

**Juicio No. 05371-2019-00111**

**UNIDAD JUDICIAL DE TRABAJO CON SEDE EN EL CANTÓN LATACUNGA.** Latacunga, jueves 2 de enero del 2020, las 12h58. **VISTOS:** Edison Marcelo Jácome Freire, juez de la Unidad Judicial de Trabajo con sede en el cantón Latacunga, dentro de la acción de protección signada con el número 05371-2019-00111, pronuncio sentencia escrita, en los siguientes términos: **PRIMERO.- COMPETENCIA.-** El infrascrito es competente para conocer y resolver sobre la acción de protección deducida, por haberse originado los actos y las omisiones relatados así como sus efectos en la circunscripción territorial sobre la cual ejerzo facultades jurisdiccionales, conforme el artículo 86.2 de la Constitución Ecuatoriana (en adelante CE) y artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC), y además en virtud del sorteo de ley.- **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.-** Se han observado las solemnidades sustanciales comunes a este tipo de acciones, y se ha tramitado la causa con el procedimiento legal correspondiente, por lo que la causa es válida procesalmente y así se la declara.- **TERCERO.- ANTECEDENTES.-** La señora Andrea Vanessa Vega Hernández, con cédula de ciudadanía 0503286841, de estado civil casada, arquitecta, con domicilio y residencia en la ciudad de Latacunga, comparece a fojas 1 a 17 de autos, manifestando en lo principal lo siguiente: Que ha ingresado a prestar sus servicios lícitos y personales en el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Latacunga (en adelante GADMCL), mediante acción de personal Nro. AP-DDTH-0787-2017 de fecha 14 de marzo del 2017, suscrita, a decir de la accionante, por parte del Alcalde del cantón Latacunga Doctor Patricio Sánchez Yáñez y el Ps. Org. Pablo Carrillo Dueñas en calidad de Director de Desarrollo del Talento Humano. Que sin embargo, con un acto administrativo presunto, a decir del accionante sin que medie ninguna explicación o razonamiento constitucional, se le ha notificado con la acción de personal Nro. AP-DDTH-0024-2019 de fecha 21 de mayo de 2019, suscrita por el Doctor Byron Cárdenas Cerda en calidad de Alcalde y como tal representante legal del GADMCL, y el Ingeniero Diego Álvarez Romero como Director de Desarrollo del Talento Humano. Que en consecuencia, ha prestado sus servicios lícitos y personales como servidor público aproximadamente 2 años 2 meses, amparada, relata la accionante, en las disposiciones contenidas en el artículo 17 letra b), subliteral b.3) de la Ley Orgánica del Servicio Público (en adelante LOSEP), en concordancia con el artículo 18 letra c) de su Reglamento General. La accionante identifica los siguientes **DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES VULNERADOS:** Derecho a la Seguridad Jurídica: Que el GADMCL se encuentra especialmente obligado a garantizar el "principio de legalidad", de conformidad con el artículo 226 de la CE. Que en el contexto del invocado artículo la constitucionalidad y la legalidad se encuentran relacionadas, que en consecuencia el incumplimiento de la ley conlleva vulneraciones constitucionales. Que el puesto que ha venido ocupando no ha sido suprimido, que en consecuencia su desvinculación no cumple finalidades de reestructuración de la administración pública demandada. Que la administración pública demandada debía planificar, coordinar acciones y desarrollar el concurso público relacionado con el puesto que ha venido ocupando, pese a lo cual, asegura la accionante, ha preferido desvincularle y no promover dicha vía de conformidad con la ley. Que la titular del derecho a la seguridad jurídica es la suscrita persona accionante, debido a

que el espectro de los derechos presuntamente vulnerados es la persona humana. Que por su parte en el caso del GADMCL el trabajo de los servidores públicos bien puede ser desempeñado por una persona u otra, indistintamente, lo que significa, relata la accionante, que las personas tienen un simple valor de cambio para la administración pública empleadora, siendo lo correcto, dice la accionante, que desde el punto de vista constitucional la persona humana (naturaleza, medio ambiente y animales) posee una dignidad indisponible, ajena a las actividades de intercambio como el comercio. Que en ese sentido se ha vulnerado su derecho a la seguridad jurídica, en virtud de que existiendo normas jurídicas claras y previas que debe conservarse el nombramiento provisional relacionado con un puesto vacante hasta cuando se declare el ganador del respectivo concurso de méritos y oposición, esta normativa, afirma la accionante, no ha sido aplicada por parte de la administración pública demandada, procediendo a notificarle con la acción de personal mencionada.

**Derecho de Motivación de las Resoluciones de los Poderes Públicos:** Que además del hecho de que las administraciones públicas conocen que deben motivar sus actos y resoluciones administrativas, que es aún más obvio que la desvinculación de una persona que presta sus servicios lícitos y personales, es un asunto trascendente, de relevancia institucional, social y personal, razón que, a decir de la accionante, exige aún más la necesidad de fundamentar las decisiones adoptadas. Que en fin que no motivar su desvinculación fue una decisión, no una posibilidad autorizada por el sistema jurídico. Que las administraciones públicas tienen experiencia en motivar sus resoluciones, que buena parte de su actividad es normativa y reglamentaria, es decir actividades esencialmente motivadas, de modo que, relata la accionante, la actividad motivadora no es infrecuente, que de hecho además poseen los recursos para proceder de esa forma, cuentan con una Unidad de Talento Humano y con la Procuraduría Síndica. Que la modalidad de contratación provisional esencialmente es finita, que en eso no hay discusión, que el problema no es ese, que el problema es que al haber rebasado por mucho el período previsto para cubrir la necesidad institucional provisional, esto es una necesidad de tres meses aproximadamente, en virtud de que lleva años prestando sus servicios lícitos y personales, que el sistema jurídico reconoce otro efecto jurídico, una suerte, manifiesta la accionante, de estabilidad reforzada, que para ser reducida merece mayor carga motivacional, al contrario, sostiene la accionante, de lo que ha ocurrido en el caso concreto en que más bien no se ha motivado absolutamente nada. Que la motivación esencialmente es una garantía y que como tal un deber, una obligación, no una facultad, no una opción, relacionada con la naturaleza declarativa de los procedimientos administrativos o judiciales. Que el contenido de la motivación se encuentra expresamente previsto en la Constitución de la República: Antecedentes de hecho, normas jurídicas y explicación de la pertinencia de la aplicación de las normas a los antecedentes de hecho, contenidos que a decir de la accionante no figuran en la acción de personal notificada. Que finalmente basados en la práctica administrativa, el informe de la Unidad Administrativa de Talento Humano no suple la garantía constitucional de la motivación porque, relata la accionante, se trata de un acto de simple administración, no pudiendo subsanarse el vicio porque ya se ha notificado y ha surtido efectos jurídicos para el administrado. Que la jurisprudencia constitucional ecuatoriana ha desarrollado los parámetros interpretativos de la garantía de la motivación, en la razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

**Derecho al Trabajo:** Que a nivel constitucional, la Constitución de la República no diferencia entre obreros o trabajadores o servidores públicos, entendiéndose, a decir de la accionante,

que los principios que rigen el derecho al trabajo y el trabajo como tal, corresponden a ambos tipos de personas trabajadoras. Que la estabilidad laboral no se encuentra contemplada expresamente en la Constitución de la República, pero que en la práctica surge como una garantía expectable en virtud de las circunstancias particulares de cada contratación. Que en el presente caso la contratación bajo la modalidad de servicios provisionales en principio no ofrece garantía de estabilidad laboral, que esa es la regla, pero que el propio sistema jurídico determina la excepción a la regla, cual es el evento en que la contratación se haya prolongado como ocurre en el presente caso, que para cuyo escenario se prevé expresamente la estabilidad en el puesto hasta la culminación del concurso para ocupar la vacante. Que el derecho al trabajo no es un derecho de inmediata aplicación para las personas en general, pero que en el presente caso si posee inmediata aplicación porque la accionante —a su decir— ya era titular del derecho, es decir que no era una expectativa, era una realidad, que ya tenía, prestaba sus servicios lícitos y personales al Estado, que en consecuencia era la titular del derecho y el GADMCL era su empleador y el garante de dicho derecho. Que en el caso concreto, el contenido temporal del derecho al trabajo posee una limitación consistente en hasta que se ocupe el cargo como consecuencia del respectivo concurso, es decir, desarrolla la accionante, que posee un contenido desarrollado a través de normas jurídicas que deben ser garantizadas y cumplidas por parte del garante del derecho el GADMCL. Que en consecuencia, en el caso concreto, el derecho al trabajo poseía una extensión que no ha sido garantizada y que a decir de la accionante debe ser cubierta mediante la correspondiente reparación integral. Declara bajo juramento que no ha presentado otra garantía jurisdiccional basada en los mismos hechos y por los mismos derechos. SUS PRETENSIONES: 1.- Declaración de la vulneración de los derechos constitucionales alegados; 2.- Reparación integral que incluirá, al menos: 2.1.- Dejar sin efecto el acto administrativo impugnado; 2.2.- Restitución del cargo público ocupado hasta antes de la desvinculación laboral; y, 2.3.- Pago de valores no recibidos como consecuencia de la desvinculación laboral.- Admitida a trámite la acción se ha calificado la demanda conforme el artículo 13 de la LOGJCC, disponiendo en dicho auto lo siguiente: La convocatoria a la audiencia pública oral; la notificación a los accionados, así como a la Procuraduría General del Estado, en las personas del Doctor Iñigo Salvador Crespo en su calidad de Procurador General del Estado, y el señor Delegado Provincial de la Procuraduría General del Estado en Chimborazo.- **CUARTO.- ALEGACIONES.-** En la fecha y hora señalada para que tenga lugar la audiencia pública oral de que habla el artículo 14 de la LOGJCC, ha comparecido la accionante acompañada del Abogado Fausto Rodrigo Flores Ramírez; no se cuenta con la presencia del Doctor Byron Mauricio Cárdenas Cerda, en su calidad de Alcalde de la entidad seccional accionada; pero si se encuentra presente el Doctor Manuel Eduardo Arguello Navarro, en su calidad de Procurador Síndico, quien manifiesta que el señor Alcalde se encuentra con licencia y que comparece a nombre de la Alcaldesa encargada; ante lo cual se dispone que en el término de dos días, legitime su intervención tanto en su calidad de Procurador Síndico del GADMCL, así como en representación de la Alcaldesa encargada; lo cual se ha cumplido; no ha asistido ningún representante de la Procuraduría General del Estado; cada parte ha alegado principalmente en el siguiente sentido: **4.1.- ALEGACIONES DE LA PARTE ACCIONANTE.-** Además de las alegaciones constantes en el escrito de demanda, la parte accionante, en la audiencia, principalmente ha expresado lo siguiente: Que de conformidad

con la disposición final de la LOGJCC y su norma supletoria Código Orgánico General de Procesos (en adelante COGEP) practica su medio de prueba: A foja 19 de autos se encuentra la acción de personal número AP-DDTH-0787-2017, de 14 de marzo del 2017, mediante la cual el GADMCL expide el nombramiento provisional a favor de Andrea Vanessa Vega Hernández; que a fojas 20 de autos está la acción de personal número AP-DDTH-0024-2019, de 21 de mayo del 2019, por el cual el GADMCL expide el acto administrativo por el cual cesa en funciones a la accionante. Que se ha probado que la accionante ha laborado por dos años y dos meses aproximadamente. Que con esos antecedentes, la CE determina en el artículo 426 en concordancia con el 11.3, que todos los servidores públicos tienen la obligación de aplicar los principios constitucionales en el ejercicio de sus funciones. Que lo que alegan los servidores públicos en su defensa ante la impugnación de actos administrativos, es yo no tengo competencia para hacer lo que usted me pide, y se basan en el artículo 226 de la CE. Que en el caso en concreto deberíamos enfocarnos en el régimen jurídico de los nombramientos provisionales; que al respecto existen normas que regulan la facultad del Alcalde de cesar en sus funciones; que existen otras normas que regulan los derechos del trabajador; que existen otras normas que prevén los casos en los cuales procede la cesación de funciones. Que el contenido de la motivación de la acción de personal que cesa en funciones, no toma en cuenta todas estas normas, toma en cuenta sólo una parte del horizonte normativo, que únicamente toma en cuenta las normas que le facultan al Alcalde la cesación de funciones, pero que no toma en cuenta el artículo 105 del Reglamento a la LOSEP, la Disposición Transitoria Décimo Quinta de la LOSEP, que, según manifiesta el defensor de la accionante, establecen los casos en los cuales procede la cesación de funciones. Que en el presente caso al no tomarse en cuenta todas las normas, hace que el acto no sea eficaz, que no sea legítimo. Que en el presente caso no se ha cumplido el artículo 100 del Código Orgánico Administrativo, que se refiere a la motivación del acto administrativo; así como tampoco cumple la motivación en los términos del artículo 76.7.1) de la CE. Que la administración pública demandada, como en casos análogos, sustentará una interpretación literal del principio general de los nombramientos provisionales, que básicamente consiste en que no ofrecen estabilidad. Que esa lectura se fundamenta en el artículo 3.7 de la LOGJCC, en cuanto a la facultad del Alcalde de cesar en funciones, pero que al no tomar en cuenta las normas que indican los casos cuando procede la cesación de funciones, no cabe la interpretación literal. Que en contraste proponen la interpretación constante en el artículo 3.4 de la LOGJCC. Que en consecuencia, sostiene el patrocinador del accionante, los empleados sujetos a nombramientos provisionales tienen estabilidad pero tienen una estabilidad condicionada y circunstancial. Que la interpretación que hace el GADMCL es restrictiva. Que solicita que se aplique el artículo 326 numeral 3 de la CE. Que se han vulnerado tres derechos, seguridad jurídica, motivación y derecho al trabajo, afirmándose en las pretensiones expuestas en el acto de proposición.- **En su segunda intervención, esto es en la réplica, manifiesta principalmente lo siguiente:** Que en lo manifestado por la parte accionada se ha omitido en qué casos procede la cesación de funciones en caso de nombramientos provisionales. Que respecto al informe de Talento Humano manifiesta que constituye una prueba deformada de conformidad al artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, porque no consta por pedido de quién se hace, que no consta el ingreso del documento a la secretaría general, que además no cumple los requisitos constantes en el artículo 206 del

COGEP. Que adicionalmente el acto administrativo no hace referencia a dicho informe. Que el artículo 100 del Código Orgánico Administrativo, que trata de la motivación del acto administrativo, que en el penúltimo inciso dispone que en el acto administrativo debe hacerse referencia al informe; pero que además en el informe no consta la notificación a la accionante, lo cual lleva a decir que además se ha vulnerado las garantías constantes en el artículo 76.7 literales c), d) y h) de la CE. Que en cuanto a la valoración probatoria del expediente administrativo presentado por la administración pública, rechaza el valor probatorio del mismo. Que no se pretende el reconocimiento de un derecho, porque la accionante trabajó en el Municipio. Que es un problema de afectación a un contenido específico del derecho al trabajo, este es la estabilidad condicionada en su trabajo; condicionada a la convocatoria del concurso, al retorno del titular al puesto, en fin. Que los jueces de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo revisan de oficio la legalidad del acto administrativo, garantizando, a decir de la defensa técnica de la accionante, el interés superior del Estado, el interés público; que en tanto en este proceso es diferente, que el artículo 86.3 de la CE y el artículo 16 inciso final de la LOGJCC, prevén en esta norma que se presumirán ciertos los fundamentos de la acción pública cuando la entidad pública no demuestre lo contrario o no suministre información, siendo por tanto improcedente lo que solicita la parte accionada.- **Al concederle la palabra para su última intervención, la defensa técnica de la accionante solicita que se le permita a la accionante directamente intervenir, lo cual se da paso, manifestando principalmente lo siguiente:** Que lo sucedido le resulta muy fuerte. Que lo que ha trabajado ha dado todo su conocimiento necesario para poder dejar un buen trabajo en la institución; que ha dado corazón y vida en la institución. Que de un día para otro sea notificada de esa manera no le parece justo, porque en su vida planea, organiza, de cómo sobrevivir en esa situación. Que conseguir un trabajo resulta muy difícil, a pesar de tener el perfil y experiencia adecuados. Que le duele mucho lo que está pasando porque no ha sido merecedora que le notifiquen de esa manera. Que todo el sueldo que contaba era para poder pagar un préstamo que tenía para su educación del IECE, porque no tuvo las posibilidades necesarias en ese tiempo que sus padres le ayuden. Que contaba con eso para pagar.- **4.2.- ALEGACIONES DE LA ENTIDAD PÚBLICA ACCIONADA, EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN LATACUNGA:** El señor Procurador Síndico del GADMCL, manifiesta en lo principal lo siguiente: Que conforme la documentación presentada, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 60 literal a) y artículo 359 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, ejercen la representación judicial del GADMCL. Que notificaciones las recibirán en el casillero judicial número 80, así como al correo electrónico eduardo-arguello@hotmail.com. Que el artículo 228 de la CE establece la forma de ingreso al servicio público, e indica que es mediante concurso de méritos y oposición, norma que a decir del interviniente es recogida en el artículo 5 literal h) de la LOSEP. Que sin embargo, la LOSEP y su Reglamento han previsto el nombramiento provisional, que no genera estabilidad. Que el artículo 82 de la CE trae lo que significa la seguridad jurídica. Que se debe considerar un informe de la Unidad de Talento Humano, suscrito por el señor Paúl Fernando Espinoza, Especialista 2 de Personal encargado, de donde se recoge un antecedente, cita la base legal, hace un análisis de la situación de la hoy legitimada activa, existe una conclusión y una recomendación, recomienda la desvinculación de la accionante. Que bajo esas

circunstancias se ha emitido la acción de personal de desvinculación de la accionante; que la misma consta en un formulario previamente establecido por el Ministerio de Relaciones Laborales, donde consta una parte explicativa, donde se ha hecho constar la atribución que tiene el señor Alcalde para emitir la acción de personal, basado en el artículo 9 en relación con el artículo 60 en sus literales i) y w) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (en adelante COOTAD), procede a cesar en funciones a la accionante, de conformidad al artículo 47 literal e) de la LOSEP, cuando se refiere, a decir de la parte accionada, a la cesación de funciones en caso de nombramientos provisionales. Que la disposición referida tiene relación directa con el artículo 83 literal h) de la LOSEP que establece los que están excluidos de la carrera pública, entre ellos los de nombramientos provisionales, que guarda estrecha relación con el artículo 85 de la LOSEP. Que basados en esas normas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridad competente se ha cesado en funciones a la accionante, y que en consecuencia no hay violación a la seguridad jurídica. Que en cuanto a la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, que hay que considerar que previa la emisión de la acción de personal existe un informe técnico, donde se recoge normas de la CE, de la LOSEP y su Reglamento, del COOTAD, que ahí están citadas todas las normas antes invocadas. Que la acción de personal está claramente entendible, está debidamente estructurada, así como que utiliza un lenguaje comprensible. Que en consecuencia, no se ha vulnerado el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación. Que en cuanto al derecho al trabajo, que si partimos de lo que establece el artículo 17 de la LOSEP, cuando refiere que los nombramientos provisionales no generan una estabilidad al trabajador, entonces no se viola el derecho al trabajo. Que lo que existe en las personas que tiene nombramiento provisional es una expectativa de poder participar de convocarse a un concurso de méritos y oposición, o que sea cesado en sus funciones cuando la autoridad nominadora así lo decidiera. Que la cesación de funciones no constituye una sanción al servidor público. Que en cuanto a la alegación de la estabilidad condicionada, puede ser legal pero no Constitucional. Que al ser legal tendría que ser ventilada en la justicia ordinaria, ante los Tribunales de lo Contencioso Administrativo. Que lo que se pretende por la parte accionante es que se le reconozca un derecho, y que la acción de protección no tiene ese carácter. Que la acción de protección está dirigida, tiene como objetivo el reestablecer presuntos derechos vulnerados. Que la acción de personal e informe de la Dirección de Talento Humano no ha violado ningún derecho. Que solicita se declare la improcedencia de la acción. Que entrega la documentación referida para que se agregue al proceso, y que por el principio de contradicción, solicita se ponga en consideración de la parte accionante.- **En la réplica manifiesta principalmente lo siguiente:** Que en los términos del artículo 16 inciso final de la LOGJCC, así como demostrando lealtad y buena fe, ha requerido a la Unidad de Talento Humano la documentación que ha hecho llegar a fin de conocer lo que antecedió a la acción de personal. Que ese informe antecede al acto de la acción de personal. Que la solicitud de la estabilidad condicionada se contrapone al artículo 17, cuando los nombramientos provisionales no generan estabilidad.- **QUINTO.- PRECISIONES EN CUANTO A LA ALEGACIÓN DE LA PARTE ACCIONADA.-** En su intervención, el señor Procurador Síndico del GADMCL manifiesta que con la documentación que presenta justifica la motivación, específicamente se refiere al informe de la Dirección de Talento Humano del GADMCL, lo cual no se considera en tanto la misma tiene que insertarse en la

resolución tomada, si bien pueden y deben existir antecedentes para la decisión, es en ella donde debe constar las normas o principios jurídicos en que se sustenta, así como los antecedentes de hecho y la pertinencia respectiva, sin si quiera en el acto administrativo hacerse referencia al informe de Talento Humano del GADMCL como procedía.- **SEXTO.- ANÁLISIS.**- La acción de protección constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 88 de la CE en concordancia con el artículo 39 de la LOGJCC, tiene como propósito el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, sobre actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, entendiéndose que dichos actos u omisiones son ilegítimos y violatorios como queda dicho de derechos constitucionales amparados; en consecuencia es imprescindible determinar si estos dos presupuestos se cumplen en el presente caso, esto es que existan actos u omisiones ilegítimos, y que los mismos violenten derechos humanos constitucionalizados: **6.1.- Contextualización:** a) El artículo 1 de la CE determina que el Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, lo cual basado en lo manifestado por Ramiro Ávila Santamaría, en "Ecuador Estado constitucional de derechos y justicia", páginas 19 a la 38, comprende lo siguiente: **Que el Ecuador es Constitucional**, porque nuestra ley suprema ha dejado de ser aquella declaración lírica de lo que se quisiera que sea, el deber ser, actualmente es una norma jurídica directamente aplicable por cualquier persona, autoridad o juez. La CE determina el contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura de poder. **Que es de derechos**, porque todo poder público y privado, está sometido a los derechos, el centro de las actividades públicas y privadas son los derechos de las personas y pueblos que conforman el Estado, tanto así que el fin primordial del Estado es respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la CE -Art. 11.9-. **Que es de justicia**, porque es el fin primordial del proceso, de tal modo que las reglas, que los principios deban adecuarse a este fin, de tal manera que en la elaboración y aplicación del derecho, el resultado debe ser la realización de la justicia. Tanta importancia tiene el tema justicia que inclusive en aquellas normas que aparentemente es suficiente su interpretación literal, gramatical, si el resultado de su aplicación deviene en una injusticia, se debe utilizar otro método de interpretación, así consta en el artículo 3.7 de la LOGJCC: "[...] 7. Interpretación literal.- Cuando el sentido de la norma es claro, se atenderá su tenor literal, sin perjuicio de que, para lograr un resultado justo en el caso, se puedan utilizar otros métodos de interpretación.". Por tanto, es dentro de este marco que se dice que el juez ya no es boca de la ley, sino que actualmente es boca de la Constitución. Sin embargo lo manifestado se ha interpretado inadecuadamente tanto por las y los ciudadanos -sino por los profesionales del derecho que les patrocinan-, así como los jueces que lo aplican, de ahí que tal como lo dice Edgar Ulloa Balladares, Profesor de las Universidades Católica y Simón Bolívar: "Actualmente en nuestro país, por un lado los ciudadanos quieren constitucionalizarlo todo, y los jueces por su parte no quieren constitucionalizar nada", generando por un lado falsas expectativas ciudadanas, y por otra parte volviendo a las acciones jurisdiccionales ineficaces, respectivamente. Los diferentes fallos de la Corte Constitucional han dejado en claro que en cuanto a garantías jurisdiccionales, el juez debe identificar si está al frente de violaciones de derechos constitucionales o no; b) Ahora bien, hay que considerar que ningún derecho, garantía, principio es absoluto, todos se enmarcan dentro de lo que la propia CE y la ley prescriben, esto a razón de que si bien el Constituyente ha desarrollado los derechos, las

garantías, los principios, ha dejado en el Legislador la facultad de configurarlos, por ejemplo en cuanto a limitaciones en tiempo, excepciones, en fin; c) Dentro de la contextualización, para el caso en concreto, es menester considerar también la flexibilización que existe en materia constitucional del principio de congruencia, así como la aplicación del principio *iura novit curia* en justicia constitucional: En cuanto al principio de congruencia –por honestidad intelectual- me cito: En la tesis “El principio de congruencia en el proceso laboral”, páginas 34 a la 37, manifiesto: “El inciso primero del artículo 19 y el inciso segundo del artículo 140 del COFJ, establecen los límites de actuación del juez, cuando señalan que resolverá de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso, que no podrá ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. [...] El inciso segundo del artículo 19 del COFJ señala: “Sin embargo, en los procesos que versen sobre garantías jurisdiccionales, en caso de constatarse la vulneración de derechos que no fuera expresamente invocada por los afectados, las juezas y jueces podrán pronunciarse sobre tal cuestión en la resolución que expidieren, sin que pueda acusarse al fallo de incongruencia por este motivo.”. El artículo 140 del cuerpo legal citado, después de conceptualizar al principio de congruencia, en el inciso tercero dice: “Esta última disposición no será aplicable cuando en esta forma se puedan vulnerar derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.”. [...] En un Estado constitucional de derechos y justicia como el nuestro, considero que, en el caso de los derechos constitucionales y de los derechos humanos constantes en los instrumentos internacionales, resulta razonable lo señalado en el COFJ, porque el eje central del Estado son los derechos constitucionales, porque no es interés únicamente de las partes el respetar y hacer respetar los derechos de la Constitución sino del propio Estado en su conjunto (Art. 11.9 de la CE) [...]”.- En cuanto al principio *iura novit curia*, el artículo 4 numeral 13 lo reconoce como un principio procesal en materia de justicia constitucional cuando prescribe: “La jueza o juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional.”; d) La carga de la prueba en materia de garantías jurisdiccionales, cuando la parte accionada es una institución del Estado, se revierte, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria; el artículo 16 último inciso de la LOGJCC prescribe lo manifestado; es dentro de esta contextualización que se resolverá el caso en concreto.- **6.2.- Derechos constitucionales vulnerados.**- Tomando en cuenta los puntos en que se contrae la contextualización enunciada, así como en parte lo manifestado por la accionante en cuanto a que derechos constitucionales le han sido vulnerados, cabe el siguiente análisis: **El derecho a la seguridad jurídica**, consagrado en el artículo 82 de la CE, que dice: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”; al respecto, el artículo 228 de la CE prescribe: “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. [...]”; el artículo 229 inciso primero de la CE establece que: “Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.”; en el presente caso no existe evidencia que la entidad accionada haya respetado la normativa constitucional con respecto al

ingreso de la accionante al GADMCL, dejando establecido desde un inicio que dicha responsabilidad es de la institución estatal y no de la servidora pública; la violación de dichas normas constituye una violación a la seguridad jurídica.- El artículo 17 de la LOSEP prescribe las clases de nombramientos que se pueden expedir, en el literal b) se refiere a los nombramientos provisionales, detallándose los escenarios en que pueden emitirse, en otras palabras aquellos casos por los que se pueden emitir nombramientos provisionales; de la misma manera lo hace el artículo 18 del Reglamento a la LOSEP, situaciones como licencia de algún funcionario, por encontrarse en comisión de servicio algún servidor, periodo de prueba de seis meses, en fin; en el caso en concreto no se observa que ninguno de los escenarios establecidos en las normas se hayan observado por la entidad accionada, lo cual deviene en una violación a esas normas jurídicas previas, claras, públicas, y que debían ser observadas por los representantes de la institución pública, en este caso del GADMCL.- **El derecho a la motivación de las resoluciones de los poderes públicos**, tal garantía se encuentra a su vez dentro de uno de los pilares del Estado de Derecho en que vivimos que es el **Debido Proceso**, de ahí que lo que se analizará –tomando en cuenta el literal c) de la contextualización realizada- es la violación del **derecho al debido proceso en el derecho a la defensa en la garantía de la motivación**, el debido proceso está constituido por esos mínimos que deben ser observados para considerar que un proceso sea justo; el debido proceso, para Luis Cueva Carrión, en “El debido proceso”, páginas 79 y 82, es: “un derecho constitucional, por lo tanto, es de rango superior e impregna a todo el sistema jurídico de un país: nadie puede ignorarlo. Todos los actos y procedimientos de los funcionarios y de los órganos de los poderes públicos deben ceñirse a él, de lo contrario, atentarían contra el Estado de Derecho y carecerían de validez jurídica. [...] El debido proceso es el derecho al juicio justo e imparcial y debe ser observado y practicado en los procesos judiciales, legislativos, administrativos, electorales, etc. para que una sentencia, una ley o una resolución tengan validez jurídica. [...] Es el límite entre el derecho y el abuso del derecho. Es la antítesis entre derecho y arbitrariedad”; dentro de las garantías que comprende el debido proceso está el derecho a la defensa, que a su vez está constituida por varias garantías, entre ellas la motivación, que además de ser una obligación constitucional para cualquier autoridad pública, es sobre todo un derecho de las y los ciudadanos, porque únicamente conociendo las razones, los fundamentos de una decisión podrían recurrir de ella o no; la motivación está consagrada en el artículo 76.7.1) de la CE que prescribe: “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. [...]”, en consecuencia hay que determinar si la acción de personal número AP-DDTH-0024-2019, objeto de impugnación por la accionante, cumplió los estándares de la motivación que fija la norma constitucional; en la acción de personal en referencia donde consta la resolución del Alcalde del GADMCL, no constan todas las normas jurídicas que corresponden al caso en concreto, sobre todo aquellas que indican los casos en que procede expedir un nombramiento provisional y que no fue observado por la entidad accionada, en forma parcializada se hace constar la normativa que tiene que ver con la facultad del Alcalde de cesar en funciones, y con que los nombramientos provisionales no generan estabilidad; así mismo no consta todos los antecedentes de hecho que se refieren a la accionante, esto es la falta del concurso respectivo, el porqué del nombramiento provisional;

por lo manifestado es que se puede concluir que no existió motivación en la resolución tomada por el Alcalde; esa "motivación parcial" en realidad no existe, porque la omisión de insertar toda la normativa y todos los antecedentes de hecho que correspondían en el presente caso, deviene en una falta de motivación.- **El derecho al trabajo**; en los artículos 33, 325 hasta 333 de la CE, se desarrolla la configuración del derecho al trabajo, así como los principios que lo rigen. Por honestidad intelectual me cito: En la tesis "El principio de congruencia en el proceso laboral", página 12, manifiesto: "Mientras la CE del año 1998 al inicio del art. 35 decía únicamente que el trabajo es un derecho y un deber social, la CE actual, en su art. 33, ratifica que el trabajo es un derecho y un deber social, pero añade que es un derecho económico, entendido como lo que permite a los trabajadores y sus familias ingresos que puedan solventar sus necesidades, por lo que no puede ser reducido, embargado, se constituye en crédito privilegiado de primera clase, en fin. Como se puede evidenciar, que se considere al trabajo también como un derecho económico, tiene relación con el derecho a una vida digna establecido en el art. 66.2 de la CE: "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."", lo manifestado tiene relación entonces con una vida digna, así como con el proyecto de vida que se sustenta en los ingresos generados por el trabajo, esto es, por ejemplo, obtener una vivienda o un auto mediante un crédito, o los gastos en la educación de los hijos basado en los ingresos generados por el trabajo, etc.; el impacto que tiene el quedarse sin trabajo es alto, de ahí la importancia de determinar en el caso en concreto si la actuación de la entidad accionada violenta el derecho al trabajo en el elemento de la estabilidad: Dentro de la contextualización del caso en concreto se estableció que los derechos no son absolutos, de ahí que cuando existe normativa que en el caso del derecho al trabajo permite finalizar una relación laboral de manera legal, no estamos frente a una violación de la estabilidad en el trabajo; sin embargo, ya en el caso sub júdice, la institución accionada de inicio, como ya quedó analizado, no observó los casos en que puede generarse un nombramiento provisional, cuya naturaleza es precisamente temporal, tal como lo prescribe el artículo 105 literal a) inciso segundo del Reglamento a la LOSEP: "En el caso de los nombramientos provisionales, determinados en el artículo 17 literal b) de la LOSEP, las o los servidores cesarán en sus funciones una vez que concluya el período de temporalidad para los cuales fueron nombrados; tratándose de período de prueba terminará en caso de que no hubiere superado la evaluación respectiva."; la accionante ha permanecido prestando sus servicios por más de dos años a favor de la entidad accionada, generándose en ella una suerte de estabilidad, porque la naturaleza provisional de su nombramiento ya no correspondía a su situación fáctica, estabilidad que no puede la entidad pública accionada violar como lo hace cuando le cesa en sus funciones, porque ha sido ella mismo la que ha desnaturalizado la figura del nombramiento provisional. La accionante también ha alegado, al conocer sobre el informe de Talento Humano del GADMCL, **que se le ha violentado los derechos consagrados en el artículo 76.7.c), d) y h) de la CE**, porque debía conocer de dicho informe y poder ejercer su derecho a la defensa, al respecto: El artículo 76 de la CE prescribe que: "En todo proceso [...]", esto es que el presupuesto a cumplirse para alegar violación de derechos, de garantías, es la existencia de un proceso de cualquier naturaleza que sea; a la emisión del informe de la Dirección de Talento

Humano del GADMCL no existía ningún proceso en contra de la accionante, de ahí que no debía Constitucional y legalmente hacersele conocer, cuanto más que muchas veces es necesario que las instituciones recaben varios elementos –con las reservas del caso- como para recién decidir iniciar procesos. En definitiva, los derechos aquí señalados y desarrollados, excepto el último alegado por la accionante, han sido vulnerados.- Por las consideraciones expuestas, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”**, se resuelve: 1.- Aceptar la acción de protección presentada por la accionante; 2.- Declarar la vulneración de sus derechos constitucionales a la seguridad jurídica; el debido proceso en el derecho a la defensa en la garantía de la motivación; y, el derecho al trabajo; 3.- Dejo sin efecto el acto administrativo por el cual se cesa en funciones a la accionante; 4.- Dispongo que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Latacunga reintegre a la accionante, en un plazo no mayor a cinco días, a las funciones que venía cumpliendo antes de que se expida el acto administrativo violatorio de derechos constitucionales, dicha “estabilidad relativa” que se le reconoce a la accionante la tendrá hasta que se efectúe el correspondiente concurso de méritos y oposición; 5.- Dispongo que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Latacunga pague a la accionante todas las remuneraciones mensuales, adicionales y en general cualquier beneficio económico, social y otros, que haya dejado de percibir la accionante por el tiempo que estuvo ausente de las funciones que cumplía; sin necesidad de ningún trámite contencioso administrativo el cual responde a situaciones de conceptos indeterminados que no es el caso que nos ocupa.- De conformidad al artículo 21 de la LOGJCC, delego el cumplimiento de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo Delegación Cotopaxi, quien deberá informarme por escrito mensualmente sobre el cumplimiento de la sentencia.- Ejecutoriada la presente sentencia se remitirá a la Corte Constitucional para el desarrollo de su jurisprudencia conforme lo dispuesto en el artículo 86 numeral 5 de la Constitución del Ecuador vigente.- Notifíquese y cúmplase.-

  
  
JÁCOME FREIRE EDISON MARCELO  
JUEZ  
Unidad de Trabajo

En Latacunga, jueves dos de enero del dos mil veinte, a partir de las trece horas, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: VEGA HERNANDEZ ANDREA VANESSA en el correo electrónico francis\_ms@hotmail.es, francisco\_xme@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 0502837677 del Dr./Ab. MATEUS ESPINOSA FRANCISCO XAVIER. DIRECTOR REGIONAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO, DR. JACINTO HUMBERTO MERA VELA en la casilla No. 344 y correo electrónico omilan13@hotmail.com, cviera@pge.gov.ec,

doviedo@pge.gob.ec, jimera@pge.gob.ec, fj-chimborazo@pge.gob.ec,  
jacintomeravela@yahoo.es, hcamino@pge.gob.ec, cargua@pge.gob.ec,  
avillegas@pge.gob.ec; DR. BYRON CARDENAS CERDA - ALCALDE DEL GAD  
MUNICIPAL DEL CANTON LATACUNGA en la casilla No. 80 y correo electrónico  
municipio@latacunga.gob.ec; DR. MANUEL ARGUELLO - PROCURADOR SINDICO  
DEL GAD MUNICIPAL DEL CANTON LATACUNGA. en la casilla No. 80 y correo  
electrónico municipio@latacunga.gob.ec, arguello@hotmail.com, eduardo-  
arguello@hotmail.com; PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO, DR. IÑIGO  
SALVADOR CRESPO en la casilla No. 9999 y correo electrónico  
inigo.salvador@pge.gob.ec. Certifico:

  
CHILUISA TOAPANTA ~~BERTHA GUADALUPE~~  
SECRETARIA

BERTHA.CHILUISA

**RAZON:** Se deja copia de la **SENTENCIA** que antecede en el archivo que para el efecto  
lleva esta Unidad Judicial.- Certifico.- Latacunga, 02 de enero del 2020.

  
Ab. Bertha Chiluisa Toapanta  
SECRETARIA DE LA UNIDAD