que: El plazo máximo de duración del contrato de servicios ocasionales será de hasta un año y no podrá ser prorrogado salvo los casos (sic) establecidos en la Ley. Una vez superado el plazo, se entenderá como necesidad institucional permanente lo que conllevará la respectiva creación del puesto, de conformidad a lo establecido en el artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público. De persistir la necesidad de cumplimiento de actividades permanentes, la UATH planificará la creación del puesto el cual será ocupado agotando el concurso de méritos y oposición. De las normas transcritas se puede verificar el tiempo hasta el cual puede celebrarse este tipo de contratos, sobre los cuales, por su naturaleza jurídica, el legislador (junto con la jurisprudencia constitucional) debió determinar sus fronteras para que no exista un abuso de dicha modalidad contractual. Entonces, se puede observar que, en caso de existir una contratación sucesiva bajo esta misma figura más allá de lo dispuesto legalmente, es decir un año, para suplir una necesidad institucional, existen consecuencias: La Unidad Administrativa de Talento Humano (UATH) correspondiente tiene la obligación de: 1) iniciar el proceso de creación del puesto respectivo (el cual pasó a ser permanente por haber superado el tiempo mencionado); 2) iniciar el respectivo concurso de méritos y oposición; y PRORROGAR EL CONTRATO OCASIONAL (de la persona que se encontraba laborando bajo aquella modalidad con la extralimitación temporal manifestada) HASTA QUE CULMINE DICHO PROCESO Y SE DESIGNE A LA PERSONA GANADORA, siendo este el único supuesto previsto por la Ley (LOSEP) para la prorrogación del contrato de servicios ocasionales. En relación a lo manifestado, la Corte Constitucional, mediante sentencia No.296- 15-SEP- CC, caso N." 1386-10-EP indica: La renovación sucesiva de estos contratos o la contratación de distintas personas cada dos años para que cumplan tareas regulares al giro institucional de las entidades, evidencia que la labor que se cumple no es de tipo ocasional sino que es de carácter permanente, por lo que al suscribir contratos de tipo ocasional se estaría precarizando intencionalmente la situación de

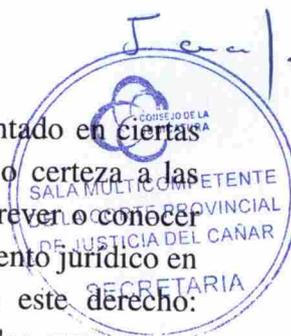
los servidores contratados bajo esta figura y se estaría impidiendo la consolidación de la estabilidad laboral de estas personas, afectando además a los procesos de fortalecimiento institucional de las entidades públicas, los cuales constituyen un objetivo primordial e inherente a la administración pública moderna. (Páginas 20) De la disposición citada de la LOSEP y la jurisprudencia constitucional transcrita, se evidencia la búsqueda por establecer un equilibrio o compatibilizar dos aspectos determinados en la Constitución (y la ley): la prohibición de precarización de la relación laboral prevista en el artículo 327 y el ingreso al sector público con estabilidad laboral mediante concurso de oposición y méritos dispuesto en el artículo 228 de la norma fundamental. Por un lado, (por disposición constitucional) la institución o entidad estatal respectiva, no puede otorgar un nombramiento permanente (estabilidad) a cualquier persona y mediante cualquier procedimiento; el mismo se lo concede exclusivamente a quien participe y sea el ganador dentro del concurso de méritos y oposición antes señalado. Por otro lado, el Estado tampoco puede poner en situación de precarización a las personas (mediante la celebración de contratos de prestación de servicios ocasionales sin límite o consecuencias alguna), usando esta figura de forma ilegal e ilegítimamente a través del tiempo para ocupar un puesto que, se supone temporal, pero es en realidad permanente para la correcta prestación de servicios de una institución pública para la ciudadanía y poder cumplir su finalidad. De esta manera, cuando se sobrepasa la duración determinada en la LOSEP (ante su desnaturalización), el legislador ha establecido que, la necesidad que previamente la entidad pública establecía como "no permanente" (transitoria) para el uso de esta figura contractual, ahora se la considera como PERMANENTE. El hecho de estimar a dicho cargo como permanente, implica una obligación positiva que la administración debe cumplir: llamar a concurso de méritos y oposición y el contrato ocasional inmediatamente se prorroga (y, por tanto, no puede terminar) hasta que se designe legalmente al servidor público (ganador) que ocupará dicho puesto de forma permanente. En este sentido, la Corte Constitucional señala: La suscripción de contratos ocasionales sucesivos e ininterrumpidos más allá de lo dispuesto en la normativa legal pertinente, equivale a la desnaturalización del contrato de trabajo de modalidad ocasional en el servicio público, cuyo objeto es cubrir una emergente necesidad institucional, precautelando de esta manera el servicio de la administración pública que debe ejecutarse con eficacia y eficiencia. Así, la dilación de la necesidad institucional por sobre el tiempo que establece la ley para la duración de los contratos ocasionales y para su renovación evidencia la necesidad estable del trabajo realizado y la consecuente responsabilidad de la institución pública de convocar a un concurso de méritos y oposición para seleccionar a la persona que cubra el cargo que se requiere. (Sentencia No. 048-17- SEP-CC) Así, en el caso bajo análisis se evidencia que el GADM CB inobservó los LÍMITES establecidos en la LOSEP y su Reglamento sobre el carácter temporal de los contratos de servicios ocasionales por las siguientes razones: Respecto al límite temporal: Considerando las disposiciones legales (artículo 58 de la LOSEP y artículo 143 de su Reglamento) y jurisprudencia constitucional (sentencia No. 048-17- SEP-CC, caso No. 0238- 13-EP) previamente expuestas, y ante el hecho de que el GADM CB empleó esta modalidad contractual de forma continuada y repetida con mi persona (desde el 03 de septiembre de 2014 hasta el 31 de julio de 2023), sobrepasando su duración legal, se debía



aplicar la consecuencia jurídica prevista en el ordenamiento: dicho cargo (M PROMOTORA DEL CENTRO DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL) pasaba a ser considerado como uno permanente, conllevando la obligación de llamar al concurso de méritos y oposición y, consecuentemente, la prórroga de mi contrato hasta la designación del ganador. La falta de cumplimiento de dicha obligación, conduce a la "restricción" de la oportunidad de participar en el concurso para ingresar por mi persona y convertirme en servidor público de carrera. En este sentido, la Corte Constitucional en la Sentencia No. 048-17- SEP-CC, Caso No. 0238-13-EP expresa: ... al desnaturalizar la temporalidad de los contratos ocasionales de trabajo conforme establece la normativa legal pertinente, evidenció que el cargo que ocupaba el accionante comportaba una necesidad institucional estable, por lo que en consecuencia, debía convocarse al respectivo concurso de méritos y oposición para conceder, a quien resultase ganador, el nombramiento definitivo y de esta manera asegurar la eficiencia en la administración pública y la legítima expectativa de la accionante de acceder a la carrera administrativa. Así, la falta de cumplimiento de la referida obligación generó en ella una afectación que derivó en la restricción de la posibilidad de que participe en el correspondiente concurso e ingrese a la carrera administrativa como servidora pública, gozando en consecuencia de los derechos que concede tal calidad. En tal virtud, en tanto la persona afectada no debe soportar la negligencia del órgano o institución pública que habiendo evidenciado una necesidad institucional estable no realizó el correspondiente concurso de méritos y oposición conforme dispone la ley de la materia, para compensar la afectación la accionante debe ser restituida a su puesto de trabajo hasta que el órgano o institución pública realice en el menor tiempo posible el respectivo concurso de méritos y oposición que permita a la legitimada activa participar en este y tener la oportunidad de ingresar al servicio público. Siendo así, el GADMCB desnaturalizó la temporalidad del contrato, por tanto, debía aplicar lo determinado en las mismas normas jurídicas señaladas previamente: llamar a concurso de méritos y oposición para el cargo PROMOTORA DEL CENTRO DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL (en el cual podía participar) y, mantenerme en funciones bajo la misma modalidad contractual hasta que exista un ganador. Al contrario, empleando dicha figura de forma abusiva, ilegal y conveniente a sus intereses, la entidad accionada luego de contratarme bajo modalidad ocasional por 9 años dio por terminado mi contrato. Respecto a la aplicación de este tipo de contratación en ACTIVIDADES NO PERMANENTES: Por otro lado, es importante manifestar que el puesto para el cual fui contratada estaba siendo simulado bajo una necesidad institucional temporal, pero en realidad se trata de una necesidad permanente, no solo por el transcurso del tiempo (que por sí solo basta para otorgarle dicha cualidad), sino además porque en la Sentencia No. 048-17-SEP-CC, caso No. 0238-13-EP, la Corte Constitucional ya dilucidó si la diferencia establecida para la duración de los contratos ocasionales en el artículo 58 de la LOSEP y 143 de su reglamento, en cuanto a que dicha temporalidad no aplicaba (entre otros) para "puestos que correspondan a proyectos de inversión", vulneraba el derecho de igualdad, concluyendo que sí, y adecuando la constitucionalidad de los artículos referidos para excluir dicha frase, pues: (...) la creación de una diferenciación en las normas analizadas para efectos que los contratos de servicios ocasionales de trabajo en el sector público sean de hasta dos años para

la mayoría de personas, y sin limitación para otras, genera una desigualdad de trato entre las personas contratadas bajo esta modalidad en las entidades del Estado, puesto que su potencialidad para formar parte del sector público se ve anulada cuando han cumplido el tiempo máximo de contratación. De tal forma, los proyectos de inversión no pueden ser empleados como excusa para mantener a los servidores públicos en una situación laboral precaria, y en el presente caso, sin importar los cambios de denominación de mi cargo [de PROMOTORA DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL a PROMOTORA DEL CENTRO DE DESARROLLO INFANTILINTEGRAL], he ejercido siempre las mismas funciones, bajo la misma modalidad contractual y en las mismas condiciones. Por todo lo expuesto se constata que la institución demandada al celebrar conmigo sucesivos y continuos contratos de servicios ocasionales bajo un mismo cargo se extralimitó en el tiempo legal previsto para aquella figura, y con ese empleo "sucesivo e ininterrumpido" de esa contratación se evidenció una relación laboral constante, generando como consecuencia una expectativa laboral continua en la beneficiaría." (Sentencia No. 048-17- SEP-CC). Es decir, el uso prolongado y abusivo de este contrato precario produce, en el servidor público, la idea legítima de la "posibilidad" de mantenerse o acceder de forma "estable" en dicho cargo. 66 Así, el GADMCB "estuvo precarizando intencionalmente" mi situación como servidora pública contratada bajo esta figura e imposibilitando el afianzamiento de mi estabilidad laboral, pues al no llamar al concurso de méritos y oposición que determina la ley para un puesto que no es "transitorio" (en virtud de la superación del tiempo establecido para el uso de esta modalidad de contrato) se estaría imposibilitando el afianzamiento o consolidación de la estabilidad laboral de mi persona. Por todo lo expuesto, se evidencia que la institución demandada inobservó los límites legales respecto del contrato de servicios ocasionales y posteriormente me desvinculó de mis funciones de manera no solo arbitraria sino ilegal e inconstitucional, de modo que se vulneró mi derecho al trabajo y prohibición de precarización laboral. Seguridad jurídica: La seguridad jurídica según el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador .....se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes." En este sentido, la Corte Constitucional manifiesta que este derecho "(.....) tiene como fundamento esencial la existencia de un ordenamiento jurídico previamente establecido, cuya observancia y correcta aplicación debe darse en los casos concretos por parte de los poderes públicos. (Sentencia No. 191-15-SEP-CC, caso No. 2213-11-EP). Al respecto, también la Corte expresa que: "2 A través de este derecho se pretende otorgar certeza y confianza ciudadana respecto de la correcta y debida aplicación de las normas que integran el ordenamiento jurídico vigente, en tanto, ello, permite que las personas puedan predecir con seguridad cuál será el procedimiento o tratamiento al cual se someterá un caso en particular. Por lo tanto, en función de la seguridad jurídica, las autoridades en general y aquellas investidas de potestad jurisdiccional están en la obligación de aplicar adecuadamente la Constitución y demás normativa, tal y como se establece en el artículo 82 de la Norma Suprema(...) (Sentencia No. 284-15-SEP-CC, caso No. 2078-14-EP) De lo manifestado ut supra se evidencia que el derecho a la seguridad jurídica implica que, por medio de la aplicación debida de normas jurídicas previamente establecidas y vigentes (es decir, que está produciendo efectos en ese espacio y tiempo determinado, al

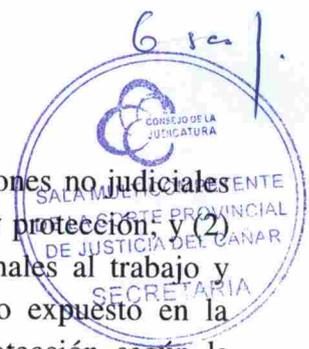
momento que acontecen los hechos o se emite un acto que debe estar sustentado en ciertas normas jurídicas) respecto a cada caso en concreto, se brinde certidumbre o certeza a las personas sobre las disposiciones a ser aplicadas y, en virtud de ello, poder prever o conocer qué consecuencias o hechos se suscitarán según lo determinado en el ordenamiento jurídico en cierta situación. Por tanto, se manifiestan dos elementos que comprende este derecho: certidumbre y previsibilidad. Así la Corte ha señalado que estos elementos: "se expresan en todo ámbito en el que el derecho a la seguridad jurídica es ejercido. Así, el titular del derecho genera certeza respecto de un mínimo de estabilidad de su situación jurídica, en razón de los hechos ocurridos en el pasado. Adicionalmente, la previsibilidad le permite generar expectativas legítimas respecto de cómo el derecho deberá ser aplicado e interpretado en el futuro." (Sentencia No. 081-17-SEP-CC, caso No. 1598-11-EP). Asimismo, la Corte Constitucional sostiene que: La seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos establecidos previamente. Como se ha dicho antes, el derecho a la seguridad jurídica encuentra su fundamento en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, por expresa disposición constitucional. (Sentencia No. 037-16-SEP-CC, caso No. 0977-14-EP) Respecto al elemento de previsibilidad del derecho a la seguridad jurídica, este elemento se vincula con el anterior. El tener certeza de las normas jurídicas previamente establecidas aplicadas por las respectivas autoridades, permite a las personas prever o conocer con anticipación el procedimiento o tratamiento al cual serán sometidos, o, en otras palabras, saber con antelación cuando su situación jurídica podría cambiar. Dicha certeza y previsión permite a los ciudadanos producir expectativas legítimas de la forma en que un derecho o situación será llevado en un futuro. Además, cabe señalar que la Corte Constitucional mediante sentencia No. 037-16-SEP-CC, caso No. 0977-14-EP ha manifestado que, en base al principio de interdependencia de los derechos (dentro del artículo 11, numeral 6 de la Constitución), la seguridad jurídica posee "relación directa con el derecho constitucional al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y derechos de las partes consagrado en el artículo 76 numeral I" de la norma suprema. Dicha disposición dispone que "Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes". Con base en lo señalado, en el presente caso se ha vulnerado la seguridad jurídica al mantenerme laborando más de un año mediante la suscripción de sucesivos contratos de servicios ocasionales, y por la falta de aplicación de las consecuencias jurídicas previstas en el Art. 58 de la LOSEP y Art. 143 de su Reglamento respecto a la prórroga del contrato ocasional cuando se supera su límite temporal y la necesidad institucional se vuelve permanente, de manera que he recibido un tratamiento jurídico distinto al previsible conforme a la normativa legal vigente, que garantizaba mi permanencia en el cargo hasta la designación del ganador al concurso de oposición y méritos para el mismo. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular: En concordancia con el artículo 41, numeral 1, de la LOGJCC, y en virtud de los supuestos fácticos señalados ut supra, el acto u omisión de autoridad pública no judicial que violenta o menoscaba derechos constitucionales (derecho al trabajo no precarización laboral, y seguridad jurídica) proviene del GADMCB: (1) por acción: al terminar la relación laboral (cumplimiento del plazo del contrato de servicios ocasionales) en



inobservancia de las normas legales respecto a su prórroga cuando se ha superado el límite temporal para satisfacer una necesidad institucional no permanente; (2) por una doble omisión: a) al no convocar al respectivo concurso de méritos y oposición para el cargo de PROMOTORA DEL CENTRO DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL; y, b) no prorrogar mi contrato hasta la finalización de dicho concurso y la designación del correspondiente ganador. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado: El presente requisito guarda relación con el artículo 42, numeral 4 de la LOGJCC, en la cual se establece: "Art. 42.- Improcedencia de la acción.- La acción de protección de derechos no procede: (...) 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. ". En virtud de aquello, deben hacerse algunas puntualizaciones importantes: A través de la sentencia No. 102-13-SEP-CC, caso No. 0380-10-EP, la Corte Constitucional ecuatoriana efectuó una interpretación conforme y condicionada de los artículos 40 y 42 de la LOGJCC. La Corte determinó en dicha sentencia que: Finalmente, con relación a la "inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado", al igual que "Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz", previsto en numeral 4 del artículo 42, esta Corte Constitucional, bajo las mismas consideraciones, interpreta condicionalmente que pueden ser invocadas por el juez constitucional únicamente luego del mínimo recaudo probatorio, que le permite el acceso a la sustanciación de la garantía jurisdiccional de los derechos, es decir, deberá hacerlo vía sentencia racionalmente fundamentada. Asimismo, en particular referencia al numeral 4, del artículo 42 de la LOGJCC la Corte en la misma sentencia señala que: Con respecto a esta causal es importante anotar que si una persona presenta una acción de protección es porque considera que las demás vías de resolución judicial del caso son inadecuadas o ineficaces, por lo que carecería de sentido establecer como requisito para la presentación de la acción, el que dicho particular conste expresamente en la demanda, so pena de contravenir el principio de formalidad condicionada. Por tanto, en base a lo manifestado por la Corte, el numeral en cuestión supone un requisito de procedibilidad; esto es, debe ser debidamente tratado durante la sustanciación del procedimiento sencillo, rápido y eficaz de la acción de protección y no tiene que ver con la admisibilidad de la misma. Aquello nos lleva al siguiente apartado en cuanto a establecer si la acción de protección sería el medio adecuado y eficaz en el presente caso: La Corte Constitucional mediante precedente jurisprudencial obligatorio en sentencia No. 001-16-PJO-CC, caso No. 0530-10-JP señala que, en cuanto a la "la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho vulnerado", se exige constatar dos situaciones específicas. La primera consiste en "que el derecho que se invoca no cuente con otra vía de tutela en la justicia constitucional; es decir, que no esté amparado por una vía procesal constitucional especial que se pueda considerar más idónea." En segundo lugar, se debe verificar que "la vulneración a la que se alude en la acción de protección recaiga, en efecto, sobre el ámbito constitucional del derecho vulnerado". De los hechos y argumentos descritos a lo largo de la presente demanda se evidencia que: (1) no existe otra vía procesal constitucional especial para el presente caso ya que los hechos que se

6 12 1.

acusa de violación de derechos constitucionales constituyen actos y omisiones no judiciales que no cuentan con otra garantía jurisdiccional específica para su reclamo y protección, y (2) se puede constatar que la vulneración refiere a los derechos constitucionales al trabajo y prohibición de precarización laboral, y seguridad jurídica, conforme a lo expuesto en la presente acción. En este sentido, ya que el objeto de la acción de protección según la Constitución y la LOGJCC es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales de derechos humanos que han sido violentados, la misma "no puede ser considerada como el mecanismo adicional posterior de las acciones judiciales ordinarias, o peor aún, como un mecanismo absolutamente inválido frente a la activación de la vía judicial" (sentencia No. 098-13-SEP-CC, caso No. 1850-11-EP). En virtud de estas consideraciones, se emitió la regla jurisprudencial obligatoria que dispone: Las juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia (...) podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido. (Sentencia No. 001-16-PJO-CC, caso No. 0530-10-JP) Aquello ha sido complementado y desarrollado en posteriores sentencias emitidas por el máximo órgano de interpretación constitucional. En este sentido se ha afirmado que: Sobre la motivación en garantías constitucionales (...) los jueces tienen las siguientes obligaciones (...) realizar un análisis para verificar la existencia o no de vulneración a los derechos, si en dicho análisis no se determina la existencia de vulneraciones a los derechos, sino más bien conflictos de índole infraconstitucional, le corresponde al juez determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias adecuadas para la solución del conflicto. (Sentencia No. 1285-13-EP/19) Por lo señalado, es pertinente afirmar que la acción de protección es la vía adecuada y eficaz para proteger los derechos alegados como vulnerados en la presente demanda. **VIOLACIÓN DEL O LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES:** Por todo lo expuesto, se vulnera de manera flagrante por parte del GADMCB mi derecho al trabajo y a la no precarización laboral reconocido en los artículos 33 y 327 (segundo inciso) de la Constitución, así como el artículo 228 (dentro de la posibilidad de ingreso al sector público dentro de la carrera administrativa por medio de la participación en un concurso de méritos y oposición realizado en la forma que determine la ley) de la norma suprema, y mi derecho a la seguridad jurídica consagrado en el Art. 82 de la Constitución. **PRUEBAS:** Lo indicado en los acápite anteriores se demostrará en audiencia con la evacuación de las siguientes pruebas: CONT. SO. No. 028-2023-PS-GADMCB, suscrito por mi persona y el GADMCB, con el cual demuestro la contratación mediante la modalidad de prestación de servicios ocasionales para el cargo de "PROMOTORA DEL CENTRO DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL". Certificado conferido por el Dr. Julio Cajamarca Lema, Jefe de Talento Humano del GADMCB, de fecha 22 de septiembre de 2023, con el cual justifico los períodos, modalidad contractual y cargo que desempeñé en dicha institución pública desde el 03 de septiembre de 2014 hasta el 31 de julio de 2023. Mecanizado del IESS, con el que demuestro asimismo la relación laboral desde el 03 de septiembre de 2014 hasta el 31 de julio de 2023 y las



remuneraciones y beneficios de ley efectivamente percibidos. No obstante, de las pruebas señaladas en la presente demanda, en virtud del artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, me reservo el derecho a presentar pruebas durante la audiencia. SOLICITUD DE ACCESO A PRUEBA: Por cuanto no tengo acceso a la prueba documental que reposa en manos del demandado (GADM CB) y con la finalidad de que se garantice el amparo directo y eficaz de mis derechos constitucionales (artículo 88 de la Constitución y artículo 39 de la LOGJCC) en la presente acción de protección solicito a su autoridad: A. Ordene al GADM CB que incorpore a la presente causa cada uno de los contratos de servicios ocasionales que ha celebrado con mi persona durante todo el periodo de la relación laboral, con los cuales demostraré la continuidad de la relación laboral bajo esta modalidad, precarizando la misma, así como demostraré de manera específica el tiempo de la relación laboral bajo cada contrato sucesivo, cargo en el cual me he venido desempeñando, y todo lo relacionado a lo afirmado en la presente demanda. Esta solicitud la realizo sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 86, numeral 3, de la Constitución, en concordancia con el último inciso del artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, según los cuales deben presumirse ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante mientras la entidad requerida no demuestre lo contrario. PRETENSIÓN: La pretensión concreta de la presente Acción de Protección es que, mediante sentencia, su autoridad declare vulnerado mi derecho al trabajo y a la no precarización laboral, y seguridad jurídica, y en virtud de ello disponga que: Sea restituida de manera inmediata al cargo de "PROMOTORA DEL CENTRO DE DESARROLLO INFANTIL INTEGRAL" en el GADM CB. Se inicie el respectivo proceso de planificación y creación del citado cargo, y se convoque al concurso de méritos y oposición del mismo en base a lo dispuesto en la LOSEP, artículo 58, incisos once, doce y catorce (concurso en el cual podré participar); Se prorrogue mi contrato de servicios ocasionales hasta la finalización del concurso con la designación de la persona ganadora. 4. Se ordene el pago retroactivo de las remuneraciones y beneficios de ley que he dejado de percibir desde la terminación de la relación laboral en fecha 31 de julio de 2023 hasta mi efectiva reintegración al cargo. El GAD del Cantón Biblián, desde el año 2015 viene realizando convenios técnico económico con el Ministerio de Inclusión Económica y Social MIES conforme lo determina los art 34, 35 y 44 del CRE, y de conformidad a los art 41 literal G), Art 64 literal k) y art 51 literal j) del COOTAD en base a los derechos que tienen los niños, niñas y adolescentes lo que cumple las instituciones del Estado para garantizar estos derechos, dichos convenios tienen la finalidad de solventar económicamente los proyectos de inversión que tienen en el Cantón Biblián, que son en proyectos en la modernidad de centros de reintegración de desarrollo infantil, en razón de estos convenios conforme al art 58 de la LOSEP se ha procedido a contratar bajo el régimen de contrato de servicios ocasionales a la señora accionante Fanny Cecilia Sanmartín Matute, debo manifestar que el GAD Municipal en ningún momento se le ha despedido del cargo a la parte accionante, sino más bien en este año 2023 existía el último contrato realizado con la misma y en la parte pertinente del contrato consta que el plazo regía desde enero hasta el 31 del mes de Octubre del 2023, conforme determina el art 53 de la LOSEP se dice que los contratos son ocasionales es decir para cierto tiempo, si bien es cierto se ha venido renovando por varios, es por lo que al no tener esa



necesidad institucional a crear el cargo. Por otro lado no se ha llamado a ningún concurso para este cargo, lo que se hizo es una selección al personal para ver si estaban capacitados para ocupar dichos cargos. MIES Dr Pablo Padron Iglesias, Director Provincial de MIES del Cañar, ofreciendo poder o ratificación hago conocer que EL MIES dentro de su misión tiene la de prevenir, estrategias planes de servicios de calidad y calidez, esto en concordancia de los art 34 y 35 del CRE, lo que tiene que ver es con los grupos de atención prioritaria y dentro de estos esta los de la niñez en este contexto el MIES viene suscribiendo los convenios de cooperación con los GAD parroquiales y Cantonales con el fin de atender esta política pública y los grupos vulnerables, en este caso el que tenemos suscrito con el GAD de Biblián, dentro de este contrato en su cláusula séptima se estipula ..... que el MIES no contrae ninguna obligación civil laboral o relación de dependencia con el personal que el GAD contrate, lo que hace el MIES es una valoración de perfiles para la contratación del personal técnico y esto se hace en las plataformas que el MIES lo tiene en donde se ingresa la documentación requerida para los postulantes, indicando también que el último convenio realizado con el GAD Municipal de Biblián, estaba vigente desde el 01 de Enero hasta el 31 julio del 2023. CUARTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL.- 4.1.- Entrando en pertinente estudio, del texto de la demanda presentada por la legitimada activa, FANNY CECILIA SANMARTIN MATUTE, se desprende en síntesis que el debate constitucional tiene relación con el reclamo que presenta la accionante en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado de Biblian, por la terminación del contrato de servicios ocasionales; sujeto a la LOSEP, artículos 58 de la ley y 143 del reglamento. 4.2.- La Corte Constitucional en su sentencia No. 016-13-SEP-CC, menciona que: La acción de protección procede solo cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no la vulneración de un derecho constitucional. Es a él a quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de profunda razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si por el contrario, por su naturaleza infraconstitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria. 4.3. Siguiendo esta línea de análisis, este Tribunal de Alzada, con competencia constitucional, no puede dejar de considerar y aplicar el contenido de la sentencia N. 2006-18-EP/24, emitida por la Corte Constitucional en fecha: 13 de marzo de 2024, en estricto cumplimiento y acatamiento a lo que dispone el contenido del Art. 436, numerales 1 y 6, normas que en síntesis determinan el papel de la Corte Constitucional, que es el de ejercer, una jurisdicción constitucional, que debe de ser observada y acatada de manera vinculante por los jueces y juezas del Ecuador; basada en el hecho de que la Corte Constitucional, tiene la facultad de la interpretación, del control y la administración de justicia constitucional, a través de sus sentencias, siendo sus decisiones definitivas e inapelables; pues la Corte Constitucional es un órgano de cierre del sistema constitucional ecuatoriano, su actividad tutela a la Constitución y permite el desarrollo de los derechos reconocidos en ella. Así, la jurisprudencia que ha desarrollado se convierte en fuente sustancial para la comprensión del derecho ecuatoriano, la cual debe ser conocida y observada por los operadores del sistema y población en general; la que en suma ha establecido: "Que el conocimiento de los conflictos laborales entre el Estado y sus servidores públicos corresponde, por regla general, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a menos que el caso se

refiera a asuntos que comprometan notoria o gravemente la dignidad o autonomía del servidor, como en casos de evidente discriminación, o en los excepcionálísimos que requieran una respuesta urgente por las circunstancias que lo rodeen. Es así que la Corte Constitucional, ha referido en la sentencia citada que: “(...) 42. Con este antecedente, identifica una nueva excepción a partir del presente caso: cuando se impugnan actos administrativos sobre conflictos laborales entre el Estado y sus servidoras y servidores públicos, como por ejemplo, la terminación de contratos de servicios ocasionales, finalización de nombramientos provisionales, homologación salarial, supresión de partidas, liquidación, entre otras, el conocimiento del caso corresponde por regla general a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Esto implica un trato igualitario hacia los servidores públicos respecto de los empleados sujetos al Código del Trabajo o a la Ley Orgánica de Empresas Públicas, pues previamente, la Corte ha determinado que, por regla general, los conflictos laborales entre empleados y empleadores (sean estos de empresas públicas 29 o privadas 30) corresponden a la jurisdicción ordinaria. (...)”. En el contexto de lo expuesto, la supuesta violación del derecho al trabajo, a la seguridad jurídica; por parte del Gobierno autónomo Descentralizado de Biblian al dar por terminado unilateralmente el contrato ocasional de servicios ocasionales a la hoy accionante; no tiene asidero constitucional; en razón de la sentencia constitucional en cita. No es menos cierto que esta Corte Provincial de Cañar, en ciertos casos, ha considerado procedente la vía constitucional para la resolución de este tipo de controversias; sin embargo de aquello la sentencia N. 2006-18-EP/24, emitida por la Corte Constitucional en fecha: 13 de marzo de 2024, nos orienta en estricto cumplimiento y acatamiento a lo que dispone el contenido del Art. 436, numerales 1 y 6, a observar y a modificar la argumentación respecto al tema subido a nuestro conocimiento. El principio de legalidad obliga a quienes administran justicia a aplicar las disposiciones creadas por el Estado de Derecho para lograr una vida en sociedad que permita una convivencia armoniosa entre sus ciudadanos, de allí la importancia de este principio, dada que su irrespeto desencadenaría una crisis anárquica en la sociedad. Por 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”, se acepta el recurso de apelación interpuesto por los legitimados pasivos, y con la motivación ut supra, revoca la sentencia venida en grado, dejando a salvo el derecho del accionante para recurrir a la vía ordinaria, a presentar su reclamo. Remítase copia de esta resolución, a la Corte Constitucional, para los fines previstos en la Ley. NOTIFÍQUESE. f) **GUILLEN OSCAR MEDARDO JUEZ(PONENTE), MOGROVEJO ABAD ANDRES ESTEBAN JUEZ , ZAMORA ASTUDILLO VICTOR ENRIQUE JUEZ.- CERTIFICO.-** Siento como tal que la sentencia que antecede dictada en la presente causa es fiel copia de su original y se encuentra ejecutoriada por el ministerio de la ley. Azogues, 06 de Septiembre de 2024.

  
Dra. Luisa Maritza Medina Villarreal  
**SECRETARIA RELATORA**

