

República del Ecuador



COPIA CERTIFICADA

18111-2021-00021

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, EL TRIBUNAL SEGUNDO DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA.

Juicio No. 18111-2021-00021

JUEZ PONENTE:OCAÑA SORIA NILO PAÚL, JUEZ AUTOR/A:OCAÑA SORIA NILO PAÚL

SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA. Ambato, jueves 3 de junio del 2021, a las 10h32.

VISTOS. En la causa 18111-2021-00021, seguida por los señores Christian Alejandro Rodríguez Cortez, Jonathan Fabián Tixe Lluglla, Andrea Verónica Castillo Ramírez, Andrea Johana Paucar Gavilanes, Luis Francisco Llerena Freire, Felipe José Jaramillo Bucheli y Diego Armando Auqui Caranqui, en contra de la «Directora General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social», del «Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Tungurahua», del «Director Administrativo del Hospital General de Ambato del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social» y del «Ministro de Trabajo», el Segundo Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, integrado por el Doctor Paúl Ocaña Soria —Juez Provincial ponente—, por el Doctor César Audberto Granizo Montalvo —Juez Provincial titular— y por el Doctor Edwin Quinga Ramón —Juez Provincial titular—, avocando conocimiento de la causa, procede a dictar la siguiente sentencia:

PRIMERO. INTRODUCCION DE LA CAUSA.

1. Los señores Christian Alejandro Rodríguez Cortez, Jonathan Fabián Tixe Lluglla, Andrea Verónica Castillo Ramírez, Andrea Johana Paucar Gavilanes, Luis Francisco Llerena Freire, Felipe José Jaramillo Bucheli y Diego Armando Auqui Caranqui —en

adelante actores, demandantes o recurrentes— presentan una demanda de protección ordinaria constitucional en contra de la «Directora General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social», del «Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Tungurahua», del «Director Administrativo del Hospital General de Ambato del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social» y del «Ministro de Trabajo» —fojas 266 a 283 del cuaderno de primer nivel—. Las pretensiones de los demandantes estriban en lo que sigue: (a) en la declaración de vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, al trabajo y a una justa remuneración; (b) en la inclusión de sus perfiles en los concursos de méritos y oposición conforme a la «Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del covid-19» —en adelante Ley Humanitaria—; (c) en la aplicación de medidas que garanticen su estabilidad laboral; y,

- (d) en que el Ministerio de Trabajo inicie los concursos de mérito y oposición con el objeto de que consten entre los que deben acceder a nombramientos definitivos al tenor de la Ley Humanitaria. Y, entre los fundamentos de las pretensiones planteadas por los recurrentes, constan los siguientes: que hay una omisión administrativa al no incorporarles como parte del proceso de regularización y nombramientos como funcionarios y médicos de carrera del Hospital General Ambato, conforme a la Ley Humanitaria; que no gozan del nombramiento que merecen por haber sido profesionales de la salud que estuvieron en primera línea de combate contra «el covid-19», durante la etapa de emergencia sanitaria del año 2020; que han tenido una relación laboral actuada en legal y debida forma con el «Hospital General del Iess de Ambato» y que con la documentación que adjuntan se verifica la asistencia al hospital para atender a los «enfermos covid»; que la Ley Humanitaria dispone con respecto a la estabilidad laboral y al derecho al trabajo de los trabajadores de salud que estuvieron y están combatiendo la enfermedad, en los artículos 25 y disposición transitoria novena, así como en el artículo 10 del Reglamento de dicha Ley; que se ajustan a los requisitos legales y reglamentarios; que se les ha convocado a suscribir contratos de servicios ocasionales que tienen validez hasta el 31 de julio de 2021, debido a una disposición de la Subdirección Nacional de Talento Humano; que dicha orden atenta lo dispuesto en la Ley Humanitaria, pone en tela de duda la estabilidad laboral de los actores, y vulnera los derechos a la seguridad jurídica y a la igualdad; que no han sido tomados en cuenta para el concurso de méritos a fin de obtener el nombramiento definitivo; que hay vulneración al derecho a la seguridad jurídica en vista que se ha omitido incluirles en los procesos previos al inicio de los concursos de méritos y oposición, a pesar que existen normas que obligan a las autoridades públicas a atender las disposiciones de la Ley Humanitaria; y, que la omisión administrativa del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social —en adelante Iess— y del Ministerio de Trabajo violenta el principio de la irrenunciabilidad de los derechos de los servidores públicos, aludiendo también a la remuneración justa y al principio de intangibilidad.

2. En el escrito de fojas 287 a 289 del cuaderno de primera instancia, los actores precisan que los derechos vulnerados corresponden a la seguridad jurídica, al trabajo en el principio de irrenunciabilidad, y a la igualdad formal y material. Sin embargo, en el mismo libelo, se indica también que el derecho amenazado también es el de la «estabilidad laboral».
3. El «Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Tungurahua» —en adelante Director Provincial— se presenta a la causa a fojas 438 a 438v del cuaderno de primer grado. El Ministro de Trabajo, mediante el Director de Asesoría Jurídica del Ministerio de Trabajo, comparece a fojas 443, 443v y 467 *ibídem*. El Procurador General del Estado, a través de la Directora Regional de la Procuraduría General del Estado de Chimborazo comparece a foja 451. El «Director Administrativo del Hospital General de Ambato del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social» ha sido notificado según razón de foja 304 *ibídem*, sin que haya comparecido a la controversia. Y, la «Directora General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social» —en adelante Directora General— también ha sido notificada de acuerdo a la constancia de foja 312 *ibídem*, la que tampoco comparece a la causa. La alusión que se hace en el acta de la audiencia pública de que el Director Provincial representa a la Directora General en aplicación del artículo 38 de la Ley de Seguridad Social, no corresponde a la verdad normativa, pues tal precepto, en su numeral primero, habla de una representación a la persona jurídica denominada «Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social» y no a la Directora General de tal entidad, a más que en procesos constitucionales de protección ordinaria los legítimos pasivos son las autoridades públicas no judiciales cuando lo que se ataca es lo que hicieron o no hicieron éstas; no lo es ni la persona jurídica de derecho público a la cual prestan sus servicios tales autoridades, ni los representantes judiciales de esta persona jurídica, ni el órgano administrativo en la cuales se ejercen unas determinadas competencias, conforme a los artículos 88 de la Constitución de la República del Ecuador, 40.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y 41.1 *ibídem*.
4. En la audiencia llevada a cabo en primera instancia, conforme al acta de fojas 463 a 466v del cuaderno anterior, los actores han manifestado, en lo esencial, lo que detallan en su demanda, añadiendo particularmente dos aspectos: (a) que en el expediente corre un listado emitido por el Iess, en el que consta quienes deben ser contratados y el que no ha sido notificado, lo que provoca un estado de incertidumbre y la vulneración de la seguridad jurídica; y, que es «bueno» que ya esté en proceso el concurso.
5. De acuerdo al acta precisada en el párrafo precedente, el Director Provincial, en la audiencia pública de primera instancia y en lo principal, manifestó lo siguiente: que se ha cumplido con el artículo 25 de la Ley Humanitaria; que los actores han sido considerados para el proceso de nombramientos definitivos; que de acuerdo al

artículo 10 del Reglamento de la Ley Humanitaria se debe realizar, previamente, una revisión del talento humano, con base a criterios técnicos y económicos; que los concursos deben realizarse de manera paulatina y por fases; que el Iess, al solicitar el 11 de diciembre de 2020 información sobre los perfiles de los servidores públicos, inició el proceso de selección; que en «enero» ya se entregaron nombramientos definitivos; que con base a certificaciones presupuestarias se remitieron los expedientes de los servidores para su análisis y revisión; y, que al estar los actores en el listado, se debe dejar sin efecto la acción.

6. El Ministro de Trabajo, según el acta señalada en el párrafo 4 de esta sentencia, en lo esencial, manifestó que el artículo 2 de un acuerdo ministerial establece la norma técnica para la aplicación del concurso; que se trata de un concurso para determinar quienes estuvieron o no con «pacientes covid»; que los actores constan en un informe a remitir al Ministerio de Trabajo para su posterior nombramiento; que el Ministerio está en espera del informe para nombrar al Tribunal de Méritos; y, que los concursos se realizan paulatinamente.

7. La señora Jueza de la Unidad Judicial de Trabajo, con sede en el cantón Ambato, Doctora Patricia Romero Flores, en sentencia que corre a fojas 471 a 478 del cuaderno anterior, declara que no existe vulneración de derechos constitucionales y que es improcedente la «acción de protección». De esta sentencia, los demandantes formulan el recurso de apelación a fojas 480 a 480v *ibídem*. Esta reclamación, junto con el sorteo cuya razón corre a foja 1 de esta instancia, han generado que el Tribunal conozca de la presente controversia.

SEGUNDO. COMPETENCIA Y VALIDEZ.

8. La competencia del Tribunal para conocer la presente causa, particularmente se fundamenta en los artículos reformado 201 y 208.5 del Código Orgánico de la Función Judicial, 24 de la Ley de Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2 de la Resolución 128-2013 publicada en el tercer suplemento del Registro Oficial 114 de noviembre 1 de 2013, y 160.1 del primer cuerpo normativo antes precisado.

9. Revisada la controversia, no hay motivo trascendente para declarar su nulidad, pues se ha asegurado el derecho al debido proceso de los sujetos procesales, reconocido especialmente en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador. En este orden de cosas, la causa es válida, como así se la declara.

TERCERO. ACTO.

10. A partir de lo constante en la demanda y en el acta de la audiencia llevada a cabo en la instancia anterior, el Tribunal entiende que el acto generador de violación de derechos de rango constitucional, según los actores, es la omisión en incorporarles en el concurso de mérito y oposición que reconoce el artículo 25 de la Ley Humanitaria. Se trata, por tanto, para los demandantes, de un acto omitivo que para ellos generaría vulneración de derechos constitucionales.
11. El Director Provincial adjunta la documentación que obra a fojas 316 a 321 del cuaderno de primera instancia, en la que consta un «informe de validación institucional» de abril 29 de 2021, suscrito por la «Responsable de Talento Humano del Hospital General Ambato IESS» y por la «Delegada de la Dirección Provincial Tungurahua IESS», y el memorando IESS-CPSSCT-2021-2759-M de mayo 2 de 2021 firmado por la «Médico General de Primer Nivel», cuya identidad corresponde a la «Delegada de la Dirección Provincial Tungurahua IESS» antes mencionada. Según el primer documento —el informe de validación—, los actores, entre otros, «cumplen con las directrices establecidas en la» Ley Humanitaria; y, conforme al segundo instrumento —el memorando—, el informe de validación responde a la constatación *in situ* de los servidores que han laborado en «áreas de contingencia covid-19», requerido por la Subdirección Nacional de Gestión de Talento Humano del Iess, dentro de la «ejecución de los concursos de méritos y oposición por aplicación de la [Ley Humanitaria] de algunas vacantes».
12. En la audiencia llevada a cabo en primera instancia, los actores aceptan la existencia de los instrumentos especificados en el párrafo inmediato anterior, aunque señalan que no se les ha notificado y que, por ello, se encuentran en estado de incertidumbre, violentándose la seguridad jurídica.
13. Para el Tribunal, con lo relatado en los párrafos 11 y 12 de esta sentencia, el acto omitivo que dicen los actores que generaría vulneración de derechos constitucionales, al momento en que se notificó a los demandados, no existe, pues al 29 de abril de 2021 —fecha en que según las actas de fojas 304 y 305 del expediente anterior se notificó al Director Administrativo del Hospital del Iess y al Director Provincial—, sus nombres constaban en el informe de validación requerido dentro de los concurso de méritos y oposición llevados a cabo en el Iess, en aplicación de la Ley Humanitaria. Los demás demandados fueron notificados el 3 de mayo de 2021, de acuerdo a las constancias de fojas 311 y 312 *ibídem*. De modo que, el hecho de la no incorporación en el concurso de mérito y oposición que reconoce el artículo 25 de la Ley Humanitaria, al momento de la notificación de la demanda, no se estructura,

desde que, como queda dicho, los actores constan (inclusive con informe favorable) en los concursos de mérito y oposición que se lleva a cabo en el Iess.

14. El hecho de que no hayan sido notificados los actores con el informe de validación y con el memorando, no supone que no se haya realizado la incorporación que reclaman en su demanda. En todo caso, la introducción en la causa de la documentación relatada en el párrafo 11 de esta sentencia y la mención que expresamente hacen los demandantes sobre ella en la audiencia de primera instancia, debe entenderse que los recurrentes han tomado conocimiento de ella, pues de otra manera no se entendería que aludan al contenido de la mentada documentación. Con ello, el nuevo hecho que, para los actores constituye la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, esto es, la falta de notificación de la incorporación de sus nombres a los concursos de mérito y oposición, tampoco se estructura.
15. De modo que, ni el hecho que se detalla en la demanda —la no incorporación al concurso—, ni el que se refieren los actores en la audiencia de primer nivel —la no notificación de su incorporación al concurso—, existieron al momento en que se celebró dicha actuación (la audiencia) y, por tanto, tampoco se configuraron al momento de la emisión del fallo oral.
16. El artículo 42.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que es improcedente la acción de protección de derechos cuando los actos se han extinguido. Y, precisamente, en el caso, dado que los actores están incorporados en los concursos de mérito y oposición que lleva adelante el Iess, como consecuencia de lo que exige la Ley Humanitaria, el acto omitivo acusado se extinguió y, con ello, la demanda es improcedente. No tiene sentido que se hable (peor que se discierna) de una vulneración de derechos constitucionales si el origen que, para los actores provocó dicha violación, no existe.

CUARTO. SEGURIDAD JURÍDICA.

17. Se advirtió que los actores, en la audiencia pública de primera instancia, han señalado que la falta de notificación de la incorporación de sus nombres a los concursos de méritos y oposición —que se realizan en el contexto de la Ley Humanitaria—, ha generado la vulneración del derecho a la seguridad jurídica.
18. El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, que reconoce el derecho a la seguridad jurídica, supone o que hay una modificación arbitraria de presupuestos normativos en la aplicación de las normas, o que hay un uso de normativa no vigente, pero nada de estos dos escenarios se configuran en la especie. El derecho a la seguridad jurídica no está en la observación o no de una norma de

rango legal, ni tampoco en la falta de ejecución de actuaciones como la de notificación de actos de simple administración (como parece indicar los recurrentes). En este orden de ideas, no hay vulneración alguna del derecho en estudio, máxime cuando, para el Tribunal, según queda dicho, se entiende que los demandados tomaron conocimiento de la documentación enunciada en el párrafo 11 de esta sentencia.

19. Por otra parte, la Corte Constitucional^[1] ha determinado que el derecho a la seguridad jurídica, por sí solo, no puede ser objeto de discernimiento, si es que no se señala cuál es el derecho fundamental vulnerado (la vida, la libertad, la propiedad, etcétera), cuál es la acción u omisión que vulnera dicho derecho y no se justifica por qué la acción u omisión acusada vulnera el derecho fundamental alegado. Es decir, para hablar de un ataque a la seguridad jurídica es indispensable definir, previamente, qué derecho fundamental se ha violentado, lo cual no mencionan los actores al momento de señalar que la falta de notificación en análisis, vulnera el derecho en estudio. De este modo, se confirma la improcedencia de la demanda.

QUINTO. DAÑOS .

20. En la parte final del artículo 42.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se indica que, a pesar que los actos hayan sido revocados o extinguidos, es procedente la demanda de protección constitucional ordinaria, si es que se han originado daños que merezcan reparación constitucional. Vale decir, la norma señalada exige al Tribunal que se estudie si es que la omisión relatada por los actores les ha ocasionado daños susceptibles de reparación constitucional, a pesar de su extinción.
21. En la demanda no se detallan daños, ni en el expediente hay indicio que de alguna manera revele que los recurrentes han sufrido algún detrimento, perjuicio o menoscabo. No hay elemento que denote que el vínculo jurídico que mantienen los demandantes con el Iess ha sido alterado o modificado, como para concluir que ellos han sufrido daños por el acto omitivo extinguido. Por tanto, el Tribunal no debe ordenar reparación constitucional alguna. Con ello, se debe rechazar el recurso de apelación y confirmar la decisión contenida en la sentencia recurrida en cuanto a la improcedencia de la demanda, pero por las razones estructuradas en esta providencia.

DECISIÓN.

Por lo expuesto, sin que sean necesarios otros discernimientos, el Segundo Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO**

SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, decide:

(a) Desestimar el recurso de apelación presentado por los señores Christian Alejandro Rodríguez Cortez, Jonathan Fabián Tixe Lluglla, Andrea Verónica Castillo Ramírez, Andrea Johana Paucar Gavilanes, Luis Francisco Llerena Freire, Felipe José Jaramillo Bucheli y Diego Armando Auqui Caranqui;

(b) Confirmar la sentencia venida en grado en cuanto declara improcedente la demanda, pero por las razones que constan en la presente sentencia; y,

(c) Remitir copia de esta sentencia a la Corte Constitucional, en atención al artículo 25.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Notifíquese.

1. [^] *Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 689-19-EP/20 de 22 de julio de 2020, párrafo 21.*

f.f.f.) **Dr. NILO PAÚL OCAÑA SORIA, Dr. CESAR AUBERTO GRANIZO MONTALVO, Dr. EDWIN GIOVANNI QUINGA RAMÓN. JUECES PROVINCIALES.** Siguen las notificaciones en Ambato, jueves tres de junio del dos mil veinte y uno, a partir de las quince horas y cuarenta y seis minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: ABG. CARLOS ANDRES ISCH PEREZ MINISTRO DE TRABAJO en el casillero electrónico No.0503126658 correo electrónico alexiselpropio@hotmail.com. del Dr./Ab. ALVAREZ SILVA DOUGLAS ALEXIS; ABG. CARLOS ANDRES ISCH PEREZ MINISTRO DE TRABAJO en el casillero No.780, en el casillero electrónico No.1803440237 correo electrónico abogadomarcoguevara@hotmail.com, marco_guevara@trabajo.gob.ec, coordinacionjuridica@trabajo.gob.ec, andres.isch@trabajo.gob.ec. del Dr./Ab. GUEVARA BERMUDEZ MARCO ANTONIO; ANDREA VERONICA CASTILLO RAMIREZ en el casillero electrónico No.1713065751 correo electrónico castillomaldonado@hotmail.es, pancho_llerena@hotmail.com. del Dr./Ab. ANDRES FELIPE CASTILLO MALDONADO; CHRISTIAN ALEJANDRO RODRIGUEZ CORTEZ en el casillero electrónico No.1713065751 correo electrónico castillomaldonado@hotmail.es, pancho_llerena@hotmail.com. del Dr./Ab. ANDRES FELIPE CASTILLO MALDONADO; DR. EDISON SANTIAGO APUNTE DIRECTOR DEL HOSPITAL AMBATO en el correo electrónico edison.apunte@iess.gob.ec,

maria.espinosab@iess.gob.ec. DR. RAMIRO FELIPE GUEVARA DIRECTOR PROVINCIAL DEL IESS en el casillero electrónico No.1803386026 correo electrónico mafermorejon@yahoo.com, maria.morejon@iess.gob.ec. del Dr./Ab. MARIA FERNANDA MOREJON TOCA; DR. RAMIRO FELIPE GUEVARA DIRECTOR PROVINCIAL DEL IESS en el casillero No.281, en el casillero electrónico No.1802453421 correo electrónico luis_criollo71@hotmail.com, luis.criollo@iess.gob.ec, lucia.quishpe@iess.gob.ec, ramiro.guevara@iess.gob.ec. del Dr./Ab. LUIS EDUARDO CRIOLLO BAYAS; JONATHAN FABIAN TIXE LLUGLLA en el casillero electrónico No.1713065751 correo electrónico castillomaldonado@hotmail.es, pancho_llerena@hotmail.com. del Dr./Ab. ANDRES FELIPE CASTILLO MALDONADO; MARIA ZULIMA ESPINOSA BOWEN DIRECTORA GENERAL DEL IESS en el correo electrónico edison.apunte@iess.gob.ec, maria.espinosab@iess.gob.ec. OTROS en el casillero electrónico No.1713065751 correo electrónico castillomaldonado@hotmail.es, pancho_llerena@hotmail.com. del Dr./Ab. ANDRES FELIPE CASTILLO MALDONADO; PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO DR. IÑIGO SALVADOR CRESPO en el casillero No.47, en el casillero electrónico No.1801335520 correo electrónico holguinb.leonor.dra.1988@gmail.com, leonor.holguin@pge.gob.ec, ccondor@pge.gob.ec. Del Dr./Ab. LEONOR HELENA HOLGUIN BUCHELI; Certifico: f.) Dr. MARCO GERMANICO RAMOS REAL. SECRETARIO

CERTIFICO: Que la copia de la resolución que antecede guarda conformidad con el original que consta en la **Acción de Protección N°18111-2021-00021**, propuesta por Christian Alejandro Rodríguez Cortez, Jonathan Fabián Tixe Lluglla, Andrea Verónica Castillo Ramírez, Andrea Johana Paucar Gavilanes, Luis Francisco Llerena Freire, Felipe José Jaramillo Bucheli y Diego Armando Auqui Caranqui en contra de la Directora General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, del Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Tungurahua, del Director Administrativo del Hospital General de Ambato del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y del Ministro de Trabajo; particular que me remito en caso de ser necesario a los originales que al momento reposan en la Secretaría de esta Sala. Sentencia que se halla Ejecutoriada por el Ministerio de la Ley. Ambato, 14 de junio del 2021.

CERTIFICO.- Dr. Marco Ramos Real
SECRETARIO RELATOR DEL TRIBUNAL SEGUNDO
SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA