

EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, LA SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE BOLÍVAR.-----

Juicio No. 02332-2022-00018

JUEZ PONENTE: DR. ALVARO BALLESTEROS VITERI

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE BOLIVAR.- SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE BOLIVAR. Guaranda, jueves 3 de marzo del 2022, las 16h15. VISTOS: Este Tribunal que conoce la presente causa, se encuentra integrado por los doctores, Alvaro Mauricio Ballesteros Viteri (Ponente), Nancy Guerrero Rendón y Jorge Cárdenas Ramírez, Jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar, que conformamos el Tribunal en razón de la nota de sorteo constante en el cuaderno de segunda instancia, para conocer y resolver la presente acción, planteado por Lady Yolanda Barragán Morejón, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón San Miguel, representado por Herbart Stalin Carrasco Valarezo, Alcalde y Abogado Ángel Humberto Pilco Zurita, Procurador Síndico y, del Doctor Iñigo Salvador Crespo, en su calidad de Procurador General del Estado, quien ejerce el patrocinio del Estado, en la persona de la Doctora Leonor Holguín Bucheli, Directora Regional de la Procuraduría General del Estado de Chimborazo, tenemos a bien dictar la siguiente sentencia. En lo principal, con fecha 15 de febrero de 2022, el Dr. Rodrigo Danilo Castro Medina, Juez Constitucional de la Unidad Judicial Multicompetente con Sede en el Cantón San Miguel, dicta sentencia, la que en la parte resolutoria textualmente dice: "...se acepta la acción de protección propuesta por Lady Yolanda Barragán Morejón declarándose vulnerado los derechos al trabajo, seguridad jurídica, igualdad formal y debido proceso. Se Dispone como medidas de reparación que el Gobierno Autónomo Descentralizado de San Miguel de Bolívar, a través de sus representantes legales, reintegren a la legitimada activa como Técnico/ca Administradora del Proyecto Centro de Desarrollo Infantil-CDI, hasta que esta entidad convoque al respectivo concurso de méritos y oposición, a través del cual la accionante tenga la oportunidad de participar para acceder al "nombramiento definitivo"; se dispone también el pago de los sueldos más los beneficios legales dejados de percibir durante el tiempo que estuvo separado de la institución accionada. Ejecutoriada esta sentencia, se enviará copia a la Corte Constitucional, en cumplimiento del quinto ordinal del artículo 86 de la Constitución de la República.

- Sentencia que ha sido apelada por los legitimados pasivos en audiencia, recurso que por principio de oralidad esta autoridad ha dispuesto que se lo tendrá en cuenta en el momento procesal oportuno, por lo que la señora secretaria deberá remitir el proceso a la Corte Provincial de Bolívar para su conocimiento". (Sic) (fs.45 a 55 y vta.); Por haberse concedido el recurso en la sentencia, es remitida la acción ante la Corte; por lo que una vez agotada la sustanciación y encontrándose la causa en estado de resolver, para ello se considera. **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.** - Por lo dispuesto en el inciso segundo numeral 3 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los Arts. 8 numeral 8, 24 y 168 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar, es competente para conocer y resolver sobre el recurso de apelación interpuesto. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.** - El trámite de la presente acción corresponde a lo dispuesto en los artículos 86 y 88 de la Constitución de la República del Ecuador, Art. 24 inciso 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se ha respetado los principios constitucionales y garantías del debido proceso, por consiguiente, se declara su validez. **TERCERO.** -

IDENTIFICACION DE LAS PARTES. - Accionante. - La presente acción constitucional ordinaria de protección es propuesta por, legitimada activa Lady Yolanda Barragán Morejón, de conformidad con el artículo 9 literal a) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. La legitimación pasiva corresponde a la entidad requerida, GAD-SAN MIGUEL, representada por Herbart Stalin Carrasco Valarezo, Alcalde y Abogado Ángel Humberto Pilco Zurita, Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón San Miguel, provincia Bolívar, en el

orden indicado, como también al Doctor Íñigo Salvador Crespo, Procurador General del Estado, quien ejerce el patrocinio del Estado, en la persona de la Doctora Leonor Holguín Bucheli, Directora Regional de la Procuraduría General del Estado de Chimborazo. **CUARTO: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA Y DE LOS DERECHOS AFECTADOS.-** La accionante Lady Yolanda Barragán Morejón, en su demanda manifiesta entre otras cosas: que ha prestado sus servicios laborales bajo dependencia del GAD Municipal de San Miguel de Bolívar, en calidad de Técnica Administradora del Proyecto Centros de Desarrollo Infantil CDI, siendo que en el mes de enero del año 2019, se le extiende nombramiento provisional y la relación laboral se mantiene hasta el mes de octubre del año 2019; la acción de personal del nombramiento provisional en referencia en su explicación textualmente refiere “existe la disponibilidad presupuestaria para el cargo de Técnica Administradora del Proyecto Centros de Desarrollo Infantil CDI., con sueldo \$ 901,00. La Unidad Administrativa de Talento Humano según el Artículo 17 literal b) y B.3) de la LOSEP, artículo 17, literal b), del Reglamento General a la LOSEP emite Nombramiento Provisional a la licenciada Barragán Morejón Lady Yolanda con número de cédula 0201826211 como Técnica Administradora del Proyecto Centros de Desarrollo Infantil CDI; este nombramiento tendrá la vigencia desde el 07 de enero del 2019. Posteriormente, el 16 de octubre de 2019, de manera sorpresiva es notificada con la acción de personal N° 007-NP-UATH-GADMSMB, mediante el cual se da por terminada la relación laboral en los siguientes términos: “...amparada en el artículo 17) literal b) de la Ley Orgánica de Servicio Público y artículo 17) literal B) del reglamento a la LOSEP, se da por terminado la relación laboral que mantiene con el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de San Miguel de Bolívar, razón por la cual el GAD Municipal agradece sus servicios prestados en esta institución, en virtud de lo expuesto se solicita entregar tanto físico como digital un informe dirigido a su jefe inmediato en el que se detalle todas las gestiones desempeñadas en el ejercicio de sus funciones (...) 16 de octubre de 2019, fecha que sería su última gestión; motivo por el cual, considera que se han vulnerado sus derechos a la seguridad jurídica, al trabajo, al debido proceso en la garantía de la motivación e igualdad; solicitando se acepte la acción de protección, se declare la vulneración de sus derechos, se deje sin efecto el acto por el cual se procedió a su desvinculación, se ordene su reintegro a sus funciones y al pago de sus haberes. **QUINTO: FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR LA ACCIONANTE Y ACCIONADOS EN LA AUDIENCIA PÚBLICA ANTE LA JUEZA A-QUO.-** Dentro de la audiencia efectuada ante el juez A-quo, la parte accionante por sus propios derechos y a través de su defensor abogado puntualizó: la accionante Lady Yolanda Barragán Morejón, desde el 7 de enero de 2019, mediante acción de personal N° 008-NP-UATHGADMSB, suscrita por el doctor Simón Yáñez Olalla, Alcalde del cantón San Miguel de Bolívar, de ese entonces, prestaba sus servicios en el cargo de Técnica Administradora del Proyecto Centros de Desarrollo Infantil C.D.I., del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel, hasta el 16 de octubre de 2019, en que fue notificada con la cesación o terminación del nombramiento provisional, según acción de personal N° 007-NP-UATH-GADMSMB, firmada por el doctor Herbart Stalin Carrasco, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel, con la cual, se le informó de la terminación del nombramiento provisional por lo que, considera que se han violentado los derechos a la seguridad jurídica, al trabajo, al debido proceso en la garantía de la motivación e igualdad. Por su parte los accionados puntualizaron: La parte accionante ha dado lectura a una normativa la LOSEP, es increíble que conocedores de la situación que viven la iliquidez de la situación de la austeridad que viven en la instituciones públicas, habido un recorte sustancial para todas las instituciones y lo más sorpréndete que demandan al GAD son de nombramiento provisional, añade que se cambie la administración municipal realmente es sorpréndete y así hay muchísimos, este caso no es aparte es el mismo, se motiva de la misma manera, se anuncia las mismas normas, en la demanda de la parte accionante al parecer se ha dado una supuesta vulneración de derechos humanos, la misma constitución es clara en el tema del memorándum emitido por ese entonces el Dr. Simón Yáñez, al final no vamos a poder notificar cesar de funciones porque ante esta iliquidez que tiene la Administración Pública, la funcionaria accionante solo pocos meses, los puestos determinados en el literal b del Art.17 de la LOSEP, no genera derechos de estabilidad a la o el servidor, no podemos pretender que un acto administrativo que está estipulado en la ley sea avocado en esta vía constitucional, lo correcto sería la vía ordinaria, Contencioso Administrativo, y la misma constitución lo dice, obviamente esto no ha tomado en cuenta la parte accionante, por eso este asunto no se puede dilucidar por una acción de protección que está establecida como garantía jurisdiccional, no podemos

pretender con otro tramite, con otro procedimiento, aquí el tramite correcto es el Contencioso Administrativo así lo dice la misma constitución; por lo tanto solicito se rechace la acción de protección solicitada por la parte accionante por ser ilegal, arbitraria e ilegítima, porque vulnera los derechos de la parte accionada. SEXTO: NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN.- La acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena; así, el resultado de una acción de protección es la declaración de la violación de un derecho, la reparación integral material e inmaterial, con especificación en la sentencia de las personas obligadas, de las acciones positivas y negativas y las circunstancias en que deba cumplirse la sentencia. El objeto de la acción de protección se encuentra definido en el Art. 88 de la Constitución de la República, es una garantía jurisdiccional creada por el constituyente para proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de cualquier vulneración que se produzca; así, esta acción nace y existe para garantizar y defender el respeto de los derechos constitucionales y el debido proceso. Por consiguiente, tiene como fin tutelar los derechos de las personas que, por acción u omisión, hayan sido vulnerados. Por tanto corresponde a los jueces constitucionales, al conocer las acciones de garantías jurisdiccionales, la acción de protección una de ellas, verificar si existe algún acto u omisión violatorio de derechos y, de ser el caso declarar tal vulneración, así como ordenar las medidas de reparación a que haya lugar, conforme lo dispuesto en el artículo 86 del texto Constitucional, pues no se debe olvidar que respecto de estos tipos de acciones, se asume la labor de jueces de garantías constitucionales, en armonía con lo dispuesto en el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como en los artículos 24 y 25 del Pacto de San José de Costa Rica, que establecen la obligación general de los Estados democráticos de garantizar que toda persona pueda contar con un recurso efectivo ante los tribunales para lograr la protección contra actos que violen sus derechos. De lo antes indicado, se colige que la acción de protección tiene como finalidad que las vulneraciones de los derechos constitucionales no queden en la impunidad, pues esta garantía jurisdiccional responde al principio de seguridad y tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, y su deber primordial radica precisamente en la protección de los derechos constitucionales, prescindiendo del establecimiento de esquemas formales que tienden a entorpecerla. Esto implica, que los modelos procedimentales en relación a tales garantías deben encontrarse desprovistos de requisitos formales y ofrecer de manera ágil y dinámica una protección efectiva y oportuna al titular del derecho posiblemente afectado. El derecho a la seguridad jurídica, consagrado en el artículo 82 de la Constitución, se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Esta garantía constitucional debe ser entendida como uno de los deberes fundamentales del Estado y, en consecuencia, corresponde a los jueces brindar, en todo momento, la certeza al ciudadano respecto de las actuaciones que, en derecho, se efectúan en cada momento procesal. El Dr. Ramiro Ávila Santamaría, define a la acción de protección como: “una acción de conocimiento que tiene por objetivo reparar integralmente la violación de derechos provenientes de autoridad pública o particulares”. Esto implica, que los modelos procedimentales en relación a tales garantías deben encontrarse desprovistos de requisitos formales y ofrecer de manera ágil y dinámica una protección efectiva y oportuna al titular del derecho posiblemente afectado. SÉPTIMO: MARCO JURÍDICO, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL.-La acción de protección se constituye en aquella garantía jurisdiccional que tiene como objetivo fundamental el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución de la República, razón por la cual su ámbito de análisis es amplió en tanto protege “todos los derechos reconocidos en la Constitución” y además, aquellos que se deriven de la dignidad de las personas conforme lo determinado en la cláusula abierta establecida en el artículo 11 numeral 7 del texto constitucional. La Norma Suprema dispone que la acción de protección tiene por objeto “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución” (Art. 88). Concordante con esta norma, el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que dicha acción tiene por objeto “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos...”. El derecho a la seguridad jurídica, consagrado en el artículo 82 de la Constitución, se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades

competentes. Esta garantía constitucional debe ser entendida como uno de los deberes fundamentales del Estado y, en consecuencia, corresponde a los jueces brindar, en todo momento, la certeza al ciudadano respecto de las actuaciones que, en derecho, se efectúan en cada momento procesal. En sentencia N°. 131-15-SEP-CC, CASO N°. 0561-12-EP, la Corte Constitucional ha señalado: “Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica, es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano”. También la misma Corte Constitucional en la sentencia N°. 0006-09-SEP-CC, Caso 0002-08-EP, puntualizó: “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”. Por tanto, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional, la seguridad jurídica constituye una garantía de certeza de que los derechos serán respetados, o una situación jurídica no será cambiada sino por procedimientos establecidos previamente, es decir, la seguridad jurídica implica la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley. En el presente caso, es notorio que la institución accionada ha inobservado la seguridad jurídica en su doble dimensión, al haber procedido a darle por terminado el nombramiento provisional, de una relación de dependencia o laboral, ya que la cesación debió ser sujeta al debido proceso en observancia de normas existentes, debidamente motivada, indicar las normas en las que se sustenta la decisión y sobre todo explicar la pertinencia a los hechos, citar únicamente las normas y sin explicar las razones no es motivar; produciéndose un acto de total irrespeto a la Constitución, que trae consigo la afectación de derechos fundamentales de la compareciente, a quien el Estado, como garante de derechos, tiene la obligación de proteger. El derecho al debido proceso establecido en el artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador dice: Art. 76.- En todo proceso en que se determina derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...7 literal l).- “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, no habrá motivaciones si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se fundan no se explica su pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados [...]”. Con respecto al debido proceso la Corte Constitucional ha indicado: Sentencia N°. 131-15-SEP-CC, CASO N°. 0561-12-EP: El debido proceso constituye un mínimo de presupuestos y condiciones que deben ser observados y fielmente cumplidos durante la tramitación de un procedimiento, para así asegurar las condiciones mínimas para la defensa y seguridad jurídica de las partes durante todo el transcurso del proceso hasta la obtención de una decisión adecuadamente motivada y fundada en derecho. También en Sentencia No. 025-09-SEP-CC, ha puntualizado: “(...) Una de las tareas primordiales de fundamentar toda sentencia o acto administrativo es la de proporcionar un razonamiento lógico, de cómo las normas y entidades normativas del ordenamiento jurídico encajan en las expectativas de solucionar los problemas o conflictos presentados, conformando de esta forma un derecho inherente al debido proceso, por el cual el Estado pone a disposición de la sociedad las razones de su decisión (...)”. Esta garantía tiene por finalidad evitar la actuación arbitraria de funcionarios públicos, al momento de emitir sus actos, obligándolos a basar sus decisiones en las resoluciones de los actos administrativos, no solo en normas y hechos sino también en las exposiciones de razones claras, concatenadas, lógicas, claras y argumentadas, y en el presente caso del estudio de las constancias procesales no se ha cumplido. El Derecho al Trabajo establecido en los artículos 33 y 325 de la Constitución de la República del Ecuador. Art. 33.- “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”. Art. 325 “El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas...”. Con ello puede recibir una remuneración justa, y puede tener una vida digna. Si bien es cierto el derecho al trabajo se encuentra regulado por la ley, sin embargo, la entidad estatal, debe tomar las medidas necesarias a efectos de que a los titulares de derechos se les permita el acceso al mismo, por un lado, y por el otro se abstenga de cometer actos

que violenten el ejercicio pleno de este derecho. El Derecho a tener una vida digna artículo 66.2 de la Constitución de la República del Ecuador. Art. 66.- Se reconoce y se garantiza 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". Uno de los componentes del derecho a la vida digna, es precisamente el acceso al trabajo, el mismo que constituye, en mucho de los casos, la piedra angular para el ejercicio de otros derechos que en forma conjunta, brindan al ser humano las condiciones necesarias para vivir de forma adecuada, cubriendo por lo menos las necesidades básicas de subsistencia; por lo tanto, el hecho de mantener una actividad laboral en la actualidad en el país, se ha convertido en la única forma de supervivencia de la persona y de su núcleo familiar. Con respecto a la naturaleza jurídica del nombramiento provisional, se encuentra establecida en la Ley Orgánica de Servicio Público, en el Art. 17 que dice: "Clases de Nombramiento.- Para el ejercicio de la función pública los nombramientos podrán ser: a) Permanentes: Aquellos que se expiden para llenar vacantes mediante el sistema de selección previstos en esta Ley; b) Provisionales, aquellos que se expiden para ocupar: b.1) El puesto de un servidor que ha sido suspendido en sus funciones o destituido, hasta que se produzca el fallo de la Sala de lo Contencioso Administrativo u otra instancia competente para este efecto; b.2) El puesto de una servidora o servidor que se hallare en goce de licencia sin remuneración. Este nombramiento no podrá exceder el tiempo determinado para la señalada licencia; b.3) Para ocupar el puesto de la servidora o servidor que se encuentre en comisión de servicios sin remuneración o vacante. Este nombramiento no podrá exceder el tiempo determinado para la señalada comisión; b.4) Quienes ocupen puestos comprendidos dentro de la escala del nivel Jerárquico Superior; y, b.5) De prueba, otorgado a la servidora o servidor que ingresa a la administración pública o a quien fuere ascendido durante el periodo de prueba. De igual manera se otorgará nombramiento provisional a quienes fueron ascendidos, los mismos que serán evaluados dentro de un periodo máximo de seis meses, mediante una evaluación técnica y objetiva de sus servicios y si se determinare luego de ésta que no califica para el desempeño del puesto se procederá al reintegro al puesto anterior con su remuneración anterior; c) De libre nombramiento y remoción; y, d) De período fijo". Queda claro que el nombramiento provisional es una institución jurídica con un marco legal que la sustenta, no siendo facultad de ninguna Autoridad en interpretar la Ley, pues se debe cumplir imperativamente, lo cual a decir de la accionante fue inobservado por la máxima Autoridad, del GAD-SAN MIGUEL, representada por Herbart Stalin Carrasco Valarezo, Alcalde. El Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, expresa en el Art. 18: "Excepciones de nombramiento provisional.- Se podrá expedir nombramiento provisional en los siguientes casos: a).- Para ocupar el puesto de la o el servidor a quien se haya concedido comisión de servicios sin remuneración, el cual se puede otorgar a favor de la o el servidor de la misma institución que ocupa un puesto dentro de los grupos ocupacionales derivados de las escalas de remuneraciones mensuales unificadas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales, siempre y cuando exista necesidad del servicio y cumpla con los requisitos establecidos para el puesto; b).- Para ocupar puestos comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior, se podrá otorgar nombramientos provisionales a servidoras o servidores de carrera que cumplan con los requisitos establecidos en el manual institucional de clasificación de puestos. Mientras dure el nombramiento provisional de la o el servidor público de carrera, su partida no podrá ser ocupada con nombramiento permanente. Una vez concluido el nombramiento provisional, el servidor o servidora regresará a su puesto de origen en las mismas condiciones anteriores y derechos que les asiste; en caso de que el nombramiento provisional implique el cambio de domicilio civil, se deberá contar con la aceptación por escrito de la o el servidor; c).- Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto; d). - El expedido para llenar el puesto de la o el servidor de carrera que fuere ascendido, y que está sujeto al período de prueba de seis meses. En el evento de que la o el servidor de carrera no superare el período de prueba referido, la o el servidor con nombramiento provisional cesará en sus funciones a fin de que el titular del puesto se reintegre al puesto anterior y con su remuneración anterior; e).- Para ocupar un puesto vacante ubicado como apoyo administrativo de las máximas autoridades institucionales, nombramiento provisional que se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona externa a la institución siempre que

cumpla con los requisitos establecidos para el puesto. f). - Para ocupar un puesto vacante cuyo titular se encuentre subrogando o encargado de otro puesto, o a quien se le haya emitido otro nombramiento provisional, previo informe debidamente motivado de la unidad administrativa de talento humano, para lo cual el servidor deberá cumplir con los requisitos establecidos para el puesto objeto del nombramiento provisional. Necesariamente tiene que existir la partida correspondiente y no se les puede dar nombramientos provisionales a través de la celebración de contratos de servicios ocasionales. Una vez que este Tribunal ha descrito la naturaleza, alcance y contenido de la acción de protección, así como también, el marco jurídico doctrinario y la normativa legal correspondiente, debemos establecer si la resolución objetada, pronunciada por la jueza A-quo, tuvo o no razón en rechazar la demanda. **OCTAVO: ANÁLISIS Y CONCLUSIÓN DEL TRIBUNAL.** - Plateados los hechos de la acción de protección, nos corresponde determinar si el accionado GAD-SAN MIGUEL, representada por Herbart Stalin Carrasco Valarezo, Alcalde, violento los derechos constitucionales de Lady Yolanda Barragán Morejón y si el juez A-quo, bien hizo en aceptar la acción ordinaria constitucional de protección. En el caso que nos ocupa se aplica el literal c) del Art. 18 de la Ley Orgánica de Servicio Público. Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto. Es verdad que este nombramiento no genera estabilidad definitiva en el puesto de trabajo, pero quien lo ocupa y ha sido conferido este tipo de acción de personal, se mantendrá en el puesto con el nombramiento provisional, hasta que sea reemplazado con el ganador del concurso de méritos y oposición. A fs. 1 tenemos la acción de personal desde el 7 de enero de 2019, mediante acción de personal N° 008-NP-UATHGADMSB, a favor del hoy Lady Yolanda Barragán Morejón, documento suscrito y legalizado por la autoridad respectiva del GAD-DE SAN MIGUEL de ese entonces Simón Yáñez Olalla, y el único motivo para su reemplazo, sería el que otra persona sea la ganadora del concurso, lo cual de autos no existe evidencia de proceso en este sentido; a fs. 3 existe el acto administrativo memorando interno N° 007-NP-UATH-GADMSMB, suscrito por la Abogada Mary Rita Llanos Gaviláñez, Jefe de Talento Humano, y del Alcalde Herbart Stalin Carrasco Valarezo, del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón San Miguel, provincia Bolívar, en el cual consta la cesación de funciones de la accionante, en el que se ha dado por terminado la relación laboral. El proceso de desvinculación adoptado por la parte accionada, el derecho a la motivación. - El Art. 76.7, letra 1) de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto por el Art. 130.4, del Código Orgánico de la Función Judicial, el que ordena: "Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados"; y, sobre esta circunstancia, la Corte Constitucional del Ecuador se ha pronunciado en varios fallos, como por ejemplo la sentencia No. 003-14-SEP-CC, dentro del Caso No. 0613-11-EP, de fecha 9 de enero del 2014, cuando en la parte fundamental señala: "... Según lo determinado en el Art. 76 de la Constitución de la República, el debido proceso implica que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, deberá asegurarse a las partes procesales garantías básicas que aseguren sus derechos durante el desarrollo del proceso judicial (...) Como se ha dicho, dentro de las garantías del debido proceso, encontramos el derecho a la defensa, que incluye el deber de motivar las resoluciones provenientes de los poderes públicos. Así, de acuerdo al literal 1 del numeral séptimo del citado artículo: Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos (...)" De modo que la motivación constituye: "(...) un condicionamiento de todas las resoluciones de los poderes públicos, con el objeto de que las personas puedan conocer de forma efectiva y veraz las razones que motivaron la emisión de una determinada decisión. La motivación no implica la enunciación dispersa de normas jurídicas o de antecedentes de hechos, sino por el contrario exige un mayor ejercicio argumentativo en el cual se fundamente la aplicación de una determinada norma jurídica a un antecedente de hecho y las conclusiones establecidas a partir de ello (...)" ; debiendo tenerse en cuenta que no se motiva con la

simple interpretación del derecho, sino que actualmente se lo concibe y es consecuencia de un proceso mental que supone un ejercicio intelectual que impone al juez pronunciarse de determinada forma. El nuevo constitucionalismo es el que ha venido a reemplazar la concepción de Estado de Derecho en Estado Constitucional, este cambio no solo supone una sustitución de términos, sino un auténtico cambio de paradigma con todo lo que ello significa y trae consigo. De este modo, el Estado Constitucional de derechos y justicia no solo es el Estado en el que todos los actos del poder se encuentren sujetos a la Constitución, sino además, el Estado en el que se respetan ciertos valores y principios, sin los cuales a pesar de tener una Constitución sería imposible sostener que nos encontremos ante un Estado constitucional, que es de dignidad humana, separación de poderes, protección de los derechos fundamentales, independencia de los órganos jurisdiccionales, control entre los órganos y soberanía popular, que la soberanía radica en el pueblo. En este sentido la Constitución recoge una serie de valores y principios del mismo rango, todos los cuales buscan su más alto grado de vigencia, es decir, una máxima optimización de los valores y principios constitucionales, esto quiere decir, que todos los principios y valores deben procurar alcanzar el máximo grado de contenido que estos puedan lograr, en su relación con otros. En este sentido, el Estado Constitucional de Derechos y Justicia siendo el máximo deber del Estado respetar y hacer respetar los derechos humanos, garantizar los derechos a la igualdad formal y material, en donde los derechos podrán ser ejercidos, promovidos y exigidos de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes, teniendo para el efecto el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, en el que se asegurará el debido proceso en todos los procesos en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, en donde las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sea atribuidas en la Constitución y las leyes, así mismo se garantiza el derecho a ser juzgado por un Juez competente, a impugnar las decisiones judiciales, a la seguridad jurídica una de cuyas expresiones es la legalidad, en que la potestad de administrar justicia emana del pueblo quien la ejerce a través de los órganos de la Función Judicial y otras autoridades legítimas, siendo que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia que debe atender a principios fundamentales como la legalidad y la tutela efectiva judicial, la garantía establecida en el artículo 76 número 7, literal 1) de la Constitución de la República: Es evidente que la actuación de la mencionada accionada, violenta las normas constitucionales y legales ya referidas, mucho más al no demostrar que para el puesto que ocupaba la accionante, se ha llamado a concurso y que existe un ganador, menos se ha explicado que para la cesación de funciones, se han amparado en norma legal alguna, ya que la usada en los documentos referidos, no facultan a terminar la relación laboral en forma unilateral, sumándose a lo antes indicado que de la acción de personal que se le dio el contrato provisional en ninguna parte consta que se le haya dado un contrato de libre nombramiento y remoción, de periodo fijo y que su cesación solo lo debe hacer el Alcalde; por lo que se ha violentado con este proceder el derecho al trabajo prescrito en el At. 325 del texto Constitucional indicado. Al ser afectada la relación laboral de manera unilateral, sin previa notificación respectiva con la resolución en referencia, mediante el cual, sin ninguna motivación se da por terminado el nombramiento provisional, esta actuación deviene en una directa afectación al derecho al trabajo, violentándose estos derechos, ya que si extendieron un nombramiento provisional a favor de la accionante, la autoridad estaba anclada a mantener la relación laboral, hasta cuando sea legalmente remplazada como exige la Ley y Reglamento de la LOSEP. En este sentido la Corte Constitucional en el Caso No. 0290-10-EP, estableció lo siguiente: “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 el accionante debe ser restituido 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 al legitimado activo participar en este y tener la oportunidad de ingresar al servicio público”. La misma Corte Constitucional, en la sentencia No. 016-13-SEP-CC, de fecha 16 de mayo del 2013, dentro del caso No. 1000-12-EP, establece: “La acción de protección procede cuando se verifica una real vulneración de los derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no 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 infra constitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria”. Por todas las consideraciones expuestas, se desprende que la pretensión de la accionante es de carácter eminentemente constitucional porque se vislumbra violación o conculcación a sus derechos constitucionales; por lo que tomando en consideración lo puntualizado por la Corte Constitucional, en la sentencia N.0 146-14-SEP-CC que estableció: “En tal circunstancia, los jueces constitucionales, entendidos como garantes de los derechos, tienen la obligación y el deber constitucional de brindar una efectiva garantía constitucional a las personas cuyos derechos han sido vulnerados por cualquier acto u omisión. Para lograr este cometido, los jueces tienen un papel activo en el nuevo Estado constitucional de derechos y justicia, el mismo que no se limita a la sustanciación de garantías jurisdiccionales observando los procesos convencionales, sino además al establecimiento de parámetros dirigidos a todo el auditorio social para la eficaz garantía de los derechos establecidos en la Constitución, como norma suprema que rige todo nuestro ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que conforme el texto constitucional, el contenido de los derechos se desarrolla de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas.”; en igual forma la Sentencia N°.258-15-15-CC- Caso 2184-11-ep, de fecha 12 de agosto de 2015, puntualiza: “En razón de lo manifestado y en atención a la naturaleza de la acción de protección, tal como lo ha señalado esta Corte, “constituye la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales”, siendo que, no cabe argumentar razones de legalidad para rechazar garantías jurisdiccionales, pues este proceder enerva la efectiva vigencia de los derechos constitucionales; como también los artículos 6 y 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que se refieren a la finalidad de las garantías jurisdiccionales y al objeto de la acción de protección, respectivamente, este Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar, por voto de mayoría de los doctores Nancy Guerrero Rendón y Jorge Cárdenas Ramírez, ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA, rechaza el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada Herbart Stalin Carrasco Valarezo Alcalde y Ángel Pilco Zurita, Procurador Síndico del GAD- DE SAN MIGUEL y se confirma en éstos términos la sentencia dictada por el Juez A-quo. Una vez ejecutoriada esta sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia, y devuélvase el expediente de la acción, a la Unidad de origen, para los fines legales pertinentes. Notifíquese.- fff).- **(FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE – TELETRABAJO), GUERRERO RENDON NANCY ERENIA, JUEZ; JORGE WASHINGTON CARDENAS RAMIREZ, JUEZ; BALLESTEROS VITERI ALVARO MAURICIO, JUEZ (PONENTE).- VOTO SALVADO DEL JUEZ, SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE BOLIVAR, BALLESTEROS VITERI ALVARO MAURICIO.- CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE BOLIVAR. - SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE BOLIVAR.** Guaranda, jueves 3 de marzo del 2022, las 16h15. **VISTOS: 1.- ANTECEDENTES:** 1.1.- El Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar, que conoce la presente acción constitucional, se integra por los Jueces Provinciales doctores Álvaro Ballesteros Viteri (ponente), Nancy Guerrero Rendón y Jorge Cárdenas Ramírez, acorde al acta de sorteo y resorteo electrónicos del cuaderno de segunda instancia que anteceden. En lo principal, Lady Yolanda Barragán Morejón, deduce acción de protección, en contra del doctor Herbart Stalin Carrasco Valarezo y abogado Ángel Humberto Pilco Zurita, Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel de Bolívar, mutuamente, solicita se cuente con la Procuraduría General del Estado, por intermedio de su Representante Legal o su Delegada. La accionante en su demanda, en lo fundamental expresa que ha prestado sus servicios laborales bajo dependencia del GAD Municipal de San Miguel de Bolívar, en calidad de Técnica Administradora del Proyecto Centros de Desarrollo Infantil CDI, inicia la prestación de servicios en el mes de agosto del año 2019, siendo que en el mes de enero del año 2019, se le extiende nombramiento provisional y la relación laboral se mantiene hasta el mes de octubre del año 2019, la acción de personal del nombramiento provisional en referencia en su explicación textualmente refiere: “existe la disponibilidad presupuestaria para el cargo de Técnica Administradora del Proyecto Centros de

Desarrollo Infantil CDI., con sueldo \$ 901,00. La Unidad Administrativa de Talento Humano según el Artículo 17 literal b) y B.3) de la LOSEP, artículo 17, literal b), del Reglamento General a la LOSEP emite Nombramiento Provisional a la licenciada Barragán Morejón Lady Yolanda con número de cédula 0201826211 como Técnica Administradora del Proyecto Centros de Desarrollo Infantil CDI; este nombramiento tendrá la vigencia desde el 07 de enero del 2019. Posteriormente, el 16 de octubre de 2019, de manera sorpresiva es notificada con la acción de personal N° 007-NP-UATH-GADMSMB, mediante el cual se da por terminada la relación laboral en los siguientes términos: "...amparada en el artículo 17) literal b) de la Ley Orgánica de Servicio Público y artículo 17) literal B) del reglamento a la LOSEP, se da por terminado la relación laboral que mantiene con el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de San Miguel de Bolívar, razón por la cual el GAD Municipal agradece sus servicios prestados en esta institución, en virtud de lo expuesto se solicita entregar tanto físico como digital un informe dirigido a su jefe inmediato en el que se detalle todas las gestiones desempeñadas en el ejercicio de sus funciones (...) 16 de octubre de 2019, fecha que sería su última gestión; motivo por el cual, considera que se han vulnerado sus derechos a la seguridad jurídica, al trabajo, al debido proceso en la garantía de la motivación e igualdad; solicitando se acepte la acción de protección, se declare la vulneración de sus derechos, se deje sin efecto el acto por el cual se procedió a su desvinculación, se ordene su reintegro a sus funciones y al pago de sus haberes.

1.2.- Luego de la sustanciación efectuada en esta acción constitucional, el doctor Rodrigo Danilo Castro Medina, Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con Sede en el Cantón San Miguel, mediante sentencia dictada el 15 de febrero de 2022, en la parte resolutive, expresa: "se acepta la acción de protección propuesta por Lady Yolanda Barragán Morejón declarándose vulnerado los derechos al trabajo, seguridad jurídica, igualdad formal y debido proceso. Se Dispone como medidas de reparación que el Gobierno Autónomo Descentralizado de San Miguel de Bolívar, a través de sus representantes legales, reintegren a la legitimada activa como Tecnico/ca Administradora del Proyecto Centro de Desarrollo Infantil-CDI, hasta que esta entidad convoque al respectivo concurso de méritos y oposición, a través del cual la accionante tenga la oportunidad de participar para acceder al "nombramiento definitivo"; se dispone también el pago de los sueldos más los beneficios legales dejados de percibir durante el tiempo que estuvo separado de la institución accionada. Ejecutoriada esta sentencia, se enviará copia a la Corte Constitucional, en cumplimiento del quinto ordinal del artículo 86 de la Constitución de la República. - Sentencia que ha sido apelada por los legitimados pasivos en audiencia, recurso que por principio de oralidad esta autoridad ha dispuesto que se lo tendrá en cuenta en el momento procesal oportuno, por lo que la señora secretaria deberá remitir el proceso a la Corte Provincial de Bolívar para su conocimiento". Inconforme con esta resolución, los representantes legales de la Institución accionada, interponen recurso de apelación, para ante la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar. Con estos antecedentes, se razona:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:

El Tribunal de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar, es competente para conocer y resolver la presente acción de protección, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86.3 inciso segundo de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 8.8, 24 y 168.1 del Código Orgánico de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL:

En la tramitación de esta acción constitucional, no se advierte omisión de solemnidades, ni violación del trámite; motivo por el cual, se declara su validez, la misma que es inobjetable.

TERCERO: LEGITIMACIÓN DE LAS PARTES:

3.1.- LEGITIMACION ACTIVA: Identificación de la Persona o Personas afectadas: licenciada Lady Yolanda Barragán Morejón.

3.2.- LEGITIMACIÓN PASIVA: Identificación de la autoridad, órgano, persona natural o jurídica, contra cuyos actos u omisiones se ha interpuesto la acción: doctor Herbart Stalin Carrasco Valarezo y abogado Ángel Humberto Pilco Zurita, Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel de Bolívar, correspondientemente.

CUARTA: ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO:

4.1.- La Acción de Protección se encuentra establecida en el artículo 88 de la Constitución y tiene por objeto el amparo directo y eficaz de todos los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José en su artículo 25 de Protección Judicial, señala: “1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.”, lo que determina la obligación de los estados partes a contar con un recurso rápido, simple y seguro que proteja a todo aquel que se encuentre bajo su jurisdicción, contra actos violatorios a los derechos fundamentales, para la defensa y protección de los derechos reconocidos en las constituciones, leyes internas o en la misma Convención. La acción de protección, tiene por objeto requerir ante el órgano de la Función Judicial designado en la Constitución de la República, la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública no judicial, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en los Instrumentos Internacionales de Protección de los Derechos Humanos y al tratarse de personas particulares, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. La Corte Constitucional del Ecuador, en el Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional (periodo noviembre de 2012- noviembre de 2015), en la página 125, sobre la acción de protección, cita: “La Corte Constitucional en varias de sus sentencias se ha referido a la acción de protección, consagrada en el artículo 88 de la Constitución de la República como la garantías jurisdiccional idónea y eficaz para declarar la vulneraciones a derechos constitucionales, originadas en acciones u omisiones provenientes de la autoridad pública o de particulares. En estos pronunciamientos, la Corte ha realizado precisiones relevantes en cuanto a su objeto y procedencia, enunciando lineamientos que deben ser observados por los jueces al momento de resolver esta acción. En este sentido, la Corte ha argumentado que la acción de protección tiene por objeto asegurar la reparación integral de los derechos constitucionales vulnerados, es decir que constituye un mecanismo jurisdiccional que pretende la eficacia de todos los derechos consagrados en la Constitución. De esta forma la acción de protección se constituye en la garantía de defensa por excelencia, que una vez efectivizada cumple dos objetivos fundamentales: “la tutela de los derechos constitucionales de las personas, así como la declaración y la consiguiente reparación integral de los daños causados por su violación, pues de esta manera se reitera la eficacia y supremacía de los derechos constitucionales” (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 169-14-SEP-CC, caso N° 0400-12-EP). En este orden de ideas, conforme a la jurisprudencia constitucional ecuatoriana para que en efecto proceda la acción de protección es menester que de manera imperiosa, unívoca y simultánea se presenten tres requisitos que dan origen al derecho constitucional de accionar ante los jueces y tribunales de justicia, siendo estos elementos: 1- Que exista un acto u omisión administrativa ilegal; 2- Que tal hacer o no hacer de la administración pública sea violatorio a los derechos, garantías y/o libertades individuales de la persona accionante consagradas por la Norma Suprema; y, 3- Que tal situación cause o pueda causar de manera inminente un daño grave, elementos concordantes con los requisitos que impone el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para que proceda la acción de protección: 1- Violación de un derecho Constitucional; 2- Acción u omisión de autoridad pública o de un particular; 3- Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

4.2.- De la revisión del expediente, así como de las pruebas que se han practicado; en especial, con la prueba documental, se han justificado plenamente los siguientes hechos principales que se deben

considerar y que sirven para resolver esta causa constitucional de acción de protección:

1.- Que entre la licenciada Lady Yolanda Barragán Morejón y la legitimación pasiva; esto es, doctor Herbart Stalin Carrasco Valarezo y abogado Borys Patricio López Monar, Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel de Bolívar, respectivamente, existió una relación laboral de carácter administrativa, conforme consta en el libelo de demanda, hecho que no ha existido oposición, ni contradicción de la parte accionada.

2.- Que la accionante licenciada Lady Yolanda Barragán Morejón, desde el 7 de enero de 2019, mediante acción de personal N° 008-NP-UATHGADMSB, suscrita por el doctor Simón Yáñez Olalla, Alcalde del cantón San Miguel de Bolívar, de ese entonces, prestaba sus servicios en el cargo de Técnica Administradora del Proyecto Centros de Desarrollo Infantil C.D.I., del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel, hasta el 16 de octubre de 2019, en que fue notificada con la cesación o terminación del nombramiento provisional, según acción de personal N° 007-NP-UATH-GADMSMB, firmada por el doctor Herbart Stalin Carrasco, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel, con la cual, se le informó de la terminación del nombramiento provisional.

4.3.- En lo fundamental Lady Yolanda Barragán Morejón, en el libelo de la acción señala que impugna la acción de personal N° 007-NP-UATH-GADMSMB, 16 de octubre de 2019, suscrita por el doctor Herbart Stalin Carrasco, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel, a través de la cual, se dio por terminado el nombramiento provisional otorgado a la parte accionante; y, por ende su relación laboral administrativa con el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel; por lo que, considera que se han violentado los derechos a la seguridad jurídica, al trabajo, al debido proceso en la garantía de la motivación e igualdad.

4.4.- Para evitar la confusión y sobre todo para advertir la desnaturalización y ordinarización de la acción de protección, es trascendental, que los jueces constitucionales identifiquemos cuándo un derecho puede ser considerado como fundamental y, por tanto, impugnabile vía acción de protección y cuando el derecho es ordinario e inherente a la jurisdicción ordinaria.

4.5.- Bajo la lógica del Estado Liberal de Derecho, modelo de Estado que rigió al Ecuador durante muchos años, las garantías respondían esencialmente a derechos relacionados con la propiedad y la autonomía de la voluntad, más conocidos como derechos patrimoniales u ordinarios; por el contrario, en el Estado Constitucional de Derechos las garantías centran su atención en la protección y justiciabilidad de derechos fundamentales o constitucionales.

4.6.- Los derechos fundamentales como la vida o libertad, así como los derechos patrimoniales como los de adquirir, disponer bienes de propiedad, son derechos universales; cabe señalar que los derechos patrimoniales, son derechos singulares, puesto que para cada uno de ellos existe un titular determinado que excluye a todos los demás.

4.7.- Los derechos fundamentales como la vida, libertad, son derechos indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles, personalísimos; por su parte, los derechos patrimoniales, inherentes a la propiedad privada, como la compra venta, los créditos, son derechos disponibles por su naturaleza, negociables y comerciables. Los derechos patrimoniales, al contar con un objeto consistente en un bien patrimonial, se adquieren, se cambian, se venden, se permutan o entregan en comodato, etc.; en cambio, no se consumen y tampoco pueden venderse el derecho a la vida, los derechos a la integridad personal o los derechos civiles y políticos.

4.8.- Con respecto a su estructura, los derechos fundamentales tienen su título inmediatamente en la ley, en el sentido de que son todos ex lege, o sea conferidos a través de reglas generales de rango

habitualmente constitucional y basadas en la naturaleza humana. Su contenido se plasma en normas téticas, que imponen directa e inmediatamente situaciones sin condiciones. Los derechos patrimoniales, tienen por título actos de tipo negocial o en todo caso, actuaciones singulares, como contratos, donaciones, testamentos, sentencias, decisiones administrativas, por cuya virtud se producen, modifican o extinguen. Su contenido está previsto en normas hipotéticas, por lo que no vinculan, ni imponen inmediatamente nada, sino simplemente predisponen situaciones jurídicas como efectos de los actos previstos por ellas.

4.9.- De lo expresado en líneas anteriores, se tiene el pleno convencimiento que lo solicitado por la licenciada Lady Yolanda Barragán Morejón, se trata de un caso donde se encuentran inmersos disposiciones legales; por lo que, correspondía a la accionante, demostrar qué derechos constitucionales se violentaron; y, probar igualmente que la violación alegada va en contra de un Derecho Constitucional; dentro de la presente causa constitucional la accionante no ha probado o demostrado qué derechos constitucionales, han sido violentados o conculcados; de lo referido precedentemente, nos encontramos frente a un acto administrativo emanado por autoridad pública; esto es, la acción de personal N° 007-NP-UATH-GADMSMB, de 16 de octubre de 2019, suscrita por el doctor Herbart Stalin Carrasco, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel, a través de la cual, se cesó en funciones o se dio por terminado el nombramiento provisional otorgado a la accionante; y, por ende su relación laboral administrativa con el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel de Bolívar. El indicado acto administrativo, ha sido promulgado de conformidad a las facultades y competencias del ente autónomo institucional descentralizado, acorde al principio de legalidad, establecido en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, que, dice: “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”, la Corte Constitucional del Ecuador, en sentencia N° 007-13-SEP-CC, Caso N° 1676-11-EP, dictada el 02 de abril de 2013, sobre el principio de legalidad, ha señalado: “El principio de legalidad garantiza al ciudadano no ser víctima de una actuación estatal ilegal o arbitraria ya sea porque no se enmarque en los postulados de la ley nacional o se encuentre en contradicción con las normas constitucionales o de tratados y convenios internacionales de derechos humanos. El principio de legalidad emerge cuando todas las acciones que emanan del poder público, se encuentran en completa armonía con las reglas de derecho”; consecuentemente, el principio de legalidad, es aplicable a todos los procedimientos, en todas las materias, que tutelan, gobiernan y orientan el correcto y lógico transitar de un proceso.

4.11.- El artículo 88 de la Constitución, establece que: “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación” por lo tanto el ámbito de aplicación de la acción no es referido a asuntos de mera legalidad y en relación a este caso concreto, no es idónea para resolver reclamaciones administrativas, puesto que en la ley existen procedimientos pre determinados a fin de mediar o resolver los problemas jurídicos que respecto a estas se susciten, si se ventilan asuntos -de cualquier índole- cuyos procedimientos de solución de controversias se encuentran plasmados en determinada ley, mediante vías constitucionales que no son idóneas para resolver casos de mera legalidad, se vulnerará todo derecho relacionado a la tutela efectiva, como la garantía del debido proceso y la seguridad jurídica; en este sentido, la Corte Constitucional en los argumentos [obiter dicta] de su jurisprudencia vinculante señala un punto crucial a este respecto que imperativamente se debe tomar en cuenta en las causas constitucionales: “Si vía acción de protección se impugna de manera exclusiva la legalidad del acto, sin que conlleve vulneración de derechos constitucionales, el asunto debe decidirse en los mecanismos judiciales ordinarios competentes, pero no a través de una garantía jurisdiccional”

(Gaceta Constitucional N° 001. Sentencia N°. 001-10-PJO-CC. R.O. N° 351 Segundo Suplemento, de 29 de Diciembre de 2010).

4.12.- El acto administrativo de dar por terminado un nombramiento provisional, es una cuestión de carácter eminentemente legal, que se la debe resolver ante los Jueces de lo Contencioso Administrativo, que es la vía adecuada, eficaz y establecida en el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, que ordena: “Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”, en armonía con lo que manda el artículo 31 del Código Orgánico de la Función Judicial, que dice: “PRINCIPIO DE IMPUGNABILIDAD EN SEDE JUDICIAL DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.- Las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas de las expedidas por quienes ejercen jurisdicción, en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, no son decisiones jurisdiccionales; constituyen actos de la Administración Pública o Tributaria, impugnables en sede jurisdiccional”, artículos 300 y 303.1 del Código Orgánico General de Procesos, que disponen: “Art. 300.- Objeto. Las jurisdicciones contencioso tributaria y contencioso administrativa previstas en la Constitución y en la ley, tienen por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público sujetos al derecho tributario o al derecho administrativo; así como, conocer y resolver los diversos aspectos de la relación jurídico tributaria o jurídico administrativa, incluso la desviación de poder. Cualquier reclamo administrativo se extinguirá, en sede administrativa, con la presentación de la acción contencioso tributaria o contencioso administrativa. No serán admisibles los reclamos administrativos una vez ejercidas las acciones contencioso tributarias o contencioso administrativas”. “Art. 303.- Legitimación activa. Se encuentran habilitados para demandar en procedimiento contencioso tributario y contencioso administrativo: 1. La persona natural o jurídica que tenga interés directo en demandar la nulidad o ilegalidad de los actos administrativos o los actos normativos de la administración pública, ya sea en materia tributaria o administrativa”. Consecuentemente, la acción contenciosa administrativa es la vía apropiada que la constitución y ley han dispuesto, para resolver el presente caso, ya que tiene relación con aspectos y exigencias de carácter legal. Lady Yolanda Barragán Morejón, tiene que razonar que los posibles agravios que pudo haber sufrido, al habersele notificado con la acción de personal N° 007-NP-UATH-GADMSMB, de 16 de octubre de 2019,, legalizada por el doctor Herbart Stalin Carrasco, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel, mediante la cual, se dio por terminado el nombramiento provisional conferido a la accionante, cualquier reclamación, la debe ejecutar en la vía ordinaria Contenciosa Administrativa, no así a través de la presente acción constitucional, ya que concurren aspectos y exigencias de mera legalidad, que deben ser resueltos por la justicia ordinaria, considerando que la protección de los derechos, tiene dos mecanismos de acción, la vía constitucional y ordinaria, la primera se aplica cuando se establezca en forma diáfana de que se ha afectado gravemente un derecho fundamental; y, la segunda, la ordinaria, se la ejecuta a través de las distintas acciones establecidas en el Código Orgánico General de Procesos u otra norma legal, relacionado con el cumplimiento de requisitos legales.

4.13.- La Corte Constitucional, sobre la acción de protección, ha señalado: “Es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infra constitucional puede señalar la existencia de otras vías. El razonamiento que desarrolla la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la acción de protección procede cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado” (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 016-13-SEP-CC, caso N° 1000-12-EP). Bajo tal contexto, es evidente que la acción de protección se configura como la garantía jurisdiccional idónea para tutelar los derechos constitucionales, cuando estos sean menoscabados por acciones u omisiones de toda

autoridad pública no judicial, así como en los demás casos previstos en la Constitución y en la Ley. Este razonamiento nos permite concluir que la acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida en la Constitución, así como la vulneración del derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica, pues el propio ordenamiento jurídico prevé a través de la normativa correspondiente, el trámite que deberá seguirse para cada procedimiento. En consecuencia, la acción de protección no debe sustituir los demás medios judiciales, dado que en dicho caso la justicia constitucional asumiría potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando no solo las normas relacionadas con cada procedimiento, sino adicionalmente la estructura jurisdiccional del Estado.

4.14.- De todo lo expresado, se establece que no existe vulneración de ningún derecho constitucional, alegado por la accionante; en especial, los derechos a la seguridad jurídica, al trabajo, al debido proceso en la garantía de la motivación e igualdad, la legitimación activa, es objeto de la [tesis de la confusión o de la correlatividad entre los derechos y sus garantías]; es oportuno señalar que el artículo 42.4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, impide la utilización de la acción de protección cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, como ocurre en el presente caso, según lo manifestado en este fallo precedentemente.

QUINTA: DECISIÓN:

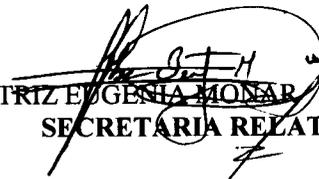
De la argumentación jurídica desarrollada y por las consideraciones desplegadas en la motivación realizada acorde al artículo 76.7, literal l) de la Constitución, en armonía con el artículo 4.9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, artículo 130.4 del Código Orgánico de la Función Judicial. **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA:**

1.- Acepta el recurso de apelación formulado por el doctor Herbart Stalin Carrasco Valarezo y abogado Borys Patricio López Monar, Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Miguel de Bolívar, respectivamente; en esta virtud, se revoca la sentencia dictada por el Juez A-quo, ya que no existe vulneración de ningún tipo de derecho constitucional, acorde a la motivación que antecede, se deja a salvo los derechos de la accionante, para concurrir al órgano jurisdiccional ordinario, de que se crea asistida.

2.- Ejecutoriada que sea esta sentencia, a través de Secretaría, remítase el proceso a la la Unidad Judicial de origen, para los fines de Ley; y, una copia certificada a la Corte Constitucional. Notifíquese.- fff).- **BALLESTEROS VITERI ALVARO MAURICIO, JUEZ (PONENTE); JORGE WASHINGTON CARDENAS RAMIREZ, JUEZ FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE – TELETRABAJO); GUERRERO RENDON NANCY ERENIA, JUEZ.-** En Guaranda, jueves tres de marzo del dos mil veinte y dos, a partir de las dieciseis horas y dieciocho minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA y VOTO SALVADO que antecede a: **BARRAGAN MOREJON LADY YOLANDA** en la casilla No. 9999 y correo electrónico paogc10@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 0106659816 del Dr./Ab. **PAOLA LORENA GUERRA CORONEL**; en la casilla No. 9999 y correo electrónico marcegc25@gmail.com, marceloguerracoronel@outlook.es, en el casillero electrónico No. 0106484751 del Dr./Ab. **GUERRA CORONEL MARCELO ALEJANDRO**; en la casilla No. 9999 y correo electrónico juan_tpt_2@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 0104043807 del Dr./Ab. **JUAN CARLOS ARICHAVALA ZUÑIGA. CARRASCO VALAREZO HERBART STALIN.- ALCALDE DEL CANTON SAN MIGUEL DE BOLIVAR** en el correo electrónico reav3072navidad@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 0201280724 del Dr./Ab. **RAUL ENRIQUE ANDRADE VILLENA; PILCO ZURIATA ANGEL HUMBERTO.- PROCURADOR SINDICO DE LA ALCALDIA DEL CANTON SAN MIGUEL DE BOLIVAR** en el correo electrónico reav3072navidad@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 0201280724 del Dr./Ab. **RAUL ENRIQUE ANDRADE VILLENA;** en el correo electrónico municipio@sanmigueldebolivar.gob.ec; **PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO** en el correo

electrónico pacruz@pge.gob.ec; en la casilla No. 41 y correo electrónico mpumagualli@pge.gob.ec, en el casillero electrónico No. 0602568271 del Dr./Ab. MARIA FERNANDA PUMAGUALLI LLERENA. Certifico: f).- RUIZ BÁEZ JOHN FABRICIO, SECRETARIO RELATOR (E)

CERTIFICO: QUE EL CONTENIDO DE ESTA SENTENCIA, ES IGUAL A LA DICTADA POR LA SALA EN LA CAUSA No. 02332-2022-00018, MISMA QUE SE ENCUENTRA EJECUTORIADA POR EL MINISTERIO DE LA LEY.- Guaranda, 14 de marzo de 2022


~~BEATRIZ EUGENIA MONAR VERDEZOTO~~
SECRETARIA RELATORA

MIRIAN.MENDOZA

