



Juicio No. 11333-2020-00800

JUEZ PONENTE: BRAVOL GONZALEZ LEONARDO ENRIQUE, JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)

AUTOR/A: BRAVOL GONZALEZ LEONARDO ENRIQUE

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRANSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. Loja, viernes 21 de agosto del 2020, las 10h59. **VISTOS:** La presente acción de protección se inicia por demanda por la señora KAROLAY MICHELL CORONEL CASTRO, en contra del Ministro de la Producción, Comercio Exterior, Inversiones y Pesca, así como contra el Procurador General del Estado; demanda que dice, en resumen:

Que desde octubre de 2016 estuvo laborando en el Ministerio de Industrias, pero mediante Memorando de 21 de diciembre se le comunica la terminación de su nombramiento provisional, porque mediante los Decretos 520 de 20 de septiembre de 2018 y 559 de 14 de noviembre del mismo año, por fusión el Ministerio de Industrias es absorbido por el Ministerio de Comercio Exterior.

Que, a consecuencia de esa fusión y absorción, se lo contrató ocasionalmente para que continúe laborando como ASISTENTE ZONAL en el Ministerio de Comercio Exterior, desde el 01 de enero de 2019 al 31 de diciembre de 2019, siendo esta ciudad de Loja como lugar de trabajo.

Que, una vez terminado dicho contrato de servicios ocasionales, se lo contrató nuevamente para ASISTENTE ZONAL D MIPYMES y Artesanías-Servidor Público 1, con vigencia desde el 01 de enero de 2020 hasta el 30 de septiembre de 2020.

Que, sin embargo del indicado plazo, mediante memorando de 19 de mayo de 2020, y con base en el Art. 146, literal f) del Reglamento a la LOSEP, el Coordinador General Administrativo Financiero de la Institución, le comunica la terminación anticipada de su contrato ocasional.

Que la terminación de su contrato, en la forma señalada, vulnera su derecho a la seguridad jurídica y motivación, por no aplicar la prórroga a que tenía y tiene derecho según el Art. 58 de la LOSEP, al venir más de un año con ese tipo de contratación, lo cual hace presumir que la actividad que venía cumpliendo es una actividad permanente, por lo cual debía permanecer prorrogado hasta que la entidad convoque a concurso de merecimientos y oposición y se obtenga un ganador para su cargo, como dice la indicada norma y la transitoria décima cuarta de la ley que reformo el precitado Art. 58.

Que, por lo tanto, al haberse vulnerado su derecho a la seguridad jurídica, derecho al debido proceso en la garantía de motivación y derecho al Trabajo, así como otros derechos colaterales que señala, presenta esta acción para que en sentencia se ordene como medida de reparación: dejar sin efecto la terminación de su contrato ocasional y que se lo reintegre y mantenga en su puesto de trabajo hasta cuando se llame a concurso de merecimientos y oposición para el cargo que viene desempeñando (sic). Pide también una reparación integral material e inmaterial del daño causado ^a por los actos administrativos de TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES por ser un contrato permanente cuya duración es hasta el mes de septiembre del 2020¹/₄ °

Tramitad en primera instancia la demanda, la Jueza Geovanna Chango Maldonado, de la Unidad Judicial Civil del cantón y provincia de Loja, dictan sentencia en que desecha por improcedente la acción propuesta. Apelado el fallo por la parte actora, corresponde resolver por mérito de los autos; para hacerlo se considera:

PRIMERO: Que el proceso constitucional es válido por haberse sustanciado conforme a derecho, respetando fundamentalmente las garantías del debido proceso.

SEGUNDO: AUDIENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

A).- En la audiencia llevada a cabo ante la indicada Jueza, la parte actora ha reiterado los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. Insiste en que la violación de sus derechos se produce cuando, pese a venir laborando por más de un año en la institución y de presumirse que se trata de una actividad permanente, no se respeta la prórroga de su contrato hasta que se obtenga un ganador del concurso que tenía que llamarse para su cargo, tal y conforme expresamente señala el reformado Art. 58 de la LOSEP

B).- Frente a estas alegaciones el Ministerio de Comercio demandado, alega, en resumen: que no existe violación de derechos, lo cual torna improcedente la acción conforme el Art. 40.1 y Art. 42, numerales 1,4 y 5 de la de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Esto por cuanto, en lo que tiene que ver con la prórroga a que hace referencia el Art. 58 de la LOSEP, no se encuentran cumplidos sus requisitos. Y que en cuanto a la terminación del nombramiento provisional, esto se dio por parte de otro Ministerio.

C).- La Procuraduría alega algo similar en cuanto a lo central que es la aplicación del Art.58 de la

LOSEP. Indica que los requisitos no se cumplen, particularmente con el llamado a concurso que tiene que darse como requisito básico, más aun cuando se estaría alegando un incumplimiento de norma legal, lo cual tendría que resolverse con la acción por incumplimiento según el Art. 52 de la LOGJCC, lo cual es importante recordar dado que la acción de protección procede cuando no existe otra garantía que tutele el derecho supuestamente violado.

Que, por lo tanto, la terminación del contrato ocasional encuentra sustento en el Art. 146, literal f) del Reglamento a la LOSEP, por lo cual mal puede hablarse de violación de derechos constitucionales y particularmente violación de la seguridad jurídica, como alega el accionante, por lo cual la acción debe ser desechada.

TERCERO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: En primera se desecha la acción bajo la consideración principal de que no existe violación de derechos constitucionales cuando no se aplica la prórroga del contrato conforme el Art. 58 de la LOSEP (hasta obtener un ganador del concurso), dado que una de las exigencias básicas es que el servidor haya permanecido más de un año de contratación, en el mismo cargo o función, pues es esto lo que genera la presunción de una necesidad permanente, lo que no se cumple; en la especie porque de los contratos adjuntos consta que si bien la contratación ha sido por más de un año entre los dos contratos, ha sido para funciones cargos o actividades diferentes: primero para Asistente Zonal Uno y luego para Asistente del MIPYMES y Artesanías-Servidor Público Uno. Desecha la acción con base en el Art. 40 de la LOGJCC.

CUARTO: HECHOS RELEVANTES PROBADO Y ACEPTADOS:

4.1.- Que el 01 de enero de 2019, el Ministerio de Producción, Comercio Exterior, Inversión y Pesca, celebra un contrato de servicios ocasionales con la accionante KAROLAY CORONEL CASTRO, para el cargo de ASISTENTE ZONAL UNO, hasta el 31 de diciembre de 2019. Contrato que ha terminado al cumplimiento del plazo convenido.

4.2.- Que 01 de enero de 2020, el mismo Ministerio celebra otro contrato con la accionante, pero esta vez para el cargo de Asistente Zonal de la MIPYMES y Artesanías -Servidor Público Uno; contrato con vigencia hasta el 30 de septiembre de 2020.

4.3.- Que, con fecha 19 de mayo de 2020, se notifica a la señora KAROLAY CORONEL CASTRO,

la terminación de su contrato ocasional, con base en el Art. 146.F del Reglamento a la LOSEP, que dice ^aPor terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuere necesario otro requisito previo^o

4.4.- Que, anterior a lo expuesto la señora Coronel tuvo un nombramiento provisional para el cargo de Asistente de Coordinación, pero en el Ministerio de Industrias y Productividad, mismo que ha sido terminado por cuanto dicho Ministerio entró en fusión y fue absorbido por el Ministerio de la Producción.

QUINTO: EL THEMA DECIDENDUM:

5.1.- La Corte Constitucional del Ecuador, en su sentencia vinculante Nro. 001-16-PJO-CC, CASO 0530-10-JP, de 22 de marzo de 2016, ha señalado, en lo de interés, que ^a1. Las juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido.- 2. La regla expedida en la presente sentencia deberá ser aplicada con efectos generales o *erga omnes* en casos similares o análogos.^o.

5.2.- Coherente con lo expuesto, esta Sala ha resuelto reiteradamente que sin embargo de existir vías ordinarias de reclamo, la acción de protección es procedente cuando subyace una violación constitucional manifiesta que debe a ser tutelada de manera inmediata y directa por imperio de la propia Constitución según su Art. 11.3 y 426, más aún cuando el problema planteado no requiera de una ardua labor analítica o cuando la violación del derecho constitucional es ^a¼ .patente, manifiesta, grave y palmariamente antijurídica, porque el objetivo propio y restringido de este recurso es reaccionar contra una situación de hecho, evidentemente anormal, que lesiona alguna garantía constitucional, puesto que con él se procura mantener el status quo vigente, impidiendo que las partes se hagan justicia por si mismas, a través de conductas de facto que alteren el orden jurídico establecido¼ .^o (Emilio Pfeffer Urquiaga, en su obra ^aLA ACCION CONSTITUCIONAL DE PROTECCION Y SU REGULACION SITUACION ACTUAL Y PROSPECTIVA^o;

5.3.- El thama desidendum central que encontramos en esta acción de protección, es si el Ministerio accionado vulnero derechos constitucionales: (i) cuando no aplicar el Art. 58 de la LOSEP, antes de notificar a la actora haciéndole saber que su contrato de servicios ocasionales termina anticipadamente. Esto por la alegación que hace la parte actora, en el sentido de que su

contrato se habría prorrogado por disposición del Art. 58 de la LOSEP, al haber superado el año de contratación, que es el máximo permitido legalmente; y (ii) cuando el Ministerio le termina anticipadamente el contrato, teniendo en cuenta que esto ocurre el 19 de mayo de 2020, siendo que el plazo fenecía el 30 de septiembre del mismo año

5.4.- Bajo la perspectiva expuesta, tenemos en el presente caso un *thema decidendum* relacionado con el objeto de la acción de protección, pero no precisamente por no haberse prorrogado el contrato, dado que no hay vulneración de derechos en cuanto a este tema, sino por cuanto existe violación de derechos cuando se lo termina anticipadamente, violando los derechos a la seguridad jurídica (Art. 82 de la Constitución), así como también el derecho a un debido proceso en la garantía de motivación (Art. 76.7.L de la Constitución); situación frente a la cual la vía adecuada y eficaz no es la justicia ordinaria, sino la Acción de Protección, prevista constitucional y legalmente para actuar, precisamente, de manera inmediata, sobre todo cuando la vulneración de derechos es patente, manifiesta, y palmariamente antijurídica.-

SEXO: DELIMITACION DEL PROBLEMA:

6.1.- Analizaremos inicialmente, si el Ministerio demandado vulneró derechos constitucionales, particularmente el de seguridad jurídica, cuando no prorroga el contrato, conforme el Art. 58 de la LOSEP, que es la norma en la cual la accionante basa el argumento de que su contrato se vio prorrogado hasta que se llame a concurso de merecimientos y oposición; **6.2.-** De concluir que no hubo vulneración de derechos en cuanto al tema prorrogación, se analizará si hubo vulneración de derechos cuando se termina anticipadamente el contrato de servicios ocasionales.-

SÉPTIMO: SOBRE EL REFORMADO ART. 58 DE LA LOSEP:

7.1.- La reforma tuvo como **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:** ^a La Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 294 de 06 de octubre de 2010, es la norma que regula el talento humano en la Administración Pública. Su artículo 2 señala: *"El servicio público y la carrera administrativa tienen por objetivo propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos, para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad*

de derechos, oportunidades y la no discriminación.° El artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento regulan los contratos de servicios ocasionales, precisando que la suscripción de estos contratos será autorizada por la autoridad nominadora para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la Unidad de Administración del Talento Humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin; y que estos contratos no podrán exceder de doce meses de duración o hasta que culmine el tiempo restante del ejercicio fiscal en curso.- El artículo 65 de esta Ley, que regula el ingreso al sector público, en el inciso primero reitera el contenido de la norma constitucional al decir: " *El ingreso a un puesto público será efectuado mediante concurso de merecimientos y oposición, que evalúe la idoneidad de los interesados y se garantice el libre acceso a los mismos.*" El artículo 66 de la misma Ley prescribe que para llenar los puestos vacantes se efectuará un concurso público de merecimientos y oposición, garantizando a las y los aspirantes su participación sin discriminación alguna conforme a lo dispuesto en la Constitución de la República, esa Ley y su Reglamento, y que estos concursos deberán ser ejecutados por las respectivas Unidades de Administración del Talento Humano.- Mediante resoluciones de la Corte Constitucional No. 258 y 309, publicadas en R.O. No. 606 de 12 de octubre de 2015 y Suplemento del R.O. No. 866 de 20 de Octubre de 2016, respectivamente, se declaró la constitucionalidad condicionada del citado artículo 58, garantizando los derechos de las personas con discapacidad y de las mujeres embarazadas y en estado de gestación.- El Pleno de la Corte Constitucional en atención a las competencias establecidas en los artículos 436 numeral 3 de la Constitución de la República y 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la sentencia No. 048-17-SEP-CC, aprobada el 22 de febrero de 2017 declara la modulación de los artículos 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público y 143 del Reglamento a Ley Orgánica de Servicio Público.- **El espíritu del mencionado artículo 58 es que los contratos de servicios ocasionales sirvan para satisfacer necesidades institucionales exclusivamente temporales; y si se trata de necesidades permanentes, se debe crear la partida y llamar a concurso de méritos y oposición para llenar el puesto vacante.** Sin embargo, la suscripción de los contratos de servicios ocasionales ha desembocado en una problemática que se sintetiza en la pérdida de su naturaleza temporal porque las instituciones públicas contratan en forma secuencial, para el mismo puesto y bajo las mismas condiciones, a distintas personas una vez que cada una de ellas va cumpliendo el plazo máximo. De esta manera, se utiliza indebidamente esta modalidad de vinculación laboral para puestos que deberían ser ocupados mediante concurso de méritos y oposición. Además de que, por esa inestabilidad laboral, **no existe la optimización de los recursos invertidos en la capacitación que otorga la Administración Pública al servidor bajo la modalidad de contrato ocasional.** Con estos antecedentes, es necesario reformar los artículos 58 y 52 de la Ley Orgánica del Servicio Público, en el sentido de aclarar la temporalidad de la actividad para la que se requiere la contratación de personal

y que, en caso de que se celebren estos contratos por más de doce meses con diversas personas, para la prestación de los mismos servicios, las necesidades institucionales se considerarán como permanentes.º;

7.2)- Con esto, el Art. 58 queda con el siguiente texto: ºLa suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada de forma excepcional por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales no permanentes, previo el informe motivado de la Unidad de Administración del Talento Humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin. La contratación de personal ocasional para la ejecución de actividades no permanentes, no podrá sobrepasar el veinte por ciento de la totalidad del personal de la entidad contratante; en caso de que se superare dicho porcentaje, deberá contarse con la autorización previa del Ministerio de Trabajo.- Se exceptúa de este porcentaje a las personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud; personas contratadas bajo esta modalidad en instituciones u organismos de reciente creación, hasta que se realicen los correspondientes concursos de selección de méritos y oposición, en el caso de puestos que correspondan a proyectos de inversión o comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior; y el de las mujeres embarazadas. Por su naturaleza, este tipo de contratos no generan estabilidad, en el caso de las mujeres embarazadas la vigencia del contrato durará hasta el fin del período fiscal en que concluya su período de lactancia, de acuerdo con la ley. El personal que labora en el servicio público bajo esta modalidad tendrá relación de dependencia y derecho a todos los beneficios económicos contemplados para el personal de nombramiento permanente, con excepción de las indemnizaciones por supresión de puesto o partida o incentivos para jubilación. Las servidoras o servidores públicos sujetos a este tipo de contrato no ingresarán a la carrera del servicio público, mientras dure su contrato. Nada impedirá a una persona con un contrato ocasional presentarse a un concurso público de méritos y oposición mientras dure su contrato.- Para las y los servidores que tuvieran suscritos este tipo de contratos, no se concederá licencias y comisiones de servicios con o sin remuneración para estudios regulares o de postgrados dentro de la jornada de trabajo, ni para prestar servicios en otra institución del sector público. Las y los servidores que tienen suscritos este tipo de contratos tendrán derecho a los permisos mencionados en el artículo 33 de esta Ley. Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento por alguna de las causales establecidas en la presente ley y su reglamento. La remuneración mensual unificada para este tipo de contratos será la fijada conforme a los valores y requisitos determinados para los puestos o grados establecidos en las Escalas de Remuneraciones fijadas por el Ministerio de Trabajo, el cual expedirá la normativa correspondiente. El contrato de servicios ocasionales que no se sujete a los términos de esta Ley será causal para la conclusión

automática del mismo y originará, en consecuencia, la determinación de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de conformidad con la ley. Cuando la necesidad institucional pasa a ser permanente, la Unidad Administrativa de Talento Humano planificará la creación del puesto el cual será ocupado agotando el concurso de méritos y oposición, previo al cumplimiento de los requisitos y procesos legales correspondientes. *Se considerará que las necesidades institucionales pasan a ser permanentes cuando luego de un año de contratación ocasional se mantenga a la misma persona o se contrate a otra, bajo esta modalidad, para suplir la misma necesidad, en la respectiva institución pública. La Unidad Administrativa de Talento Humano bajo sanción en caso de incumplimiento tendrá la obligación de iniciar el concurso de méritos y oposición correspondiente, tiempo en el cual se entenderá prorrogado el contrato ocasional hasta la finalización del concurso y la designación de la persona ganadora.* Los servidores responsables determinados en los artículos 56 y 57 de esta ley, deberán, presentar las planificaciones, solicitudes, aprobaciones e informes que se necesitan para poder convocar a concurso de méritos y oposición, inmediatamente a partir de la fecha de terminación del contrato ocasional; caso contrario será causal de remoción o destitución del cargo según corresponda. Las servidoras o servidores públicos responsables de la Unidad Administrativa de Talento Humano que contravengan con lo dispuesto en este artículo serán sancionados por la autoridad nominadora o su delegado, con la suspensión o destitución del cargo previo el correspondiente sumario administrativo, proceso disciplinario que será vigilado por el Ministerio de Trabajo. En todos los casos, se dejará constancia por escrito de la sanción impuesta en el expediente personal de la servidora o servidor.⁹ (El subrayado es de la Sala).-

7.3).- Dicha reforma se refiere a que, para evitar la desnaturalización del contrato de servicios ocasionales, debe considerarse como una necesidad permanente cuando la contratación supera el año permitido por la ley, situación frente a la cual se generan dos consecuencias jurídicas. La primera, que se prorroga el contrato hasta que se obtenga un ganador; la segunda, la obligación de convocar a concurso de merecimiento y oposición. En efecto, debe considerarse que la principal motivación que tuvo el legislador, es evitar que se desnaturalice el contrato de servicios ocasionales, en cuanto era utilizado para actividades permanentes; pero también que, por la inestabilidad laboral, no se optimizan los recursos invertidos en capacitación cuando cumplido el año de contrato se contrata a otras personas para la misma actividad y objeto, lo cual, obviamente, tiene mayor repercusión cuando los contratos son terminados antes del plazo convenido, para volverse a contratar a otras personas para la misma actividad.- Y, claro, se viene alegando en estos casos que la prórroga que establece el Art. 58 está supeditada a que se cumpla la condición de convocarse al respectivo concurso de merecimientos y oposición, cumplidos los requisitos administrativos y financieros necesario. Sin embargo, el referido Art. 58 señala al respecto que: ^a ¼ La Unidad Administrativa de Talento

Humano bajo sanción en caso de incumplimiento tendrá la obligación de iniciar el concurso de méritos y oposición correspondiente, tiempo en el cual se entenderá prorrogado el contrato ocasional hasta la finalización del concurso y la designación de la persona ganadora.° (subrayado es del Tribunal de la Sala), lo cual no puede ser entendido aisladamente, sino en el texto y contexto de la norma, pero también en relación con los Resoluciones Vinculantes de la Corte Constitucional, que sirvieron de antecedente inmediato para la reforma de la indicada disposición legal; siendo esta interpretación sistemática, teleológica y literal del término ^aprórroga° (que en su acepción más común significa alargar o prolongar una cosa en el tiempo), la que permiten concluir que la prorrogación del contrato opera por imperio de la ley, apenas cumplido el presupuesto fáctico de la norma: ^a luego de un año de contratación°, con lo cual queda claro que la prórroga no depende del reconocimiento y voluntad de la administración pública y más concretamente de autoridad alguna, sino del cumplimiento del indicado presupuesto fáctico, que es precisamente lo que debe verificar la autoridad correspondiente, para cumplir con las consecuencias que señala la norma prescriptiva-imperativa.-

OCTAVO: EL ART. 58 Y EL CASO CONCRETO: Analizado el caso bajo la perspectiva expuesta, es claro que el Ministerio accionado NO VULNERÓ ningún derecho cuando no aplica el Art. 58 de la LOSEP, es decir cuando no prorroga el contrato de la accionante, dado que la contratación, si bien pasó el año, no fue para el mismo cargo o actividad, lo cual es normativamente necesario para entender que la necesidad es permanente, como bien señala la Jueza A quo en la sentencia impugnada, y sobre lo cual nada ha dicho la parte actora al alegar con motivo de la interposición del recurso de apelación (fs. 95 y siguientes).

En realidad está probado que el primer contrato, que no superó el año por haberse notificado su terminación oportunamente, fue para el cargo de Asistente Zonal Uno; en tanto que el segundo para ^a Asistente Zonal de la MIPYMES y Artesanías -Servidor Público Uno°, que terminó transcurridos cuatro meses y 19 días.

Y claro, alega la defensa técnica de la accionante que su relación ha sido por más de tres años y cuatro meses en total, teniendo en cuenta que el Ministerio de Industrial fue absorbido por el de la Producción. Sin embargo, y aun cuando pudiéramos aceptar que se trató de una relación laboral ininterrumpida, debemos hacer notar que es un hecho probado que esa relación laboral fue para distintos cargos, frente a lo cual no es posible la presunción de una actividad permanente, que es la base para la prórroga de que habla el Art. 58 precitado, más aun cuando es claro que su vinculación laboral por todo ese tiempo no se dio por contratación ocasional, al cual se refiere la norma.

NOVENO: SOBRE LA TERMINACION ANTICIPADA DEL CONTRATO OCASIONAL DE SERVICIOS OCASIONALES:

Al resolver la Acción de Protección Nro. 2018-03285 y otras , esta Sala Penal señaló sobre la terminación anticipada de los contratos ocasionales:

9.1.-^a ¼ .Por el derecho a la igualdad y seguridad jurídica, las personas tienen el derecho de que los casos, tanto en lo administrativo como en lo judicial, sean resueltos de la misma manera en que lo vienen haciendo en casos similares, es decir que las autoridades o los Jueces, respeten sus actos propios, sin que ello implique la obligación de mantenerse en el error o la intijuricidad, pues como dice *Luis Diez-Picazo*, el ordenamiento no puede amparar que se perpetúen situaciones antijurídicas.

^a El fundamento del carácter vinculante del precedente es la igualdad *ante la ley* y la seguridad *jurídica*; en ningún caso, la igualdad y la seguridad *antijurídicas*^o. Por lo tanto, no se afectan tales derechos, cuando existe motivos objetivos y razonables que justifican un cambio de criterio, sobre todo cuando este se orienta a desarrollar progresivamente los derechos, conforme el principio de aplicación establecido en el Art. 11.8 de nuestra constitución.- Y es precisamente esta la situación que enfrentan actualmente los suscritos Jueces, al considerar que existen motivos objetivos y razonables que impiden mantener el criterio que ha venido expresando en torno a la terminación anticipada de los contratos de servicios ocasionales; esto por lo siguiente: **A)** Ha sido criterio reiterado de esta Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja, que no existe vulneración de derechos constitucionales, particularmente la seguridad jurídica y el debido proceso en la garantía de motivación, cuando la administración pública termina anticipadamente un contrato de servicios ocasionales, sin más sustento que los Arts. 58 de la LOSEP y el literal f) del Art. 146 de su Reglamento, cuando no se trata de personas con discapacidad y de mujeres embarazadas.- En efecto, al resolver el proceso 2018-01391, entre otros casos conocidos por la Sala Penal, señaló: ^a La normativa legal y reglamentaria señalada es clara en cuanto a que la regla general es que los contratos ocasionales pueden terminar , entre otras causas, ^a Por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuere necesario otro requisito previo^o, como dice el literal f) del referido Art. 146, lo cual debe ser entendido en relación con el Art. 58 de la Ley, en cuanto prescribe que el contrato ocasional puede darse por terminado en cualquier momento, lo cual podrá hacerse

constar en el texto de los contratos. Como única excepción tenemos los casos de personas con discapacidad y las mujeres embarazadas, precisamente como una manifestación de las acciones afirmativas, que exige su derecho a una igualdad material, por encontrarse en situación de desigualdad frente a las demás personas. Bajo esta perspectiva, la acción de protección es improcedente, por lo siguiente: a).- Porque, de autos consta que el contrato celebrado con la Municipalidad, es OCASIONAL, cuya terminación puede darse por las causas que señala el Art. 146 del referido Reglamento; b).- Porque en la comunicación impugnada se indica que la terminación de la relación laboral se da con base en la cláusula novena, literal f) del contrato de trabajo, es decir por la causal del literal f) del Art. Art. 146 del Reglamento a la LOSEP, esto es: Por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuere necesario otro requisito previo, lo cual demuestra que no se trata de una decisión arbitraria, sino sustentada en normas legales y reglamentarias previas, por lo cual mal puede hablarse de violación del derecho a la seguridad jurídica $\frac{1}{4}$ °; **B).-** Sin embargo, como señalamos, existen motivos objetivos y razonables que exigen una nueva lectura del literal f) del Art. 146 del Reglamento General a la LOSEP, pero, sobre todo, una interpretación en clave constitucional, capaz que el derecho de las personas contratadas bajo esa modalidad encuentre en el sistema judicial una verdadera tutela efectiva. En efecto, dichos motivos están representados en este caso, no sólo por las Sentencias que dictó nuestra Corte Constitucional en torno a los Arts. 58 de la LOSEP y literal f) del Arts. 146 citado, sino también por la reforma legislativa que, sobre el tema, se dio en septiembre de 2017 (R. O. sup. 78-S 13 de septiembre de 2017) teniendo como inmediato antecedente dichas sentencias vinculantes. Precisamente tenemos al respecto: **I).-** la reforma tuvo como **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:** ^a La Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 294 de 06 de octubre de 2010, es la norma que regula el talento humano en la Administración Pública. Su artículo 2 señala: *"El servicio público y la carrera administrativa tienen por objetivo propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos, para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación."* El artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento regulan los contratos de servicios ocasionales, precisando que la suscripción de estos contratos será autorizada por la autoridad nominadora para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la Unidad de Administración del Talento Humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin; y que estos contratos no podrán exceder de doce meses de duración o hasta que culmine el tiempo restante del ejercicio fiscal en curso.- El artículo 65 de esta Ley, que regula el ingreso al sector público, en el inciso primero reitera el contenido de la norma constitucional al decir: *" El ingreso a un puesto*

público será efectuado mediante concurso de merecimientos y oposición, que evalúe la idoneidad de los interesados y se garantice el libre acceso a los mismos." El artículo 66 de la misma Ley prescribe que para llenar los puestos vacantes se efectuará un concurso público de merecimientos y oposición, garantizando a las y los aspirantes su participación sin discriminación alguna conforme a lo dispuesto en la Constitución de la República, esa Ley y su Reglamento, y que estos concursos deberán ser ejecutados por las respectivas Unidades de Administración del Talento Humano.- Mediante resoluciones de la Corte Constitucional No. 258 y 309, publicadas en R.O. No. 606 de 12 de octubre de 2015 y Suplemento del R.O. No. 866 de 20 de Octubre de 2016, respectivamente, se declaró la constitucionalidad condicionada del citado artículo 58, garantizando los derechos de las personas con discapacidad y de las mujeres embarazadas y en estado de gestación.- El Pleno de la Corte Constitucional en atención a las competencias establecidas en los artículos 436 numeral 3 de la Constitución de la República y 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la sentencia No. 048-17-SEP-CC, aprobada el 22 de febrero de 2017 declara la modulación de los artículos 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público y 143 del Reglamento a Ley Orgánica de Servicio Público.- **El espíritu del mencionado artículo 58 es que los contratos de servicios ocasionales sirvan para satisfacer necesidades institucionales exclusivamente temporales; y si se trata de necesidades permanentes, se debe crear la partida y llamar a concurso de méritos y oposición para llenar el puesto vacante.** Sin embargo, la suscripción de los contratos de servicios ocasionales ha desembocado en una problemática que se sintetiza en la pérdida de su naturaleza temporal porque las instituciones públicas contratan en forma secuencial, para el mismo puesto y bajo las mismas condiciones, a distintas personas una vez que cada una de ellas va cumpliendo el plazo máximo. De esta manera, se utiliza indebidamente esta modalidad de vinculación laboral para puestos que deberían ser ocupados mediante concurso de méritos y oposición. Además de que, por esa inestabilidad laboral, **no existe la optimización de los recursos invertidos en la capacitación que otorga la Administración Pública al servidor bajo la modalidad de contrato ocasional.** Con estos antecedentes, es necesario reformar los artículos 58 y 52 de la Ley Orgánica del Servicio Público, en el sentido de aclarar la temporalidad de la actividad para la que se requiere la contratación de personal y que, en caso de que se celebren estos contratos por más de doce meses con diversas personas, para la prestación de los mismos servicios, las necesidades institucionales se considerarán como permanentes.º; **2)**- Con esto, el Art. 58 queda con el siguiente texto: ^aLa suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada de forma excepcional por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales no permanentes, previo el informe motivado de la Unidad de Administración del Talento Humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin. La contratación de personal ocasional para la ejecución de

actividades no permanentes, no podrá sobrepasar el veinte por ciento de la totalidad del personal de la entidad contratante; en caso de que se superare dicho porcentaje, deberá contarse con la autorización previa del Ministerio de Trabajo.- Se exceptúa de este porcentaje a las personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud; personas contratadas bajo esta modalidad en instituciones u organismos de reciente creación, hasta que se realicen los correspondientes concursos de selección de méritos y oposición, en el caso de puestos que correspondan a proyectos de inversión o comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior; y el de las mujeres embarazadas. Por su naturaleza, este tipo de contratos no generan estabilidad, en el caso de las mujeres embarazadas la vigencia del contrato durará hasta el fin del período fiscal en que concluya su período de lactancia, de acuerdo con la ley. El personal que labora en el servicio público bajo esta modalidad tendrá relación de dependencia y derecho a todos los beneficios económicos contemplados para el personal de nombramiento permanente, con excepción de las indemnizaciones por supresión de puesto o partida o incentivos para jubilación. Las servidoras o servidores públicos sujetos a este tipo de contrato no ingresarán a la carrera del servicio público, mientras dure su contrato. Nada impedirá a una persona con un contrato ocasional presentarse a un concurso público de méritos y oposición mientras dure su contrato.- Para las y los servidores que tuvieran suscritos este tipo de contratos, no se concederá licencias y comisiones de servicios con o sin remuneración para estudios regulares o de postgrados dentro de la jornada de trabajo, ni para prestar servicios en otra institución del sector público. Las y los servidores que tienen suscritos este tipo de contratos tendrán derecho a los permisos mencionados en el artículo 33 de esta Ley. Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento por alguna de las causales establecidas en la presente ley y su reglamento. La remuneración mensual unificada para este tipo de contratos será la fijada conforme a los valores y requisitos determinados para los puestos o grados establecidos en las Escalas de Remuneraciones fijadas por el Ministerio de Trabajo, el cual expedirá la normativa correspondiente. El contrato de servicios ocasionales que no se sujete a los términos de esta Ley será causal para la conclusión automática del mismo y originará, en consecuencia, la determinación de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de conformidad con la ley. Cuando la necesidad institucional pasa a ser permanente, la Unidad Administrativa de Talento Humano planificará la creación del puesto el cual será ocupado agotando el concurso de méritos y oposición, previo al cumplimiento de los requisitos y procesos legales correspondientes. Se considerará que las necesidades institucionales pasan a ser permanentes cuando luego de un año de contratación ocasional se mantenga a la misma persona o se contrate a otra, bajo esta modalidad, para suplir la misma necesidad, en la respectiva institución pública. La Unidad Administrativa de Talento Humano bajo sanción en caso de

incumplimiento tendrá la obligación de iniciar el concurso de méritos y oposición correspondiente, tiempo en el cual se entenderá prorrogado el contrato ocasional hasta la finalización del concurso y la designación de la persona ganadora. Los servidores responsables determinados en los artículos 56 y 57 de esta ley, deberán, presentar las planificaciones, solicitudes, aprobaciones e informes que se necesitan para poder convocar a concurso de méritos y oposición, inmediatamente a partir de la fecha de terminación del contrato ocasional; caso contrario será causal de remoción o destitución del cargo según corresponda. Las servidoras o servidores públicos responsables de la Unidad Administrativa de Talento Humano que contravengan con lo dispuesto en este artículo serán sancionados por la autoridad nominadora o su delegado, con la suspensión o destitución del cargo previo el correspondiente sumario administrativo, proceso disciplinario que será vigilado por el Ministerio de Trabajo. En todos los casos, se dejará constancia por escrito de la sanción impuesta en el expediente personal de la servidora o servidor.º.- El Art. 146 del Reglamento general a la indicada Ley, no ha sido reformado, pero nuestra Corte Constitucional, en sentencias vinculantes señaló que dicha norma es constitucional, siempre que se interprete de la siguiente manera: *"Las personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud, que han suscrito un contrato de servicios ocasionales con una entidad pública, no podrán ser separadas de sus labores, en razón de la aplicación de la causal f del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público. Los contratos de servicios ocasionales suscritos entre una persona con discapacidad y una entidad pública, podrán terminar únicamente por las causales a, b, c, d, e, g, h, e i del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público."* (Sentencia 258-15-SEP-CC). Luego, en sentencia 309-16-SEP-CC la misma Corte declara la constitucionalidad del Art. 146 de éste cuerpo legal, y establece que el mencionado artículo será constitucional siempre y cuando se interprete de la siguiente manera: *"Las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia que han suscrito un contrato de servicios ocasionales con una entidad pública, no podrán ser separadas de sus labores, en razón de la aplicación de la causal f del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público. Los contratos de servicios ocasionales suscritos entre una mujer embarazada o en período de lactancia y una entidad pública, podrán terminar únicamente por las causales a, b, c, d, e, g, h, e i del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público."*; **C).**- Dicha reforma se refiere fundamentalmente al Art. 58 de la LOSEP, en cuanto a que, para evitar la desnaturalización del contrato de servicios ocasionales, debe considerarse como una necesidad permanente cuando la contratación supera el año permitido por la ley, situación frente a la cual se genera la obligación de convocar a concurso de merecimiento, con la renovación del contrato que ha superado el indicado límite temporal, hasta que se obtenga un ganador. No obstante, si bien es cierto que dicha reforma no topa expresamente el literal f) del Art. 146 del Reglamento de la LOSEP, también es cierto que tiene

una fuerte incidencia en la hermenéutica de esta norma, que exige una interpretación renovada, que se ajuste a los motivos y espíritu de la reforma, pero también a los pronunciamientos que, en su momento, realizó la Corte constitucional, sobre esta norma reglamentaria. En efecto, debe considerarse: (i) que la principal motivación que tuvo el legislador, es evitar que se desnaturalice el contrato de servicios ocasionales, en cuanto era utilizado para actividades permanente; pero también que, por la inestabilidad laboral, no se optimizan los recursos invertidos en capacitación cuando cumplido el año de contrato se contrata a otras personas para la misma actividad y objeto, lo cual, obviamente, tiene mayor repercusión cuando los contratos son terminados antes del plazo convenido, para volverse a contratar a otras personas para la misma actividad; (ii) que dichos motivos sólo abonan a la necesidad de una nueva interpretación del literal f) del precitado Artículo 146, dado que el principal motivo lo encontramos en la consideración, por parte de la Corte Constitucional, sobre que la facultad del indicado literal es ^aDISCRECIONAL^o de la entidad pública, lo cual consta expresamente en la ratio decidendum de su sentencia Nro. 258-15-SEP-CC, por la cual se declaró la constitucionalidad condicionada de los Arts. 58 de la LOSEP y 146 de su Reglamento General, que precisamente sirvieron de antecedente para la indicada reforma legal. Señaló concretamente: ^aComplementariamente, en el sentido de lo manifestado en líneas precedentes, esta Corte determina que en los casos en los que se cubran las necesidades de la entidad pública a través de la suscripción de contratos de servicios ocasionales con personas con discapacidad debidamente calificadas, la causal de terminación, contemplada en el literal **f)** del artículo 146 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, *esto es, la sola decisión unilateral discrecional de la entidad*, no constituye razón suficiente para justificar la salida de la persona con discapacidad^{1/4} .°; (iii) que, tratándose de una facultad discrecional, requiere una motivación de las razones que justifiquen la terminación anticipada del contrato de servicios ocasionales, razones que no pueden sino representar el interés público y no la sola voluntad de la autoridad nominadora, como se pasa a sustentar^{1/4} .°

9.2.- Señaló también en la misma sentencia ^a **LA POTESTAD DEL PODER PUBLICO.-**
MOTIVACION DE LA POTESTAD DISCRECIONAL: **A).**- Prescribe el Art. 1 de nuestra Constitución: ^aForma de Estado y Gobierno.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada. La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución. Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible°; **B).**- El Estado constitucional, como dice Ramiro Ávila Santamaría, es una evolución del Estado legal basado en el principio de legalidad, por el cual todo acto del poder público

sólo puede hacer lo determinado en la ley; una evolución dado que ahora los actos del poder público (y los actos privados también) están sometidos a la Constitución y la Ley. Explica el indicado autor que en el modelo de estado pre-legal, la autoridad estaba en manos de quien se imponía por la fuerza, da tal manera que la autoridad era anterior y superior a la ley; en tanto que en el Estado legal de derecho la autoridad está sometida a la ley. Luego, en un Estado constitucional, todo el mundo, pero sobre todo el Estado, está sometido a la Constitución. En este modelo, el derecho está sometido a los derechos de las personas y las colectividades, dado que es deber primordial del Estado garantizar el efectivo goce de los derechos (Art. 3.1 de la Constitución) y de respetar y hacer respetar los derechos (Art. 11.9). Esto implica que, en ningún caso, las normas jurídicas ni el poder público pueden atentar contra los derechos (Arts. 84 y 424 de la Constitución, sobre garantías normativas y supremacía constitucional), y que estos son de inmediato cumplimiento y aplicación por parte de cualquier autoridad pública (Arts. 11 y 426 de la Constitución), de lo que se deriva que la eficacia directa significa que todos los llamados a aplicar el derecho habrán de tomar la norma constitucional como una premisa de su decisión. Por manera que, bajo esta perspectiva, no es tan cierto, como se viene alegando, que por el principio de legalidad las autoridades no tiene otra alternativa que aplicar la norma sin ninguna interpretación, priorizando así lo formal antes que lo sustancial; por el contrario, si los derechos vinculan a los órganos de la administración pública, y si los derechos fundamentales y sus efectivas garantías condicionan la validez y vigencia de todo acto, es obligación constitucional de todas las autoridades interpretar las normas y toda situación jurídica de la forma que más beneficie la vigencia material o sustancial de los derechos, más aún cuando adicionalmente debe considerarse el principio de progresividad que se establece en el Art. 11.8 y por la prohibición de no regresividad que se advierte en el segundo inciso de esta norma cuando señala ^a Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos^o. El mejor ejemplo de lo dicho, es el enunciado del final del Art. 226 de la Constitución; C).- Por lo tanto, ni en el estado legal de derecho, y mucho peor en un Estado como el nuestro, constitucional de derechos y justicia, hay cabida para un poder público absoluto que se traduzca en potestades absolutas. La arbitrariedad, que representa este tipo de potestades, aparece entonces proscrita por el modelo de estado, y, en nuestro caso, porque así consta del Art. 226 de nuestra Constitución, cuando prescribe que ^aLas 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.^o (el subrayado es del Tribunal de la Sala). Coherente este principio de juridicidad, el Código Orgánico Administrativo (COA) contempla en su Art. 18: ^a**Principio de interdicción de la arbitrariedad.** Los organismos que

conforman el sector público, deberán emitir sus actos conforme a los principios de juridicidad e igualdad y no podrán realizar interpretaciones arbitrarias.- El ejercicio de las potestades discrecionales, observará los derechos individuales, el deber de motivación y la debida razonabilidad°; **D).-** Es por lo tanto, la Constitución y la Ley, la única fuente de la autoridad y de sus competencias, lo cual se realiza a través de reglas que, por su completitud, reduzca a la administración a la constatación del supuesto de hecho legalmente definido y a la aplicación de lo que la misma ley ha determinado como consecuencia del cumplimiento de la situación fáctica del precepto (POTESTAD REGLADA). Sin embargo, como la ley no puede determinar agotadoramente todas y cada una de las condiciones de ejercicio de la potestad pública, capaz de que solo tenga lugar la potestad reglada, es que en algunos casos permite la estimación subjetiva de la administración, respecto de algunas de las condiciones del ejercicio de la potestad: ^a la inclusión en el proceso aplicativo de la ley de una estimación subjetiva de la propia administración con la que se completa el cuadro legal que condiciona el ejercicio de la potestad o su contenido particular° (POTESTAD DISCRECIONAL). Señala Eduardo García de Enterría, ^a las facultades discrecionales se caracterizan por la pluralidad de soluciones justas posibles, entre las que libremente puede elegir la administración, según su propia iniciativa, por no estar comprendida dentro de la norma la solución concreta (que si la hay en los casos de potestades regladas).- Jaime Rodríguez-Arana Muñoz, refiriéndose a la potestad discrecional, señalan en su artículo ^a Discrecionalidad y motivación del acto administrativo en la ley española de procedimiento administrativo°: ^a ¼. Como es sabido, García-Trevijano define la discrecionalidad como una unidad de medida prefabricada por la propia administración D actuante o no, en el caso en cuestión D para actualizar y aplicar los conceptos estándares que se encierran en las normas. En este sentido, este autor entiende que el concepto clave para acceder a la naturaleza y articulación jurídicas de los actos discrecionales es el «interés público», cuyo substrato de análisis es preciso investigar en el contenido y objeto del acto administrativo de «actualización-aplicación» de la discrecionalidad. Es interesante, pues, dejar constancia D aunque solo sea de pasada D de la incidencia del «interés público» como concepto central de una institución típica del Derecho administrativo. Se trata del concepto central D probablemente más acertadamente bajo la fórmula de interés general D , el cual es más amplio que el de interés público. Villar Palasi, por su parte, señala que el meollo de la discrecionalidad se encuentra en la «actividad autónoma» de la administración, la cual viene marcada por el modo de determinación y el ejercicio de una actuación discrecional. En concreto, para Villar Palasi, «la discrecionalidad no supone una actuación según lo que subjetivamente estime apropiado y justo la Administración D que sí ocurre en Derecho Privado con el principio de libre autonomía de la voluntad D , sino la integración de la norma impresa, según los valores inminentes y los objetivos del ordenamiento». En esta línea de argumentación, el profesor Villar distingue cuatro ajustes en el binomio de adecuación «potestad discrecional y principio de legalidad», los cuales explicitan la

determinación o indeterminación de las condiciones del ejercicio de la discrecionalidad¹⁴ ° <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/viewFile/2991/3516>); **E).**- Sin embargo, esa libertad no puede ser confundida con arbitrariedad, sino entendida como la posibilidad de escoger esa o aquella, por ser la que razonablemente conviene al interés público, lo cual exige indicar en cada caso y con precisión las razones de hecho y de derecho capaces de justificar la decisión discrecional adoptada. Y esto porque el ^a1/4 único poder que la Constitución acepta como legítimo en su concreto ejercicio ha de ser, pues, el que se presente como resultado de una voluntad racional, el que demuestre en cada caso que cuenta con razones justificativas. El simple *porque* sí queda, de este modo, formal y solemnemente erradicado en nuestro sistema jurídico-político. Esa inexcusable obligación constitucional de aportar razones justificativas de todas y cada una de las decisiones de los poderes públicos, que, como es obvio, se hace particularmente intensa en el caso de los actos discrecionales, establece ya un primer nivel de distinción entre lo discrecional y lo arbitrario¹⁴ No basta, sin embargo, como es lógico, con aducir o expresar alguna razón, con motivar al acto de cualquier manera. La exigencia de razones que resulta del Art. 9.3 de la Constitución no se agota, como es evidente, en el puro plano formal de la motivación. Las razones que la autoridad que decide ha de aducir para excluir la tacha de arbitrariedad tiene que tener alguna consistencia (^a discutible o no, pero considerable en todo caso^o), deben proporcionar un fundamento objetivo capaz de sostener la decisión, han de ser, pues, razones justificadas, susceptibles de asegurar para la decisión a la que se refiere el calificativo de racional¹⁴ ° Pero esas razones, deben estar orientadas o dirigidas a la consecución de la finalidad determinada, expresa o tácitamente, por la norma que atribuye la potestad para actuar; por manera que si la autoridad se aparta de ese fin que condiciona el ejercicio de su competencia, el acto o la decisión que adopte en consideración a un fin distinto deja de ser legítimo y debe ser anulado, aun cuando se trate de otra finalidad pública, enseña Eduardo García de Enterría (ob. Cit. Pág. 450). Elemento objetivo distinto es el MOTIVO, aunque este siempre estará incorporado al fin o causa. Señala el indicado autor ^a Es justamente mediante los motivos que mueve a la administración a dictar sus actos donde se viene a concretar todo el esquema conceptual que hemos expuesto: en ellos ha de aparecer, por una parte, la realidad del presupuesto normativo de hecho a que el acto se aplica, y, por otra parte, el servicio al interés público específico que constituye el fin propio de la potestad administrativo que se ejercita, servicio cuya efectividad viene a constituir la causa propia del acto, como ya sabemos. La exigencia de motivación de un acto administrativo y aún más, la investigación de la misma por el juez, viene a concentrar así, en un solo instrumento final, todas las exigencias de los requisitos objetivos que hemos estudiado en este apartado. Así lo expresa con toda corrección la sentencia del Tribunal Constitucional¹⁴ .° Cuando se coarta \pm dice- como en este caso, el libre ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución, el acto es tan grave que necesita encontrar una especial causalización y el hecho o conjunto de hechos que lo justifique deben

explicitarse con el fin de que los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y los intereses a los que se sacrificó. De este modo, la motivación es no solo una elemental cortesía, sino un riguroso requisito del acto de sacrificio de derechos°. (ob. Cit. Pág. 536 y s.).- En el Art. 76.7.L, nuestra Constitución contempla a la motivación como una garantía del debido proceso, para todas las resoluciones del poder público, lo cual involucra a los actos discrecionales, más aun cuando en el COA esta exigencia es expresa, como quedó señalado al declarar la interdicción de los actos del poder público. De la exigencia de la motivación habla también el Decreto Ejecutivo 3179, por el cual se expide el Reglamento para el Control de discrecionalidad en los actos de la Administración Pública (R.O. Nro. 686 de 18 de octubre de 2002), del cual citamos algunas de sus disposiciones pertinentes: **Art. 2.- DE LOS ACTOS DISCRECIONALES.-** La potestad discrecional de la administración en la producción de actos administrativos se justifica en la presunción de racionalidad con que aquella se ha utilizado en relación con los hechos, medios técnicos y la multiplicidad de aspectos a tener en cuenta en su decisión, a fin de que la potestad discrecional no sea arbitraria, ni sea utilizada para producir una desviación de poder sino, antes al contrario, ha de fundarse en una situación fáctica probada, valorada a través de previos informes que la norma jurídica de aplicación determine e interpretados y valorados dentro de la racionalidad del fin que aquella persigue.- La discrecionalidad respaldada por el derecho implica la elección de una entre varias opciones igualmente válidas, dentro de los límites de la potestad y de la competencia del órgano. Todo acto administrativo dictado en ejercicio de la potestad discrecional reglada es impugnabile en vía administrativa o judicial.- **Art. 3.- DEL CONTROL DE LOS HECHOS DETERMINANTES.-** De forma previa a la expedición de los actos administrativos, los funcionarios cuidarán que exista una adecuada y correcta apreciación de los presupuestos de hecho determinantes, y una acertada valoración que conduzca a que la toma de decisión se ajuste plenamente a los hechos que determinan la expedición del acto.- **Art. 4.- DE LA MOTIVACIÓN.-** Siempre que la administración dicte actos administrativos es requisito indispensable que motive su decisión, en los términos de la Constitución y este reglamento.-

La motivación no es un requisito de carácter meramente formal, sino que lo es de fondo e indispensable, porque solo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones que justifican el acto, porque son necesarios para que pueda controlarse la actividad de la administración, y porque sólo expresándolos puede el interesado dirigir contra el acto las alegaciones y pruebas que correspondan según lo que resulte de dicha motivación que, si se omite, puede generar la arbitrariedad e indefensión prohibidas por la Constitución.-

La motivación se constituye como la necesaria justificación de la discrecionalidad reglada administrativa, que opera en un contexto diferente al de la propia decisión. Aquella será atacable en materialidad a través de la desviación de poder o la falta de causa del acto administrativo, pero en el

caso de los actos discrecionales encontrará su principal instrumento de control en la justificación, precisamente por la atenuación de la posible fiscalización sobre los otros elementos del acto administrativo⁴ .°;

9.3.- Agregó en la sentencia precitada: ^a **EL LITERAL F) DEL ART. 146 DEL REGLAMENTO GENERAL A LA LOSEP: A).-** Dice, ^a Art. 146.- **Terminación de los contratos de servicios ocasionales.-** Los contratos de servicios ocasionales terminarán por las siguientes causales: a) Cumplimiento del plazo; b) Mutuo acuerdo de las partes; c) Renuncia voluntaria presentada; d) Incapacidad absoluta y permanente de la o el contratado para prestar servicios; e) Pérdida de los derechos de ciudadanía declarada judicialmente en providencia ejecutoriada; f) Por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, **sin que fuere necesario otro requisito previo**; g) Por obtener una calificación regular o insuficiente establecida mediante el proceso de la evaluación del desempeño; h) Destitución; e, i) Muerte. (Las negrillas y el subrayado es del Tribunal de la Sala); **B).-** Como señalamos, si los derechos vinculan a los órganos de la administración pública, y si, además, los derechos fundamentales y sus efectivas garantías condicionan la validez y vigencia de todo acto, es obligación constitucional de todas las autoridades interpretar las normas y toda situación jurídica de la forma que más beneficie la vigencia material o sustancial de los derechos. En este sentido, la causal citada es clara en cuanto a que la autoridad nominadora puede dar por terminado el contrato: (i) unilateralmente; y (ii) en cualquier momento, porque así lo dice expresamente el precitado Art. 58 de la LOSEP. Sin embargo, lo que viene generando problemas y requiere un ejercicio hermenéutico que se ajuste al principio que constituye nuestro Estado Constitucional de derechos y justicia, en donde no cabe la potestad absoluta de la autoridad en cuanto a potestad discrecional de los actos y decisiones, (principio que sirve de luz para la interpretación de las normas jurídicas, como dice el Art. 3.8 de la LOGJYCC), es el enunciado que hace relación a que la terminación del contrato de servicios ocasionales puede darse **“sin que fuere necesario otro requisito previo”**. Y es precisamente por este enunciado que esta Sala Penal ha venido sosteniendo que no hay violación de derechos constitucionales cuando la autoridad termina el contrato sin más fundamento que la citada causal, precisamente porque la norma dice que no es necesario otro requisito previo, asumiendo que no existe la exigencia de razones que justifiquen la terminación anticipada del contrato. Mas, por lo motivos expuesto en el considerando que antecede, que se desarrollan precisamente a partir del Estado Constitucional de derechos y justicia, como principio, dicha interpretación no puede mantenerse porque de hacerlo implicaría aceptar que la autoridad tiene potestades absolutas en cuanto a la discrecionalidad, incompatible con el Estado legal y, sobre todo, con un Estado Constitucional de derechos, como el nuestro. En estas circunstancias, una

interpretación coherente con este tipo de Estado, exige considerar que dicho enunciado (*“sin que fuere necesario otro requisito previo”*), no libera a la autoridad nominadora de motivar conforme el Art. 76.7.L de la Constitución, pero no sólo respecto de los fundamentos jurídicos que otorgan la competencia legal para la decisión, sino también sobre las razones que justifican la terminación anticipada del contrato, que necesariamente deben sostenerse en hechos reales susceptibles de prueba, y girar en torno a un interés público, identificado con el fin de la norma, dado que no puede haber acto del poder público válido sin una causa, aun cuando se trate de una potestad discrecional; pues que, al coartarse los derechos de las personas, el acto administrativo ^a necesita encontrar una especial causalización y el hecho o conjunto de hechos que lo justifique deben explicitarse con el fin de que los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y los intereses a los que se sacrificó, como señala De Enterría. Por supuesto, ha de aceptarse también la motivación bajo la técnica ^a in aliunde, referida, según el Derecho Administrativo, a aquellos casos en los que el acto administrativo está motivado, en la medida en que se remite a antecedentes o informes obrantes en el expediente que le sirven de fundamento para adoptar su decisión, y cuyo contenido no acoge de manera expresa aquel acto administrativo. Y esa motivación por remisión, está reconocida por nuestro ordenamiento jurídico, concretamente en el Art. 100 del Código Orgánico Administrativo, que dice: ^a Art. 100- **Motivación del acto administrativo.** En la motivación del acto administrativo se observará: 1. El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance. 2. La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo. 3. La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados. *Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incorpore al texto del acto administrativo y conste en el expediente al que haya tenido acceso la persona interesada.* Si la decisión que contiene el acto administrativo no se deriva del procedimiento o no se desprende lógicamente de los fundamentos expuestos, se entenderá que no ha sido motivado.° (El subrayado es de la sala); **C.-** Paralelamente ha de interpretarse que, por dicho enunciado, no se exige o no se requiere la iniciación de un procedimiento o sumario administrativo para la expresión motivada de la autoridad, lo cual no obstaría para que el administrado pueda ser escuchado en forma previa al acto, si así lo considera la autoridad nominadora^{1/4} °;

9.4.- Y en cuanto a la **TUTELA ADMINISTRATIVA EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO,** advirtió: ^a **A.-** Prescribe el Art. 75 de nuestra Constitución que ^a Toda persona tiene derecho al acceso 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 ningún caso quedará en indefensión. El

incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley°. Ahora es posible la extensión, desde el plano judicial a lo administrativo, de lo que implica la tutela judicial efectiva; esto con apoyo en el Caso ^aBAENA° [4], resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde entendió que: ^a Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula **Garantías Judiciales** su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal° (punto 124).- Dicho esto tenemos que, sobre el derecho en mención, nuestra Corte Constitucional ha señalado: ^a ¼ La garantía jurisdiccional que preconiza, como valor fundamental de la sociedad, impregnar de justicia al ordenamiento jurídico, de tal manera que el acceso a los órganos judiciales sea expedito para los justiciables, es la denominada tutela judicial efectiva². De esta forma, ^a la constitucionalización y la internacionalización del derecho a una justicia accesible, oportuna, imparcial, eficiente y autónoma, concretan el concepto de tutela judicial efectiva en la solución de las controversias a través del proceso como instrumento fundamental de la paz social°³. Es decir, el derecho que tiene toda persona a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República, debe ser entendido como el derecho de toda persona ^a a que se le haga justicia°, mediante un proceso que reconozca un conjunto de garantías básicas, como son: ^a a) A ocurrir ante los tribunales de justicia y a obtener de ellos una sentencia útil; b) A acceder a una instancia judicial ordinaria y a lograr un control judicial suficiente sobre lo actuado¼ ; c) A un juez natural e imparcial; d) A la eliminación de las trabas que impidan u obstaculicen el acceso a la jurisdicción; e) A la interpretación de las normas reguladores de los requisitos de acceso a la jurisdicción en forma favorable a la admisión de la pretensión, evitándose incurrir en hermenéuticas ritualistas (in dubio pro actione); f) A que no se desestimen aquellas pretensiones que padecen de defectos que pueden ser subsanados; g) A la no aplicación en forma retroactiva de nuevas pautas jurisprudenciales con relación a los requisitos de admisibilidad, a fin de evitar situaciones de desamparo judicial; h) A petitionar y obtener tutela cautelar para que no se torne ilusorio el derecho que se defiende; i) Al cumplimiento de todas las etapas del procedimiento legalmente previsto, el cual deberá asegurar la posibilidad del justiciable a ser oído, y a ofrecer y producir la prueba pertinente antes de dictarse sentencia; j) A una decisión fundada que haga mérito de las principales cuestiones planteadas; k) A impugnar la sentencia definitiva; l) A tener la posibilidad de ejecutar en tiempo y forma la sentencia y, por ende, a su cumplimiento por parte de la autoridad condenada; m) Al desarrollo del proceso en una dimensión temporal razonable; n) A contar con asistencia letrada° (Sentencia N.º 024-10-SEP-CC); **B).- DEBIDO PROCESO:** Nuestra Corte

Constitucional señala en la sentencia N.º 360-17-SEP-CC.- CASO N.º 0439-13-EP: ^aEl derecho al debido proceso, en la garantía que establece la Prohibición de privar a su titular del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, ha sido reconocido en el artículo 76 numeral 7 literal *a* de la Constitución de la República^{1/4} El artículo 76 de la Constitución de la República, reconoce al debido proceso como un derecho de protección y un principio constitucional sustantivo de carácter primordial. Es en esencia, un complejo de derechos y garantías establecidas como condiciones necesarias para que la actuación pública -tanto administrativa como judicial- obtenga los resultados más apegados a los valores que la Constitución reconoce como fundamento del Estado, como son la justicia, la igualdad y la dignidad humana.- En aquel sentido, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 300-15-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 2165-13-EP, señaló: *cabe precisar que el debido proceso representa aquella garantía cuyo cometido está orientado a limitar el ejercicio del poder, vale decir que su objetivo natural es el de impedir que cualquier decisión de la autoridad incluya características de amenazas o vulneraciones de los derechos constitucionales, como consecuencia del quebrantamiento de las garantías que los configuran (...) el debido proceso comporta el concepto de prevención en tanto realiza la función de examinar que los actos de la administración y la judicatura no se remitan a criterios de discrecionalidad sino que por el contrario, sean producto de discernimientos revestidos de razonabilidad. Esto significa que el derecho al debido proceso se convierte en el límite material al eventual ejercicio arbitrario de las competencias y facultades de las autoridades del Estado.-* Con este fin, no es difícil concluir que la importancia de este derecho reside en que el debido proceso sirve como un freno a la actuación arbitraria por parte de las autoridades administrativas y jurisdiccionales en el conocimiento, sustanciación, decisión de los procesos que conocen y en la ejecución de sus expresiones de voluntad, traducidas en actos administrativos o jurisdiccionales. Es decir, el derecho al debido proceso tutela los derechos del individuo en cada etapa procesal, durante el tiempo que dure una controversia hasta la ejecución integral de la decisión emitida respecto de ella^{1/4} °; **B.1.- EL DEBIDO PROCESO EN LA GARANTIA DE MOTIVACIÓN:** Prescribe el Art. 76.7.L de nuestra Constitución: ^aLas 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^o.- Nuestra Corte constitucional ha señalado respecto a esta garantía: ^aPara que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacerse de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada

en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, por último debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto° (Suplemento -- Registro Oficial N°261 -- Jueves 5 de junio de 2014 -- 63) ¼ °.-

DÉCIMO: LA TERMINACION ANTICIPADA DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES Y EL CASO CONCRETO:

10.1.- VIOLACION DEL DEBIDO PROCESO EN LA GARANTIA DE MOTIVACION: Analizado el acto impugnado, esto es la terminación unilateral y anticipada del contrato de servicios ocasionales (terminado el 19 de mayo de 2020, cuando el plazo contractual era 30 de septiembre del mismo año), podemos concluir que el mismo viola el derecho a la tutela efectiva administrativa, pero fundamentalmente el derecho al debido proceso en la garantía de motivación prevista en el Art. 76.7.L de la Constitución, pues si bien es cierto que la terminación del contrato se fundamenta en una norma jurídica como es el literal f) del Art. 146 del Reglamento a la LOSEP, también es cierto que no se explica nada sobre la causa, es decir respecto de los hechos de interés público que exigen la terminación anticipada del contrato, a partir de los cuales se pueda controlar la racionalidad y razonabilidad del acto discrecional y desvirtuar su arbitrariedad. Concretamente consideramos que el acto administrativo impugnado no cumple con los requisitos relacionados con la lógica y la comprensibilidad. En realidad, no es posible controlar judicialmente, si el acto es lógico, porque no se indican fundamentos fácticos que revelen un interés público, que sustente el acto discrecional y que descarten la arbitrariedad, y por lo mismo tampoco es comprensible, porque, como señalamos, cuando se sacrifican derechos, el acto ^a necesita encontrar una especial causalización y el hecho o conjunto de hechos que lo justifique deben explicitarse con el fin de que los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y los intereses a los que se sacrificó°. Nada de esto encontramos en el acto de terminación del contrato, ni siquiera en la forma de motivación bajo la técnica ^a in aliunde°, si tenemos en cuenta que lo único que encontramos en el acto impugnado (fs. 9) es la manifestación de que se da por terminado el contrato con base en el literal f) del Art. 146 del Reglamento a la LOSEP, sin indicación de hecho alguno que torne razonable el uso de la facultad discrecional en estos casos.

10.2.- VIOLACION DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA, DEERIVADO DE LA SEGURIDAD JURIDICA: No existiendo motivación del acto administrativo, aun cuando se trata de una facultad discrecional, el acto de terminación anticipada del contrato de servicios ocasionales

(terminado el 19 de mayo de 2020) vulnera también el principio de confianza legítima, articulado al derecho a la seguridad jurídica previsto en el Art.82 de la Constitución. En efecto, este principio consiste en ^a ¼ una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares, partiendo de la necesidad que tienen los administrados de ser protegidos frente a actos arbitrarios, repentinos, improvisados o similares por parte del Estado. Igualmente, ha señalado que este principio propende por la protección de los particulares para que no sean vulneradas las expectativas fundadas que se habían hecho sobre la base de acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo, y consentido expresa o tácitamente por la administración ya sea que se trate de comportamientos activos o pasivos, regulación legal o interpretación normativa. En cuanto a la relación con otros principios, ha dicho la Corte que la confianza legítima debe ponderarse con la salvaguarda del interés general, el principio de buena fe, el principio de proporcionalidad, el principio democrático, el de seguridad jurídica y respeto al acto propio, entre otros. Este principio ha sido principalmente utilizado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como un mecanismo para armonizar y conciliar casos en que la administración en su condición de autoridad, por acción o por omisión ha creado expectativas favorables a los administrados y de forma abrupta elimina esas condiciones¼ .º (Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-472/09). En la especie se violó la confianza legítima originada en que la terminación de un contrato de servicios ocasionales sólo podrá darse en virtud de hechos objetivos que determinen una causa y un interés público, más allá de que el administrado sepa que su contrato puede darse por terminado en cualquier momento y de manera unilateral por parte de la autoridad nominadora, dado que, aun cuando se trata del ejercicio de una facultad discrecional, esta debe ser motivada en cuanto a la causa, capaz de garantizar al administrado que no se trata de la simple voluntad de la autoridad nominador, sino de una decisión sustentada en hechos objetivos y susceptibles de prueba que determinen un interés público para la terminación anticipada del contrato, pero en hechos que tornen racional y razonable el ejercicio de la facultad discrecional.

DÉCIMO PRIMERO.- SE ENCUENTRAN CUMPLIDOS LOS REQUISITOS DEL ART. 40 DE LA LEY ORGANICA DE GARANTIAS JURISDICCIONALES Y CONTROL

CONSTITUCIONAL: Prescribe el Art. 40 de la Le en mención: ^a **Art. 40.- Requisitos.-** La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.º.-

En la especie, lo expuesto en los considerandos que anteceden respecto de la terminación anticipada

del contrato ocasional, revelan que dichos requisitos se encuentran clara y totalmente cumplidos, desvirtuando de esta manera las causas de improcedencia de la acción, previstas en el Art. 42 ibidem.

En efecto:

A).- Está demostrado que el Ministerio accionado ha vulnerado o violado los derechos a la seguridad jurídica, debido proceso en la garantía de motivación y derecho al trabajo, cuando termina anticipadamente dicho contrato

B).- Habiéndose determinado que en este caso existe violación de derechos constitucionales, la vía adecuada y eficaz es la acción de protección. Así lo ha señalado la Corte Constitucional en su sentencia VINCULANTE Nro. 001-10-JPO-CC, de 22 diciembre 2010, dentro del Caso n.º 999-09-JP. Dice concretamente al respecto, *que a 1/4. la acción de protección 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. (Énfasis añadido.) De modo que el máximo órgano de interpretación constitucional de nuestro país ya ha determinado claramente que cuando ocurre una vulneración de un derecho constitucional la única vía posible es la acción de protección. No existe, por tanto, otra vía idónea o eficaz puesto que la Constitución de la República ha sido clara en determinar que esta garantía opera únicamente para el amparo de derechos reconocidos en la Constitución. Por tanto, si existe otra vía posible que además resulta adecuada o eficaz es probablemente porque no se trata de un derecho de índole constitucional y el ordenamiento jurídico ha establecido para ella un procedimiento específico. Por tanto, de acuerdo con lo determinado por la jurisprudencia constitucional, la acción de protección no constituye una acción que se pueda escoger como vía frente a cualquier vulneración de un derecho, sino únicamente para aquellos derechos de fuente constitucional^{1/4}º*. Lo expuesto tiene su razón de ser (i) porque la violación de derechos constitucionales exige una protección inmediata; (ii) porque la vía que así lo garantiza es la acción de protección, conforme el Art. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y porque las vías ordinarias, por adecuadas que sean, no son eficaces frente a la necesidad de tutelar los derechos constitucionales violados, cuya protección debe ser inmediata;

C).- Suficiente para reafirmar que la acción es procedente en este caso, reiterar la consideración de que se ha demostrado la vulneración de derechos constitucionales. Siendo esto así, y por obvias

razones, quedan descartadas las causas de improcedencia previstas en el Art. 42 de la referida Ley.

DÉCIMO SEGUNDO: REPARACION INTEGRAL: Declarada la vulneración de derechos constitucionales, corresponde ordenar la reparación integral, sobre lo cual tenemos: **A).**- Según el precitado Art. 6 de la LOGJYCC, las garantías jurisdiccionales tienen como fin la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, la declaración de la su violación y la integral de los daños causados por la violación; **B).**- Coherente con lo expuesto encontramos las siguientes normas en la indicada Ley:

^a Art. 18.- Reparación integral.- En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.-La reparación por el daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso. La reparación por el daño inmaterial comprenderá la compensación, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia. La reparación se realizará en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida.-En la sentencia o acuerdo reparatorio deberá constar expresa mención de las obligaciones individualizadas, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse, salvo la reparación económica que debe tramitarse de conformidad con el artículo siguiente.-La persona titular o titulares del derecho violado deberán ser necesariamente escuchadas para determinar la reparación, de ser posible en la misma audiencia. Si la jueza o juez considera pertinente podrá convocar a nueva audiencia para tratar exclusivamente sobre la reparación, que deberá realizarse dentro del término de ocho días.- **Art. 19.- Reparación económica.-** Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso

administrativo si fuere contra el Estado. De estos juicios se podrán interponer los recursos de apelación, casación y demás recursos contemplados en los códigos de procedimiento pertinentes.-

Art. 20.- Responsabilidad y repetición.- Declarada la violación del derecho, la jueza o juez deberá declarar en la misma sentencia la responsabilidad del Estado o de la persona particular.-En el caso de la responsabilidad estatal, la jueza o juez deberá remitir el expediente a la máxima autoridad de la entidad responsable para que inicie las acciones^{1/4} °; **C).**- Lo expuesto recoge las formas de reparación que contempla la doctrina y los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, según la cual ^a 1/4 la reparación integral involucra aquellas medidas destinadas a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas y a indemnizarlas. Se trata de reparar los daños materiales e inmateriales, patrimoniales, familiares y de otorgar diferentes formas de reparación^{1/4} ° (Apuntes de Derecho Procesal Constitucional. Tomo 2. Corte Constitucional para el periodo de transición. Editores Juan Montaña Pinto y Angélica Porras Velasco, pág. 72). En esta misma obra, se advierte que la doctrina ha elaborado cinco formas de reparación, que las comparte la CIDH, así: 1).- Restitución o resarcimiento, que significa restituir la situación antes de que se produzca la violación; es decir restablecer el derecho lesionado. Se señala que para las Naciones Unidas ^a la restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes^o; 2).- Indemnización, también conocida como sustitución, que es la forma más común de reparación,, al referirse a la compensación por los daños y perjuicios generados, misma que debe concederse en forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicos evaluables, tales como: el daño físico y mental; pérdida de oportunidades; daños materiales, incluido el lucro cesante; los perjuicios morales; los gastos de asistencia jurídica; 3).- Rehabilitación, que se orienta fundamentalmente a la recuperación psicológica; 4).- La Satisfacción, ^a 1/4 cuando se reconoce que el daño sufrido no puede ser restituido ni compensado en su totalidad, pero sin embargo se reconoce a las víctimas su derecho a la verificación de los hechos, al conocimiento público de la verdad, a los actos de desagravio que correspondan, a la sanción a los causantes del daño, a la conmemoración y el tributo a las víctimas^{1/4} °. La disculpa pública es una forma de satisfacción; y 5).- Garantía de no repetición, que se ocupan fundamentalmente de garantizar que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones de sus derechos; **D).**- En base a lo expuesto se dispondrá como reparación integral, que el Ministerio accionado: reintegre a su trabajo a la señora KAROLAY COORONEL CARRION, por el tiempo que faltaba para la terminación de su contrato ocasional en este año 2020; que le pague los valores en que ha incurrido la accionante con motivo de la presente acción de protección; **E).**- No se mandará a pagar los honorarios del abogado de la parte actora, porque (i) los mismos forman

parte de las Costas según el segundo inciso del Art. 285 del COGEP; (ii) porque el inciso segundo del Art. 174 de la Constitución, prescribe que ^a La mala fe procesal, el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal, **serán sancionados de acuerdo con la ley**^o; (iii) porque siendo las costas una sanción para quien litiga de esa forma, corresponde al juzgador calificar la conducta procesal de las partes, como expresamente señala el Art. 284 del COGEP, que dice ^a Costas. La persona que litigue de forma abusiva, maliciosa, temeraria o con deslealtad será condenada a pagar al Estado y su contraparte, cuando haya lugar, los gastos en que haya incurrido. **La o el juzgador deberá calificar esta forma de litigar y determinar su pago en todas las sentencias y autos interlocutorios que pongan fin al proceso.**^o (el subrayado es del Tribunal de la Sala); y (iv) porque se califica que la parte demandada no ha litigado de forma maliciosa y temeraria.-

RESOLUCION: Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, el Tribunal de la Sala RESUELVE: **A).**- No existe vulneración de derechos constitucionales, cuando el Ministerio demandado no aplica la prórroga que establece el Art. 58 de la LOSEP; **B).**- Se vulneró el derecho a la seguridad jurídica y debido proceso en la garantía de motivación, cuando el 19 de mayo de 2020 el Ministerio demandado termina anticipadamente el contrato de servicios ocasionales con vigencia hasta el 30 de septiembre de 2020; **C).**- Por lo tanto, como medidas de reparación, se orden: 1).- Se deja sin efecto la terminación anticipada del contrato celebrado con vigencia 01 de enero al 30 de septiembre de 2020, terminación dispuesta con fecha 19 de mayo de 2020, mediante Memorando Nro. MPCEIP-CGAF-2020-0344-M de fecha 19 de mayo de 2020 y firmado electrónicamente por el Coordinador General Administrativo Financiero, del Ministerio de Producción, Comercio Exterior, Inversión y Pesca. Por lo tanto se ordena que, en el término de cinco días de notificada esta sentencia, dicho Ministerio reintegre a su trabajo a la actora, por el tiempo que faltaba para la terminación de su contrato ocasional, dejando a salvo la Facultad que tiene la Administración Pública para la terminación anticipada, pero respetando el debido proceso, conforme se ha motivado en este fallo; 2).- Que el Ministerio demandado, pague a la actora los gastos en que haya incurrido la actora con motivos de la presente demanda; 3).- Para su liquidación, debe observarse las sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador números 04-13-SAN-CC y 011-16-SIS-CC, esto es que, una vez ejecutoriada esta sentencia, el Juez A quo remita al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Loja, el expediente, para que proceda con el trámite señalado en dichas sentencias; **D).**- Se reitera que la entidad accionada no ha litigado faltando a los principios de lealtad procesal, buena fe y buen uso del derecho; por lo tanto, con sustento en lo señalado en el último considerando, literal ^a e^o, no procede mandar a pagar los honorarios del defensor de la parte actora.- Secretaría remita

copia de esta sentencia a la Corte Constitucional, conforme el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución.- Hágase saber.

BRAVOL GONZALEZ LEONARDO ENRIQUE
JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)

AGUIRRE TORRES MARCO BORIS
JUEZ PROVINCIAL

CONDOY HURTADO WILSON RAMIRO
JUEZ PROVINCIAL