



Juicio No. 17460-2021-04017

UNIDAD JUDICIAL DE TRÁNSITO CON SEDE EN EL DISTRITO

METROPOLITANO DE QUITO, PROVINCIA. Quito, viernes 1 de octubre del 2021, a las 11h43.

VISTOS: Dr. Galecio Alexander Luna Santacruz, Juez de la Unidad Judicial de Tránsito con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, cumpliendo de la mejor forma con el requisito de debida motivación, contemplado en el artículo 76, numeral 7, literal I), de la Constitución de República, de igual forma incorporando los estándares internacionales de derechos humanos y administración de justicia, señalados en el Código Orgánico de la Función Judicial, en el considerando octavo, previo a resolver la presente acción constitucional se realiza el siguiente análisis:

I.

ANTECEDENTES

ACCIÓN DE PROTECCIÓN CON MEDIDA CAUTELAR PROPUESTA

Con fecha miércoles 25 de agosto del 2021, las 11:52 el ciudadano: RONNY FABIÁN VÁSCONEZ VILLALBA, titular de C.C. 1703892560 (en adelante ACCIONANTE), interpone Acción de Protección, en contra de CONTRALOR GENERAL DEL ESTADO, Carlos Riofrío (en adelante ACCIONADO). También comparece Procuraduría General del Estado.

DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

El accionante sostiene que la Acción de Personal que regía a partir del 08 de junio del 2017, con la cual se concluye su nombramiento provisional, vulneró sus derechos constitucionales al trabajo; debido proceso en la garantía de la motivación; y, seguridad jurídica, consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

AUDIENCIA PÚBLICA

La audiencia oral, pública y contradictoria se llevó a efecto los días jueves 09 y martes 21 de septiembre del 2021, con la presencia física del accionante, su defensa técnica; accionado, su defensa técnica; también comparecieron: Dra. Elvia Pachacama (Procuraduría Gral. Del Estado); Ab. Katherine Naranjo Riera (Amicus Curiae, Ministerio del Trabajo); en la Unidad Judicial de Tránsito de Pichincha.

RELACIÓN DE LOS HECHOS PROPUESTOS POR LAS PARTES EN AUDIENCIA PÚBLICA. Accionante.- Ab. Miguel Ángel Acosta.- Gracias señor juez, esta acción de protección se ha presentado en razón de que la Contraloría General del Estado mediante actuaciones administrativas relativas a la desvinculación del Economista mi cliente VASCONEZ VILLALBA RONNY FABIAN ha incurrido en la violación de derechos

constitucionales constantes en los Arts. 33, 66 numeral 4, 76 numeral 1, 76 numeral 7 literal 1, y 82 de la Constitución, derecho al trabajo, derecho a la no discriminación como parte de los derechos de libertad, derecho al debido proceso a través de la falta de motivación de la que goza el acto administrativo que sirvió para desvincular a mi cliente y derecho a la seguridad jurídica, a continuación voy a pasar a analizar el informe técnico y los hechos fácticos que causaron la desvinculación de mi cliente, mi cliente el señor VASCONEZ VILLALBA RONNY FABIAN ingreso a la Contraloría General del Estado a trabajar durante 11 meses a partir del primero de julio del 2016 hasta el 8 de junio del 2017, ingreso a la Contraloría General del Estado bajo el cargo de expertos supervisor de auditoría en la Contraloría otorgado mediante acción de personal número 913 suscrito por la doctora Sabet Chamón Villacres, Subcontralora Administrativa en esa época, y mediante la cual la explicación de la acción de personal se determinó que emitía el nombramiento provisional de acuerdo al Art. 17 literal b) de la Ley Orgánica de Servicio Público en concordancia con el Art. 18 literal c) de su reglamento general de aplicación, es importante establecer y recalcar este artículo 18 literal c) que fue el fundamento legal para emitir la nombramiento provisional ya que este artículo contiene una condición, no es un nombramiento provisional común, la condición que mantiene este tipo de nombramiento es que es una excepcionalidad a los nombramientos provisionales, contempla la excepcionalidad de que es para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador de un concurso de méritos y oposición, esa es la condición que mantiene este tipo de nombramiento provisional, la naturaleza de esta excepcionalidad es que se realiza en razón de que de conformidad al Art. 228 de la Constitución de la República en concordancia con el Art. 86 de la Ley Orgánica de Servicio Público, para ingresar al sector público es necesario un concurso de méritos y oposición en el cual se declara el ganador del concurso, en tal virtud de conformidad con el Art. 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público cuando se genera una necesidad institucional permanente se crea un puesto de trabajo este puesto de trabajo tendrá que ser llenado mediante ganador de concurso de méritos y oposición hasta ser llenado con el ganador de este concurso se emite este tipo de nombramiento provisional de acuerdo al Art. 18 literal c) del reglamento general a la LOSEP, es decir al crearse esta necesidad no será necesario llenar este puesto con la vinculación de un servidor bajo contrato de servicios ocasionales sino bajo este tipo de nombramiento provisional que es excepcional, el 8 de junio del 2017 guardias externos de la Contraloría General del Estado no permiten el ingreso a servidores de talento humano de la Contraloría, les conducen al auditorio de la Contraloría General del Estado y en el auditorio en el camerino de este auditorio les esperan tres personas dos funcionarios de Contraloría General del Estado y un Notario Público, les informan a estos servidores que van a ingresar al camerino y después ahí les darán la información, efectivamente mi cliente ingresa a este camerino, 2 servidores de la Contraloría se encuentran ahí, dan lectura a una acción de personal que es concluir el nombramiento provisional de mi cliente, no exponen las razones, no exponen alguna causa legal ni emiten ningún fundamento o motivación que se dio para esta desvinculación, posteriormente salen del camerino y se dirigen a retirar sus pertenencias tampoco les permiten el ingreso con policía armada no les permiten el ingreso a su escritorio les dicen que más adelante les darán la posibilidad de retirar sus pertenencias, esas son las

circunstancias en que se les desvinculo a aproximadamente 25 servidores de acuerdo a un informe técnico que pasaré a explicar a continuación, el informe técnico que es el que sirve de motivación y sustento jurídico mantiene una introducción el informe técnico número itdth-cge-2017-733 mantiene una introducción en la cual determina que la contraloría es un organismo técnico encargado del control y utilización de los recursos estatales es un órgano de control de conformidad del Art. 204 de la Constitución la Contraloría cuenta con personalidad jurídica y autonomía administrativa financiera, actualmente los servidores objeto del presente informe establecen en este informe se encuentran prestando servicios en la Contraloría General del Estado como base legal relatan el Art. 226 de la Constitución que hace referencia a las instituciones del estado sus organismos y dependencias y servidores públicos que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente competencias y facultades que le sean atribuidas, el Art. 227 de la Constitución que dispone que la administración pública constituye un servicio a la colectividad, normas que hacen referencia a servidores públicos de libre nombramiento y remoción, hace referencia encargos de puestos vacantes, invocan el Art. 17 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público, hacen referencia a artículos de remoción, en su análisis del informe técnico establecen y cito de manera textual “por necesidad institucional en atención a la naturaleza de los cargos objetos del presente informe técnico y tomando en consideración que la Contraloría General del Estado al ser el organismo técnico encargado del control de la utilización de los recursos estatales y de las personas jurídicas de derecho privado que dispongan de recursos públicos se torna necesario mantener una gestión óptima en la administración de talento humano en todas las dependencias de este organismo de control a nivel nacional, es por ello que esta dirección con la finalidad de fortalecer dicha gestión considera necesaria la generación de los actos administrativos en conformidad al siguiente detalle; detallan en este informe de acuerdo a los cuadros que constan aquí el acto administrativo que se realizará de 25 servidores en el cual el acto administrativo es concluir su nombramiento provisional, no establecen en este análisis cual es la necesidad institucional, solo dicen que por necesidad institucional, se deberá desvincular a todo este grupo de servidores, no hacen referencia tampoco la concordancia que debe tener la base legal del informe con los hechos, porque no anuncian ningún hecho, solo mencionan que la necesidad institucional provocan que desvinculen a todos estos servidores, no sé entendería cómo es que una necesidad institucional va a fortalecer dicha gestión desvinculando a 25 servidores de la Contraloría General del Estado, finalmente en este informe se establece que para los servidores de carrera por efectos del presente procedimiento se concluye a los nombramientos provisionales, no establecen ninguna causa legal, para la conclusión de este informe establece que por las consideraciones expuestas y con la finalidad de fortalecer la gestión de talento humano de la Contraloría que no sé entendería cómo se fortalece la gestión de talento humano desvinculando a 25 servidores, la Dirección de Talento Humano emite informe favorable para generar los actos administrativos referidos, dentro de este informe no se expone nada más, no hay ninguna causa legal, no hace referencia tal vez a que se cumplió con la condicionalidad que mantiene este nombramiento provisional y que a causa de esto se desvincula los servidores, no se hace referencia a ninguna base legal referente a la desvinculación de los servidores, es así señor juez que es inaudito pensar que una causa

legal para desvincular a un servidor a una persona que goza de derechos laborales sea la necesidad institucional, qué necesidad ninguna persona la conoce, nunca lo expusieron, ni al interno de la Contraloría, ni ha sido de un hecho público conocido, voy a pasar a explicar cuáles son los tipos de nombramientos provisionales y por qué este tipo de nombramiento provisional con el cual se nombra provisionalmente a mi cliente tiene una excepcionalidad y una condición, el Art. 17 de la LOSEP, establece cinco tipos de nombramientos provisionales, el primero el puesto de un servidor que ha sido suspendido en funciones y destituido, el segundo el puesto de un servidor que se hallare en goce de licencia sin remuneración, tercero para ocupar un puesto de un servidor que se encuentra en comisión de servicios, cuarto quiénes ocupen puestos comprendido en la escala de nivel jerárquico superior y quinto es el de prueba, ninguno de estos nombramientos provisionales que es el sustento para emitir el nombramiento provisional de mi cliente, no es ese tipo de nombramiento provisional el Art. 17 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público, establece qué son provisionales de aquellos otorgados para ocupar temporalmente los puestos determinados en el literal b) del Art. 17 a la LOSEP, los que acabo de leer y estos nombramientos no generan derecho de estabilidad a la o el servidor en el cual no se encuentra incluido el tipo de nombramiento provisional de mi cliente, sin embargo el Art. 18 literal c) del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público establece literalmente excepciones de nombramiento provisional, y menciona que se podrá expedir un nombramiento provisional en los siguientes casos, entre otros el literal c), para ocupar una partida que estuviere vacante hasta obtener el ganador de un concurso de méritos y oposición, condición sine qua non que tuvo que haberse cumplido por parte de la Contraloría General del Estado para desvincular a mi cliente, es así que no se cumplió, no se enuncio ninguna causa legal y se desvinculo de manera arbitraria a varios funcionarios de la Contraloría General del Estado, es así que esta acción viola los derechos de motivación establecidos en el Art. 76 referente al debido proceso es así que en el numeral 7 el cual establece el derecho a las personas a la defensa incluye entre sus garantías del hecho de que los actos administrativos resoluciones o fallos que no se encuentre debidamente motivados serán considerados nulos, es por este motivo que en concordancia con el Art. 99 y 100 del Código Orgánico Administrativo se establece que uno de los requisitos para la validez de un acto administrativo es la motivación, misma que deberá configurarse en ciertos parámetros que permitirán que este acto administrativo no se vicie de nulidad, estos parámetros son señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance, cosa que no se hizo en el informe porque la base legal o la normativa que se incluyó en el informe técnico que sirvió para desvincular a los servidores no tiene relación con ningunos hechos porque en el informe no se nombra ningunos hechos, segundo parámetro la calificación de hechos relevantes para la adopción de la decisión sobre la base de la evidencia que consta en el expediente administrativo, no existió ningún expediente administrativo, no fue ningún hecho relevante la desvinculación de mi cliente, mal podría la Contraloría General del Estado en dicho informe hacer una relación entre base legal y hechos ya que no se plasmaron en dicho informe técnico, el tercer parámetro la explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados, cómo lo he explicado nunca existe en el informe técnico, en el Código Orgánico

Administrativo establece que si la decisión que contiene el acto administrativo no se deriva de procedimiento o no se desprende lógicamente de los fundamentos expuestos se entenderá que no ha sido motivado, y eso causará su nulidad así como lo determina el Art. 105 del Código Orgánico Administrativo que las causales de nulidad de un acto administrativo es que sea contrario a la constitución ya la ley que efectivamente es contrario a la ley por que no se cumplió con la condición para la que fue emitido el nombramiento provisional y que se violen los fines para los cuales el ordenamiento jurídico a otorgado la competencia a la entidad que lo expide, señor juez se solicitó además en la demanda la delegación que le otorgaba la potestad al servidor que suscribió las acciones de desvinculación esta delegación tampoco ha sido presentada por la Contraloría General del Estado, en esta delegación se evidencia que la persona que desvincula que suscriban las acciones de personal no gozaba de esa potestad, es por eso que sería nulo además de eso el nombramiento provisional ya que no tenía esta potestad no se encuentra ese informe entre los documentos que entrega la Contraloría y que se solicitó como acceso de prueba en la demanda, señor juez de esta manera se han vulnerado los derechos constitucionales de mi cliente, el derecho al trabajo y a que desvinculan a una persona que al contener una condición su nombramiento provisional no le emiten cuál fue la causa legal para que lo puedan desvincular, lo dejan a la derriba el conjunto de todos estos hechos hace que se vulnere la seguridad jurídica, seguridad jurídica que de acuerdo al desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional lo enfoca como un elemento esencial y un patrimonio del estado que garantiza la sujeción de todos los poderes públicos de la Constitución a la ley, es la confiabilidad en el orden jurídico, las certezas sobre el derecho escrito que es el positivo y que se encuentra vigente, es decir el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica, algo que no cumplió la Contraloría General del Estado al emitir la acción de personal de conclusión de nombramiento provisional de mi cliente, señor juez además, me permito mencionar que la Constitución de la República del Ecuador entre sus derechos primordiales establece el Art. 3 derechos primordiales del estado establece garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, la documentación que se solicita Contraloría y aquí está la pertinencia de lo que faltaba es que aquí está el distributivo de talento humano de los meses de mayo junio julio agosto y septiembre del año 2017 en junio del 2017 se desvincula a todo este grupo de servidores mi cliente incluido acto seguido el mes siguiente se les llama a varios funcionarios de nuevo para emitirles un nombramiento provisional o vincular les de nuevo a la institución cometiendo así un acto discriminatorio y cómo lo puedo evidenciar al menos en el distributivo presentado de talento humano la persona Mónica María Gordillo Larco, consta en el informe técnico de desvinculación como terminación de nombramiento provisional, sin embargo en el distributivo en el mes de julio vuelve a aparecer esta persona vinculada a la institución, lo que se pretendía con el otro distributivo era el hecho de que también se les volvió a vincular a varios servidores no a talento humano pero a otras dependencias de la Contraloría General del Estado ocasionando así un acto de discriminación para todas las personas que fueron desvinculadas en este informe técnico además violentando el derecho que le asiste constitucional a mi cliente que es el derecho a la no discriminación establecido en el Art. 66 de la Constitución como un

derecho de libertad, un derecho constitucional más vulnerado por la Contraloría General del Estado, me permito también además resaltar el hecho de que poseo un criterio jurídico del Consejo de la Judicatura en el cual establece varias cosas significativas jurídicas respecto a la terminación de estos nombramientos provisionales, me voy a permitir citar establece en el análisis de este criterio jurídico que la naturaleza de nombramiento provisional se fundamenta en un carácter temporario y condicional efectivamente, sujeto a las necesidades de la institución además de las particularidades propias de cada uno de los nombramientos, el Ministerio de Trabajo en contestación a algunas consultas formuladas por diversas instituciones y por personas particulares ha señalado reiteradamente que los nombramientos provisionales concedidos conforme a los términos señalados por la LOSEP y su reglamento general haciendo alusión a este tipo de nombramiento están sujetos al cumplimiento de una condición fáctica por lo que la cesación del nombramiento provisional se entenderá que procede por cumplimiento de la condición de origen que ocasionó su expedición, es decir el hecho de que tuvo que haber un concurso de méritos y oposición y que únicamente en el momento en el que se nombre el ganador de este concurso tuvo que haber sido desvinculado esta persona, condición que jamás se cumplió dentro de la Contraloría, para terminar mi exposición me permito indicar que la pretensión que se ha presentado dentro de esta demanda es que gracias a que el informe técnico que sirvió como sustento jurídico para la desvinculación de varios servidores no goza de motivación infringiendo así el derecho a la motivación establecido en la Constitución de la República del Ecuador a través del debido proceso, se declare la nulidad de este informe técnico 733 de 6 de julio del 2017, en consecuencia se declara también la nulidad de la acción de personal de terminación de nombramiento provisional de mi cliente la misma que es acción de personal número 999 de 8 de junio del 2017, se declare también el reintegro el puesto de trabajo de mi cliente de acuerdo a la situación que mantenía antes de la vulneración de derechos, es decir como experto o supervisor de auditoría de la Contraloría General del Estado con nombramiento provisional con base en el Art. 18 literal c) del reglamento a la LOSEP, de conformidad al Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se comine a la parte accionada para que tomen los correctivos necesarios y que brinden las garantías necesarias para que este hecho no se vuelva a repetir en razón del menoscabo de los derechos laborales y la inobservancia de la seguridad jurídica por parte de las autoridades de la Contraloría General del Estado se emita una disculpas públicas a mi cliente así mismo se está solicitando el pago como reparación integral el pago de las remuneraciones a las que tendría lugar mi cliente como décimo tercero décimo cuarto vacaciones dejadas de percibir desde el día siguiente a la desvinculación de mi cliente esto por supuesto de acuerdo a lo que establece la LOSEP que será devengadas las remuneraciones que haya percibido mi cliente dentro del sector público después de su desvinculación además su señoría se está solicitando que por la vulneración de la motivación y gracias a la nulidad que se puede dar de estos actos administrativos se disponga el inicio de sumario administrativo respectivo para los servidores que suscribieron la acción de personal de conclusión de nombramiento provisional y del informe técnico que sirvió como motivación jurídica así también que al amparo del Art. 20 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales se disponga a las autoridades del inicio de las acciones administrativas a fin

de que ejerza el derecho de repetición por esta reparación integral además señor juez cómo se ha evidenciado un acto de discriminación al ser vinculados de nuevo funcionarios que fueron desvinculados en ese informe se solicita también que podría presumirse que las acciones administrativas que sirvieron para desvincular a los funcionarios que fue un acto discriminatorio reintegrar a los mismos funcionarios que fueron desvinculados se envíe el expediente a la Fiscalía General del Estado a fin de que puede investigarse el presunto cometimiento de un delito de discriminación tipificado en el Art. 176 del Código Orgánico Integral Penal. **Accionado. Ab. Alexandra González Pantoja.-** Gracias señor juez, buenas tardes a los presentes, para efectos de grabación mi nombre es Alexandra González y represento al Contralor General del estado ofreciendo poder o ratificación el tiempo que su señoría estime conveniente para el efecto, respecto de la acción planteada por el señor VASCONEZ VILLALBA RONNY FABIAN me permito manifestar lo siguiente, cómo bien se dijo de los antecedentes con fecha primero de julio del 2016 con acción de personal 913 el señor VASCONEZ VILLALBA RONNY FABIAN ingresa a la Contraloría General del Estado mediante nombramiento provisional, a la partida de Experto Supervisor de Auditoría, partida presupuestaria 3790 y hago el énfasis en este número señor juez para la intervención posterior, esto dentro de la unidad administrativa de la dirección de auditoría de sectores estratégicos, mediante acción de personal 915 que entra en vigencia el primero de julio del 2016 se hace el cambio administrativo de la accionante hacia la dirección de talento humano en la misma calidad, Experto Supervisor de Auditoría con la partida 3790, con fecha 8 de junio del 2017 mediante acción de personal 999 se desvincula es decir se concluye el nombramiento provisional del VASCONEZ VILLALBA RONNY FABIAN, esto al amparo del informe técnico IT-DTH-CGE-2017-733 emitido por la Dirección de Talento Humano, esto de conformidad con lo estipulado en el Art. 47 literal e) de la Ley Orgánica de Servicio Público y el Art. 17 del Reglamento General de la misma ley como ya se ha dado lectura señor juez de informe técnico antes referido se encuentra la introducción que es la parte explicativa del documento de porque se hace referencia a esta conclusión de nombramientos provisionales la base legal que es fundamental en el tema de motivación como ya había referido el abogado de la parte accionante y esto en especial el Art. 47 literal e) de la Ley Orgánica de Servicio Público el Art. 85 del mismo cuerpo legal el 17 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público el Art. 105, 271 del mismo cuerpo legal de la Ley Orgánica de Servicio Público, esto concatenado directamente con el análisis que ya se dio lectura señor juez y que está dentro de este informe dentro del cuadro comparativo señor juez que esos documentos llegara a sus manos y podrá evidenciar existe la desvinculación del personal la conclusión de nombramientos provisionales entre ellos no solo este cuadro comparativo y está necesidad institucional genera la conclusión de estos nombramientos, en el cuadro existe el acto administrativo, dentro de los actos administrativos y por poner un ejemplo consta el de concluir el nombramiento provisional, concluir designaciones, encargar funciones, entonces refiere que no fue un tema cómo se lo trata de ver de discriminación, son varios actos que constan dentro del informe y por eso consta la base legal de estos actos, la base legal general para realizar estos actos de concluir designaciones de concluir los nombramientos provisionales y concluimos con la finalidad de fortalecer la gestión de talento humano, se

tomó esta decisión favorable de realizar estos actos administrativos, no solamente de concluir nombramientos provisionales cómo se está haciendo ver en esta audiencia, sino varios actos que se contemplan en las normas y en la necesidad institucional, aquí se pretende pormenorizar cada necesidad institucional pero ahí va la referencia señor juez son varios actos y es una necesidad institucional, no es de cada dirección es de la institución en general por eso se ha realizado el informe y lo contenido en el informe ha servido de fundamento para concluir el nombramiento provisional del accionante, cabe manifestar nuevamente lo dicho por el accionante y lo hace énfasis el Art. 18 literal c) del Reglamento a la LOSEP, sí bien es cierto se debe tener un ganador del concurso en la partida, cómo pretendemos reintegrar al accionante en la partida sí esa partida ya tiene ganador señor juez, cómo refiere la documentación que la voy a incluir como prueba, mediante informe técnico 004-CGE-DNTH-CMYO-2017 del 10 de octubre del 2017, se planifica el concurso de méritos y oposiciones para varias vacantes incluida la partida presupuestaria 3790 qué es la que hice referencia al principio de mi intervención porque esa partida ya está ocupada señor juez, esa partida ya no está vacante, ya no cumple el requisito de estar vacante para que el señor pueda ser reintegrado, cierto es así que en el cuadro comparativo anexo 4 del informe consta en el numeral 11 la partida 3790 Experto Supervisor Nacional de Auditoría Dirección Nacional de Auditoría Servidor Público 12, la partida qué ausentaba el accionante, luego de eso señor juez podrá encontrar la convocatoria del concurso qué se encontraba en la página web de la institución, el tema que queda totalmente desvirtuado la discriminación, la página web del Socio Empleo dónde se publicó este concurso y el accionante no postuló, tenemos del acta final 453J-DNTH-CMYO-C2-2018 qué es la declaratoria del ganador del concurso de méritos y oposición con la primera convocatoria de elegibles 2018 dónde ya la persona mejor puntuada con 90.43 fue designada ganadora de este concurso, tenemos la acción de personal 972 del primero de mayo del 2018 donde se le otorga el nombramiento provisional de prueba a la persona que ganó el concurso, para poder acceder a su puesto, esto fechado primero de mayo del 2018, luego tenemos el informe técnico 0056-DNTH-GTH-2018 qué es la evaluación del desempeño de período de prueba de la persona que ganó el concurso de méritos y oposición, acto seguido de esto con fecha primero de agosto tenemos la acción de personal 593 en la que se nombra permanentemente a la persona que ganó el concurso de méritos y oposición toda vez que pasó el periodo de prueba, cómo está también aquí la certificación de la Dirección Nacional de Talento Humano dónde nos ratifica que la partida presupuestaria 3790 que fue la que ocupaba el accionante se encuentra hasta el momento ocupada ya por el ganador del concurso de méritos y oposición es decir que no se estaría cumpliendo el Art. 18 literal c) del Reglamento puesto que esa partida ya no está vacante, también se manifestó la suscripción del documento de salida de la acción de personal de la falta de legitimación de la persona que firmó este documento y para esto el acuerdo 007-CG-2017 que entra en vigencia 31 de mayo del 2017 es decir antes de la suscripción del documento, como usted podrá ver cuando le ponga en conocimiento estos documentos en el Art. 10 habla del Subcontralor; Subcontralora de gestión interna qué es la persona que suscribió el acto administrativo, qué en esta instancia se pretende impugnar en el literal b) habla suscribir informes y documentos que producen las unidades administrativas ubicadas orgánicamente en nivel de apoyo procesos

habilitados, señor juez a qué hago referencia la Subcontraloría de gestión interna que está sobre la Dirección de Talento Humano es decir que él puede suscribir las actuaciones que haga talento humano según este estatuto que a él le faculta para eso yo me he atrevido a traerle el orgánico funcional de la Contraloría General del Estado y le voy a resaltar la parte pertinente dónde consta talento humano debajo de ello la Subcontraloría de gestión de talento humano, por lo que queda desvirtuado la ilegalidad en la firma del acto administrativo, toda vez que se ha determinado con la prueba que ha solicitado la misma parte accionante que Contraloría General del Estado ha puesto a su disposición en conocimiento y ha solicitado se ingrese al expediente judicial que no se está cumpliendo con los requisitos del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional toda vez que no se ha vulnerado ningún derecho cómo se ha manifestado en esta audiencia no se ha violentado el derecho al trabajo porque de las declaraciones juramentadas que son de libre acceso se ha determinado que el señor accionante ha seguido trabajando en el sector público por ende no se ha cuartado ese derecho al trabajo, cabe recalcar también que el nombramiento provisional no genera un derecho de estabilidad es así que el fundamento también del Art. 35 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado le faculta al señor Contralor General del Estado que me permito leer textual el Contralor General del Estado establecerá el sistema de mérito y carrera administrativa en la institución, nombrará, removerá, destituirá a sus servidores de acuerdo a la ley, serán de libre nombramiento y remoción y las personas que ejerzan esos cargos es decir no genera una estabilidad este tipo de nombramiento sino hasta haber ganado un concurso de méritos y oposición que es lo que se ha demostrado señor juez en esta audiencia no se cumple el requisito de que la partida esté vacante entonces es imposible reintegrar al accionante a su puesto, se ha verificado que el informe consta de la motivación porque es razonable es lógico es comprensible tan comprensible que se ha hecho un análisis aquí mismo entonces cumple con el requisito de motivación que es lo que se está acusando, la falta de este requisito se ha demostrado que cumple este requisito, no se ha violentado la seguridad jurídica por qué se ha hecho todos los procedimientos en cuánto la norma lo estipula lo exige y lo ordena, es por eso que en aplicación del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional solicito se declara improcedente esta acción puesto que toda vez que el accionante ha determinado que dentro de sus pretensiones se encuentra el impugnar el informe técnico así como la acción de personal la vía correcta es la contenciosa administrativa y no la constitucional para impugnar estos actos administrativos ya que se está tratando de verificar la legalidad y la legitimidad de los mismos. **REPLICA. Accionante.-** Gracias señor juez, buenas tardes a los presentes quiero iniciar mi presentación indicando el contexto en el cual se desarrollaron los actos del 2017, Carlos Polit el ex contralor presumiblemente prófugo en ese momento de la justicia no se encontraba en Contraloría cuándo ingresa el Dr. Pablo Celi, a ser Contralor General del Estado, justo cuando ingresa el Dr. Pablo Celi sorpresivamente se produce una necesidad institucional, una necesidad institucional que nunca fue definida que no se encuentra definido en el informe cómo ya lo he mencionado en mi intervención anterior y es así que funcionarios que pertenecían a la anterior administración constan en el informe de conclusión de nombramientos provisionales entre otros actos administrativos que también realizaron en Contraloría cómo encargar funciones

como terminar delegaciones dentro de estos actos también concluyeron a más funcionarios, ese es el contexto tal vez una parte política también tiene alguna injerencia dentro de estas decisiones, tengo que mencionar que de acuerdo al último listado presentado por la Contraloría General del Estado y con base también en el primer listado qué es el distributivo de los cargos presentado talento humano se determina que existe varios funcionarios que han reingresado a la Contraloría General del Estado después de haber sido concluidos sus nombramientos provisionales de acuerdo al informe 733 del año 2017 en el que se concluye nombramiento provisional a 25 personas es así que dentro de este listado el último listado presentado consta los señores Andrés Stalin Carranco Córdoba es una persona que reingresa el primero de julio del 2017, sorpresivamente y de manera preferente porque no se ha determinado que mediante concurso se le declara ganador ni haya ingresado cabe recalcar que el concurso de méritos al cual hizo alusión la parte accionada se realiza la convocatoria en el año 2018 febrero del 2018 estas personas ingresan en el 2017 y en particular esta persona Andrés Carranco ingresa el primero de julio del 2017, así también Fuentes Brito Ricardo Daniel reingresa a la Contraloría General del Estado el primero de febrero del 2018 no producto tampoco de un concurso de méritos y oposición ya que el concurso apenas había sido convocado en febrero del 2018 se obtuvieron los ganadores en abril del 2018 y la posesión meses posteriores, la señora Mónica María Gordilio Larco también es otra de las personas que se encontraban en el informe de conclusión de nombramientos provisionales y reingresa a la institución al mes seguido, en este informe en el último que presenta la Contraloría pone a esta señora Mónica María Gordillo como si hubiera seguido de manera continua en el ejercicio de sus funciones hasta el año 2020 sin embargo tendríamos que saber qué pasó con el acto administrativo que consta en el informe ya que esté concluir su nombramiento provisional no lo ubican dentro de este informe la Contraloría General del Estado, también la funcionaria María Brittany Arévalo Ambrosi es una persona que ingreso el primero de agosto del 2017 a la Contraloría General del Estado de la misma manera que estos otros funcionarios, sin haber obtenido un ganador del concurso de méritos y oposición y sin tener alguna razón aparente o legal o necesidad institucional que haya presentado la Contraloría General del Estado para vincular nuevamente a funcionarios que fueron justamente por necesidad institucional que todavía no sabemos cuál es concluido su nombramiento provisional en el informe 733, así mismo cómo está otra persona que es García Peña Yesenia Viviana, 5 personas que han sido reintegradas a puestos de trabajo en la Contraloría General del Estado sin tener un motivo legal aparente dándose de una manera preferente a estas personas a estas cinco personas de reintegrarse a la Contraloría General del Estado, estamos en presencia de un acto claramente discriminatorio no se ha tomado en consideración con todas las demás personas de que tenían la oportunidad tal vez de reintegrarse como lo dijo la parte accionada tal vez se reintegraron por el concurso de méritos y oposición, el concurso de méritos y oposición fue lanzado al público en febrero del 2018, es imposible que a través de este concurso hayan podido reingresar, el acto discriminatorio cómo lo había dicho la parte accionada anteriormente no se refiere al hecho de que no les permita presentarse a concurso, se refiere al hecho de que no se tomó en cuenta todas las demás personas y de manera preferente cinco personas se las de reintegro de manera arbitraria es así señor juez que incluso pongo en conocimiento que una de

las personas que fue desvinculada de la institución que está siguiendo en este momento también un proceso constitucional, es una persona que está en condición de doble vulnerabilidad persona que también se vio afectada en sus derechos y que se encuentra en el listado de conclusión de los nombramientos provisionales y que en este momento se encuentra en litigio también con la Contraloría General del Estado, tengo que acotar también que uno de los argumentos de Contraloría para la remoción de estos funcionarios a pesar de que no se lo motivó tampoco aunque haya sido reluciente es que los nombramientos no gozaban de estabilidad de acuerdo a la Ley Orgánica de Servicio Público y de acuerdo a esto se les desvincula de la institución, lastimosamente la Contraloría no tomo en cuenta que existen preceptos legales que tienen que cumplirse igual para esa remoción, me permito citar el Art. 105 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público específico en los casos de cesación de funciones por remoción previstas en el Art. 47 letra e) de la Ley Orgánica de Servicio Público qué se refiere a la remoción la misma no implica sanción disciplinaria de ninguna naturaleza y se observará lo siguiente, y cito textualmente 1 cesación de funciones por remoción de funcionarios según lo previsto en la letra b) del Art. 17 de la LOSEP, se supone que este es el fundamento legal que la contraloría hubiera utilizado para desvincular a sus servidores, en el caso de los nombramientos provisionales determinamos de la letra b) del Art. 17 de la LOSEP, las o los servidores cesarán en funciones una vez que concluyan el periodo de temporalidad para los cuales fueron nombrados de existir o cuando se produzca el evento que ocasionare el retorno del titular del puesto o tratándose de período de prueba en caso de que no se hubiera superado la evaluación respectiva, está circunstancia tampoco la tomó en cuenta la Contraloría General del Estado para desvincular a sus servidores si es que su base jurídica era la remoción de los funcionarios no se tomó en cuenta que tenía que cumplirse con una temporalidad simplemente se los desvinculo, tal vez por el momento jurídico que estaban viviendo coincidental mente funcionarios que fueron desvinculados pertenecían a la administración anterior es así señor juez qué se concluye que el acto discriminatorio que cometen es a causa tal vez de un argumento político, argumento político que lógicamente no fue plasmado en un informe ni en un acto administrativo pero tampoco fue plasmado la motivación es por eso que el acto administrativo que concluye el nombramiento provisional de mi cliente carece de motivación se ha hecho referencia por parte de la parte accionada qué la motivación se refiere a puntos de comprensión que ha determinado la Corte Constitucional y no se ha hecho referencia a que la razonabilidad la lógica y la comprensibilidad a qué hace referencia la Corte Constitucional no se refiere a motivación de actos administrativos sino a la motivación de fallos judiciales, mal interpreta la Contraloría este aspecto y lo enfoca como que el informe técnico tiene motivación porque es razonable porque tal vez a su criterio es lógico y porque tal vez hace un criterio comprensible, sin embargo de acuerdo al Código Orgánico Administrativo se ha determinado que no tiene motivación un acto que no hace referencia a base legal y hace una correlación con hechos previos ya que en el informe no se hace ningún análisis de la base legal y los hechos según el informe no existen hechos, según el informe lo único que existe es una necesidad institucional que nadie la conoce nadie la conoció, entonces se ha violentado con esto la garantía de motivación respecto al derecho al debido proceso, se ha violentado la seguridad jurídica y no por ser un acto de mera legalidad

sino que la emisión de este acto hace que se vulnere derechos constitucionales que únicamente pueden resolverse en esta instancia la jurisprudencia constitucional ha determinado que al existir un derecho constitucional violado la vía para hacer efectivo este derecho constitucional es la acción de protección por lo que otro mecanismo sería ineficaz o inadecuado para garantizar este derecho constitucional, ha mencionado la parte accionada que es un acto apenas de legalidad que debió ventilarse en otro ámbito jurídico esa sí señor juez que se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso a través de esta garantía de motivación de los actos administrativos y sobre todo el derecho a la no discriminación establecido en el Art. 66 de la Constitución de la República numeral 4, derecho a la igualdad formal igualdad material y la no discriminación además de infringir el Art. 230 de la Constitución el cual determina que en el ejercicio del servicio público se prohíbe además de lo que determine la ley en su numeral 3 las acciones de discriminación de cualquier tipo, es así que no han estado en las mismas condiciones los cinco funcionarios que se reintegraron a la Contraloría General del Estado después de su desvinculación y los funcionarios que fueron concluidos con sus nombramientos provisionales y no han podido regresar es ahí el acto discriminatorio y es así que se presume el cometimiento de un delito determinado en el Art. 176 del Código Orgánico Integral Penal es por eso que esta parte accionante ha solicitado se remite el expediente a la Fiscalía General del Estado a fin de que se investigue este presunto cometimiento de delito, señor juez tengo que referirme también a que la Contraloría General del Estado determina que cómo se realizó el concurso de méritos en el año 2018 y existe el ganador para el puesto al cual pertenecía mi cliente, ya no habría como reintegrarle a sus funciones esto quiere decir que el mensaje que nos manda la Contraloría es que puedo violentar los derechos de los servidores públicos posteriormente casi un año después integrar bueno declarar ganador a una persona y decir ahora yo no puedo reintegrarle, los derechos constitucionales no pueden ser violentados de esa manera, cómo especifique la discriminación no se refiere a la no presentación dentro del concurso si al hecho de qué manera preferente se reincorporo a 5 personas a la Contraloría General del Estado luego de su desvinculación dejando así en una condición de discriminación no solo a mi cliente sino a 20 servidores más que se le concluyó el nombramiento provisional, señor juez con base en este alegato en el análisis que se ha realizado las diferentes normas solicito que se declare y se reconozca la pretensión que se ha presentado en la demanda, que se reconozca las remuneraciones a mi cliente dejadas de percibir por el tiempo que no ha estado en la Contraloría General del Estado y no como se ha mencionado por la parte accionada que tal vez quiere incurrirse en un pluri empleo sino que la ley orgánica de servicio público también determina que estas remuneraciones para una reparación integral se imputarán y se descontarán los montos de las remuneraciones en los cuales se han deducido el trabajo de mi cliente dentro de otra institución pública posterior a su desvinculación. **Accionado.-** Gracias señor juez, respecto a la intervención que ha hecho la parte accionante debo manifestar que a petición de parte se ha entregado el informe del estado donde se verifica que varias de las personas que se reintegran porque es el término que se está utilizando a la entidad son servidores que han cesado de sus encargos y otros que han vuelto en nombramiento provisional, así se lo hace ver pero en el fondo del texto sino pues hay una explicación dentro de la observación se habla de la

discriminación porque a estas 5 personas y porque no el accionante, si nos ponemos de analizar en el fondo señor juez y para eso tengo los ejemplos tan claros que son de los que se habla en el escrito que presenta el accionante el señor Carrasco y la señora Gordillo, las partidas que ellos ocupaban inicialmente no son las mismas a las que se reintegraron, acto seguido señor juez las personas que ingresan son abogados, entonces la necesidad institucional fue contratar abogados el accionante tiene título de economista entonces ahí parte la duda que le genera a la entidad dónde está la discriminación si la necesidad institucional son abogados contratar un economista, no tiene razón de contratar un economista si yo voy a mandar al archivo para dirección de patrocinio un abogado, no se configura la discriminación se está tratando de confundir a la autoridad, con el documento que se anexo y me permito señor juez entregar estos documentos también se puede verificar que no ocupan las mismas partidas ni siquiera los sueldos son los mismos señor juez entonces no se puede hablar de una discriminación, discriminación si yo contrato a 5 economistas y no le considero a la accionante pero eso es lo que no ha ocurrido cómo consta en el documento que se mandó a certificar por parte del accionante, se ha dicho que el informe 733 que sirvió de base para cesar las funciones de las 25 personas de nombramiento provisional carece de motivación, esa explicación ya se dio en la primera intervención señor juez, se dio lectura de la normativa legal y aplicable para la cesación la necesidad institucionales del hecho que concuerda con toda la normativa que cualquier informe también para poder como institución tomar la decisión de cesar a estas personas, adicionalmente quiero referirme señor juez a la sentencia de juicio 17573-2020-00189 a qué refiere en su parte pertinente el documento manifiesta el informe técnico anterior de las consecuencias de los actos administrativos no es un acto administrativo sino un mero acto de administración que no genera derecho ni tiene efecto definitivo por el contrario puede ser revisado y es absolutamente variable, circunstancias que perfectamente se acoplan a la definición del COIP en el Art. 120, nos brinda los actos de simple administración es decir que aquí se pretende cómo en su petición inicial lo hizo declarar la nulidad de un informe que no es un acto administrativo y la nulidad de una acción de personal por la vía que no es la indicada, de acuerdo a las pretensiones que se han hecho dentro de esta audiencia también debo manifestar que la sentencia de la acción de protección 268 del 2020 su parte pertinente manifiesta, esto respecto los nombramientos provisionales, con visto en lo señalado en la sentencia constitucional 116-16-SEP-CC en cuya página 20 se reproduce lo expresado al respecto por la Corte Constitucional en la SENTENCIA 053-16-SEP-CC si no se demuestra haber ganado el concurso respectivo no es procedente el ingreso al servicio público en calidad de servidor público permanente, en este sentido la terminación de un contrato de servicios ocasionales no implica vulneración al derecho al trabajo tampoco la estabilidad laboral de la persona por cuanto este tipo de contratos se fundamenta en las necesidades institucionales que no origina permanencia, y por tanto no puede reemplazar a los concursos para integrar al servicio público, siendo dable su transcripción, trayendo como analogía la temporalidad o permanencia de un cargo público como lo es el nombramiento provisional del accionante es decir, que el nombramiento provisional no define permanencia en el encargo eso ya se lo ha ingresado en la documentación que está adjunta sin embargo de eso también quiero hacer referencia en el mismo sentido a la sentencia de la Corte Provincial

de Tungurahua qué nos manifiesta, el accionante también argumento que conforme el Art. 18 literal c) del argumento de la LOSEP para dar por terminado el nombramiento provisional debe mediar o existir un ganador de concurso de méritos y oposición para llenar esa vacante esto conllevaría a realizar el análisis de legalidad al respecto la Corte Constitucional ha señalado que el juez constitucional no tiene competencia para estudiar asuntos de mera legalidad, con estas sentencias señor juez lo que se quiere hacer es la comparación de lo que se está solicitando en esta audiencia con lo que en realidad es el fondo de esta acción constitucional, sin embargo de lo dicho ya debo hacer mención al principio de inmediatez señor juez por qué razón, dice que sea vulnerado sus derechos, trabajo a la discriminación falta de motivación de quiénes habla el principio de inmediatez señor juez, en la sentencia 16571-2019-0043 manifiesta: es así que el objeto de la garantía constitucional delimita su ámbito de aplicación es independencia y autonomía de las demás garantías constitucionales mostrando en la naturaleza en cabal, el nexo entre la garantía y el derecho es inmediato, justamente para hacer eficaz aunque tal eficacia no se agote en la inmediatez de la acción es decir qué el objeto de la acción también gira entorno la premura de la reparación de los derechos constitucionales vulnerados, a que me voy con esto, esta acción se presenta después de 4 años un mes y 19 días de haber cesado sus funciones es decir si se ha verificado que se ha vulnerado el derecho yo refiero esa vulneración de manera inmediata, es así que para terminar mi intervención señor juez voy a referirme a dos casos análogos de personas que llega interpusieron una acción de protección qué se encuentran dentro del informe cuyas acciones han sido desechadas, es la 17230-2021-13894 cuya sentencia es del 10 de septiembre del 2021 y en la parte pertinente refiere: en esa línea de ideas cabe indicar que el nombramiento provisional constante en autos fue emitido de conformidad con el Art. 18 c del Reglamento General a la LOSEP, más no mediante concurso de oposición y méritos como exige el Art. 228 de la Constitución de la República del Ecuador que reza: el ingreso al servicio público el ascenso y oposición en la carrera administrativa se realizará mediante concurso de méritos y oposición en la forma que determina la ley con excepción de las servidoras y los servidores de elección popular o de libre nombramiento y remoción, su inobservancia provocara la destitución de la autoridad nominadora por lo que no goza de estabilidad de conformidad con el numeral al Art. 83 de la LOSEP y permanencia en la carrera de un servicio público en concordancia con el Art. 47 literal e) del cuerpo legal invocado, la autoridad en uso de sus atribuciones legales emite el informe técnico ITDTH-CGE-2017-733 del 6 de junio del 2017 y posteriormente la acción de personal determinación de nombramiento provisional en calidad de administradora de salud ocupacional qué regia a partir del 8 de junio del 2017, firmado electrónicamente por el ingeniero Fernando Maldonado López, Sub Contralor de Gestión Interna, con lo relatado se determina que se trata de un asunto de estricta legalidad qué debe ser discutido en la justicia ordinaria, decisión: en virtud de los argumentos expuestos con fundamento en el numeral 3 del Art. 86 de la Constitución de la República en concordancia con los Arts. 14, 15 y 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA se niega la acción propuesta, el mismo caso en la acción de protección N.-

17460-2019-04769 dónde conta también se ha aprobado que mediante la acción de personal 993 del 7 de julio del 2017 con vigencia a partir del 8 de junio del 2017 con fundamento en el informe IT-DTH-CGE-2017-733 a lo cual el Art. 47 literal e) y de la LOSEP 17 de su reglamento se dio por concluido el nombramiento provisional del experto supervisor de talento humano de la Contraloría General del Estado el señor Raúl Adrián Granja Altamirano, tanto más que desde la fecha en que el accionante fue notificado con la conclusión de su nombramiento provisional hasta la presentación de esta acción de protección han pasado 2 años y 3 meses violando así el principio constitucional de inmediatez desnaturalizando los principios previstos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional contempladas en el Art. 6 y de acuerdo a la naturaleza jurídica de la acción de protección reconocido en el Art. 88 en concordancia con el Art. 82 de la Seguridad Jurídica, de la no constatación de los requisitos de procedibilidad establecidas en el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional desde el propio texto constitucional sea excluido expresamente su ámbito de validez, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA se rechaza la acción de protección formulada por Raúl Adrián Granja Altamirano personas que constan dentro del informe técnico señor juez que han sido desvinculadas de la institución de manera que la ley lo permite y lo manda es decir señor juez y con todo lo expresado esta acción de protección no cumple los requisitos 1,2, 3 del Art. 40 por lo que la entidad solicita que se declara la improcedencia de la acción en base a los numerales 1, 3 y 4 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. **Procuraduría General del Estado: Dra. Elvia Pachacama.**- Buenos días señor juez comparezco ofreciendo ratificación a nombre del señor Procurador General del Estado y su delegado, señor juez constitucional nuestra gran carta fundamentada en su Art. 88 en concordancia Art. 339 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina de forma clara que la acción de protección es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y que su presentación obedece a una real vulneración de derechos constitucionales por actos u omisiones de cualquier autoridad pública o de un particular, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional también en su Art. 40 determina los requisitos de procedibilidad de la garantía constitucional de la acción de protección que estos a saber son la acción o la violación de un derecho constitucional la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular y la inexistencia de otro mecanismo adecuado y eficaz para proteger el derecho vulnerado, esto señor juez constitucional debe estar plasmado en una garantía constitucional cuando se la presenta ante un juez de garantías jurisdiccionales, el accionante en el libelo de su demanda hace referencia en lo concreto a que presenta acción de protección en contra de la acción de personal 999 en la cual la Contraloría General del Estado cesa en sus funciones cuya modalidad de contratación era bajo nombramiento provisional, es también señor juez constitucional remitirnos a la pretensión concreta del accionante en la cual en lo pertinente solicita se declare la nulidad del informe técnico número IT-DTH-CGE-2017-733 de 6 de junio del 2017 como consecuencia de esa nulidad solicita se declara la nulidad de la acción de personal de terminación de su nombramiento provisional en calidad de Experto

Supervisor de Auditoría de la Contraloría General del Estado, solicita el reintegro a su puesto de trabajo a fin de restablecer a la situación laboral anterior a la violación de derechos constitucionales a las cuales se encontraba antes de su desvinculación es decir con el cargo de Experto Supervisor de Auditoría de la Contraloría General del Estado entre otras pretensiones, para ello señor juez constitucional precisa determinar varias circunstancias y que consta también dentro del expediente con la prueba aportada por la Contraloría General del Estado cómo así lo ha manifestado en su intervención, con fecha 1 de julio del 2016 se nombra provisionalmente al accionante mediante partida presupuestaria 3790 con acción de personal 93, es importante que se tome en consideración el número de partida presupuestaria 3790, ingresa al cargo de expertos supervisor y auditoría en la dirección de auditoría de sectores estratégicos, mismo día con fecha mediante acción de personal 915 que rige a partir del 1 de julio del 2016 se cambia administrativamente a la dirección de talento humano, posterior con acción de personal 999 de 7 de junio del 2017 que rige a partir del 8 de junio del 2017 en base al informe técnico IT-DTH-CGE-2017-733 emitido por la Dirección de Talento Humano de la Contraloría General del Estado se da por concluido el nombramiento provisional de conformidad con el Art. 47 de la LOSEP y Art. 17 del Reglamento General a la LOSEP, informe técnico que hace referencia a la situación jurídica de 38 servidores públicos de la Contraloría General del Estado en los cuales se encuentra inmerso el accionante, pero en esta información juez constitucional que fue puesto a vuestro conocimiento hay varias modalidades de terminación de la relación laboral, unos por nombramiento provisional, otros por encargo de funciones y otros por conclusión de designaciones, esto para las delegaciones provinciales, precisa destacar señor juez constitucional que la Contraloría General del Estado lanzó a concurso de méritos y oposición varios puestos entre ellos la partida presupuestaria de la accionante es decir la 3790 y tal es así que mediante informe técnico 004-CGE-DNTH-CMYO-2017 del 10 de octubre del 2017 consta la planificación de concurso de méritos y oposición y la partida 3790 que ocupaba el accionante también fue lanzada a concurso conforme se puede verificar en el numeral 11 del recaudo de informe técnico 004 y que ha sido puesto en vuestro conocimiento, posterior de eso señor juez constitucional se dan todos los pasos se abren todas las etapas para finalizar el concurso de méritos y oposición debiendo también hacer notar a su señoría el concurso de méritos y oposición también es administrado y supervisado por el Ministerio de Trabajo que es el ente rector en política laboral, finalmente señor juez constitucional nos encontramos con el acta de declaratoria de ganador de concurso de méritos y oposición de la primera convocatoria legibles 2018 número 453J-DNTH-CMYO-C2-2018 en el cual se declara ganador del concurso al señor x en la partida número 3790, partida presupuestaria señor juez constitucional que es autorizada por el Ministerio de Trabajo y que es financiada por el Ministerio de Finanzas, posterior con el informe técnico número 0056-DNTH-GTH-2018 se elabora la evaluación de desempeño de período de prueba de ganador de concurso desde el 1 de mayo al 31 de julio del 2018 y consecuentemente se notifica la evaluación de los resultados a cada uno de los ganadores del concurso de méritos y oposición, esto señor juez constitucional que de acuerdo al 228 de la Constitución las personas ingresaron al servicio público por ser ganadores de un concurso de méritos y oposición, señor juez constitucional sí bien en la acción de personal que se le otorga nombramiento provisional

al accionante se hace constar como referencia reglamentaria del Art. 18 c del reglamento a la LOSEP, de la lectura de esta norma reglamentaria señor juez se deduce que en la misma no está determinada la estabilidad permanente de la persona sino más dirigida a la temporalidad del cargo, es así que la naturaleza del contenido de dicha acción de personal en donde expresamente se hace constar nombramiento provisional, no tiene una estabilidad permanente y por tanto no puede ingresar al servicio público esto de acuerdo al Art. 85 de la LOSEP, señor juez constitucional es preciso determinar que el Art. 169 de la Constitución establece que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia y en armonía con este mismo texto constitucional el mismo Art. 173 de la Constitución establece los medios de impugnación de los actos administrativos norma que guarda estricta relación con los Arts. 11, 31, 216, 217, del Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 90 Dela Ley Orgánica de Servicio Público que estatuye el Principio de especialidad de los diferentes órganos de la administración de justicia en función de las áreas de su competencia, precisa también señor juez señalar la sentencia número 041-3-SEP-CC en dónde hace referencia la Corte Constitucional que la acción de protección no constituye mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias previamente establecidas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, ahora también precisa destacar un punto esencial su señoría cuando la pretensión del accionante se declare la nulidad de la acción de personal y se retrotraigan los defectos al momento en que él tenía esa partida porque solicita reintegro al mismo cargo a las mismas funciones esto se convierte señor juez constitucional lo diría en una imposibilidad jurídica porque la partida número 3790 la cual ocupaba el accionante en el cargo de Experto Supervisor de Auditoría de la Contraloría General del Estado está siendo ocupada por el ganador del concurso de méritos y oposición el mismo señor juez constitucional que siguió todos los pasos que se establece en un concurso público para ingresar y ser servidor de carrera en las instituciones públicas, con lo dicho señor juez constitucional finalizó mi exposición señalando que el accionante también ha indicado que existe una discriminación en el presente caso la defensa de Contraloría General del estado ha indicado respecto de las dos personas que ha ingresado primeramente el escrito el accionante que ellos fueron reintegrados a la contraloría general del estado pero no fueron reintegrados al mismo cargo su señoría y también ha indicado que es los servidores que se reintegraron fueron reintegrados con otra partida presupuestaria e inclusive con los sueldos menor, la Constitución reconoce dos tipos de categoría la formal y la material, la categoría formal se refiere a la igualdad ante la ley por medio de la cual se proclama que las normas jurídicas deben ser aplicadas a las personas sin distinción de ninguna clase en cambio la categoría material implica que una medida en su afán de buscar un trato igualitario debería considerar las diferencias existentes en la práctica que hacen que la situación de cada uno de los titulares del derecho sea particular en este caso señor juez constitucional las categorías jurídicas son distintas cuando alegan respecto del reintegro de los servidores públicos ya mencionados en la intervención inicial a la Contraloría General del Estado respecto a la situación jurídica del accionante, con lo dicho su señoría solicito que en sentencia debidamente motivada se rechace la presente acción de protección de acuerdo a la causal de improcedencia del Art. 42 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y una vez evidenciado que no existe vulneración de

derechos constitucionales en la presente causa también se aplicará la causal de improcedencia del Art. 42 numeral 4 de la referida ley orgánica de garantías finalizó mi intervención solicitando término para ratificar la misma señaló la casilla judicial 1200 para futuras notificaciones los correos electrónicos epachacama@pge.gob.ec y el correo alexandra.mogrovejo@pge.gob.ec. **Amicus Curiae, Ab. Naranjo Katherine.-** Gracias señor juez, comparezco la presente audiencia en calidad de abogada patrocinadora del Ministerio de Trabajo y representando Amicus Curiae conforme el Art. 12 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto a la posible vulneración de derechos constitucionales que se llega a la presente acción de protección es pertinente indicar solo como para ya reforzar las ideas que tanto la Contraloría como la Procuraduría General del Estado han presentado en sus alegatos que los nombramientos provisionales no genera una estabilidad laboral esto en concordancia al Art. 83 letra h) de la LOSEP la Ley Orgánica de Servicio Público además establece que no se vulnera el derecho al trabajo al momento de cesar las funciones de nombramiento provisional conforme las atribuciones que la ley mismo establece esto es el Art. 17 letra b) y el Art. 47 letra e) de la Ley Orgánica de Servicio Público, por otro lado conforme ya se ha manifestado en la presente audiencia la Contraloría General del Estado en el año 2017 planificó el concurso de méritos y oposición de 315 partidas y el concurso se llevó a cabo en el año 2018 esto igual de conformidad con la norma técnica del subsistema de selección de personal, acuerdo ministerial 222 emitido por el Ministerio de Trabajo como ente rector de las políticas públicas laborales, los informes de la planificación del concurso fueron aprobados por el Ministerio de Trabajo y las convocatorias del concurso se hicieron en la página red socio empleo sin embargo siendo de conocimiento público el hoy accionante no participó del concurso, el 17 de abril de 2018 se emitió el acta declaratoria del ganador del concurso de méritos y oposición y resolvió declarar como ganadora de la vacante Experto Supervisor Nacional De Auditorías Servidor Público 12 de la Dirección Nacional de Auditoría de Recursos Culturales partida 3790 a la señora Alina Verónica Morejón Muñoz, es decir que los actos administrativos que ahora en esta acción de protección se cuestionan de concurso de mérito y oposición por el momento son y gozan de legalidad, legitimidad y ejecutoriedad, es por lo tanto señor juez que en ese contexto se evidencia que lo que se hace en esta acción de protección lo que se pretende en esta acción de protección es que se declara la nulidad no solo de un informe técnico ni tampoco de una acción de personal sino al parecer de todo el concurso de méritos y oposición que fue aprobado tanto por el Ministerio de Trabajo previo los informes previo al concurso los informes de planificación y también se debe considerar que el concurso es de 315 partidas no estamos hablando de un proceso de un concurso de únicamente una partida que él hoy accionante reclama, en este sentido también es importante considerar que la funcionaria ganadora del concurso de méritos y oposición ya es parte de la carrera de servicio público por ser ganadora del concurso conforme el Art. 228 de la Constitución de la República y bajo este escenario se vuelve imposible que se reintegré al hoy accionante a la partida 3790 que es la que él solicita sea reintegrado, además respecto a la discriminación que también se alega en esta acción de protección es importante mencionar que conforme el Art. 11 de la Constitución número 2 el estado de todas las medidas de igualdad dentro de este concurso de méritos y

oposición y a que el mismo como lo he mencionado fue convocado mediante red socio empleo que es de conocimiento público y además es un concurso totalmente abierto del cual el señor podía participar formar parte y sin embargo no lo hizo por decisión propia, también es importante considerar que los actos administrativos deben ser impugnados conforme el Art. 310 y 326 del Código Orgánico General De Procesos mediante una acción respectiva esto es ante el tribunal contencioso administrativo para que digamos el tribunal encargado de analizar cuál fue el procedimiento, no hemos hablado y solamente analizar un informe o una acción de personal sino que tendría que analizarse el procedimiento de un principio hasta el final de un concurso de méritos y oposiciones si es que está dentro del marco de lo legal que es lo que yo entiendo en la pretensión del accionante, en ese sentido señor juez solicito que se considere mis alegatos al momento de resolver y que conforme a los numerales 1 y 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional no se cumple con los requisitos necesarios para que sea procedente está solicitud de acción de protección. **Última Intervención, Accionante.-** Gracias señor juez, es apenas comprensible el criterio de las instituciones del estado la verdad no me imagino un director jurídico diciéndole a sus delegados que si se vulneró el derecho de alguno de su ex servidores se lo reconozca y se lo apoye, tal vez el Ecuador sería otro, tengo que señalar señor juez que no hay una justificación de lo que se ha alegado por parte de la Contraloría el hecho de que se reintegré a las personas que han sido abogadas, tiene algún asidero jurídico eso no tengo algún documento donde se evidencie ese alegato, por contradicción no lo tengo y no se podría evidenciar en este proceso, cómo se puede evidenciar en los documentos que han entregado la Contraloría por ningún lado podemos constatar que sean abogados las personas que se reintegraron, se ha dicho como parte de la defensa que las personas que sean reintegrado a los puestos no han sido a los mismos pues que la Contraloría desvinculo, qué pasa con la señora Mónica María Gordillo Lara tanto en el informe que presentó del listado del distributivo presenta la contraloría general del estado cómo en los distributivos de puestos sacados de la página de la Contraloría General del Estado se encuentra los meses posteriores a la desvinculación de esta servidora, la servidora Mónica María Gordillo Larco se concluye el nombramiento provisional a través del informe 103-13 en el cargo de Especialista de Talento Humano 1, distributivo de julio agosto y el estado presentado por la Contraloría General del Estado, se vincula a la señora Mónica María Gordillo como Especialista de Talento Humano 1, el mismo cargo lastimosamente la parte accionada únicamente lo encierra de forma general a todos los servidores no ven parte específica que en realidad si hay servidores que han sido reintegrados a su mismo cargo a su mismo puesto y a su misma dirección, eso como primer punto tengo que mencionar también que como parte de la solicitud de prueba que se presentó en la demanda se conminó a que la contraloría entregué la delegación en la cual se otorgaba la potestad a cierto funcionario para que desvincule a los servidores, la delegación nunca fue presentada porque quiero resaltar este punto porque la delegación que debió haberla realizado el Contralor General del Estado al Sub Contralor administrativo no la tenemos, la persona que desvincula a todos los servidores dentro del informe técnico 733 es el Sub Contralor de Gestión Interna, Sub Contralor de Gestión Interna que no poseía la delegación del contralor para poder remover a los servidores es así que la Contraloría no ha presentado esa delegación a pesar de que usted en la

providencia con la cual califica la acción y solicita a la Contraloría que se presente esa documentación no lo ha hecho yo no la tengo en mis manos, al amparo del Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en la cual se establece que se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, pido que se tome a nuestro favor el hecho de que la persona que desvincula a los servidores y en particular quién suscribe la acción de personal para concluir el nombramiento provisional de mi cliente no poseía la delegación ni la potestad dentro de la institución pública para poder hacerlo, es así señor juez que se vulnera el derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso a la no discriminación y el derecho al trabajo, no estamos en esta audiencia debatiendo un tema de mera legalidad cómo ha tratado de hacerlo hoy la parte accionada no es un tema de mera legalidad lo que estoy analizando es un fundamento de un derecho constitucional, se ha evidenciado la discriminación por parte de las personas que reingresan a la misma institución una con el mismo cargo otras en otros puestos en ningún lado se especifica que deberían a reingresar en el mismo puesto para que se produzca un acto discriminatorio esa es una interpretación subjetiva que analiza la parte accionada no es algo que sea un precepto legal, esa sí señor juez que los derechos han sido violentados de mi cliente ya que ni la persona que debía desvincular le tenía esa potestad ni los actos administrativos que en simples ministración que se han enunciado poseen una motivación jurídica tal como lo establece el Código Orgánico Administrativo en su Art. 100, además tengo que enunciar se ha emitido una lectura de casos análogos casos análogos en los cuales nunca fue entregado información respecto a esta discriminación y en este caso si es por eso que se ha evidenciado el reintegro de varios funcionarios sí con los documentos que se ha presentado las descargas de distributivo, el listado que ha presentado el Contraloría General del Estado respecto a los funcionarios que constan en el informe de desvinculación no se configura un acto discriminatorio no vería como, la estabilidad a la que alude de la parte accionada de que no es permanente estoy totalmente de acuerdo me sumo y me allano a ese criterio no es permanente la estabilidad de un nombramiento provisional sin embargo este no es el nombramiento provisional del Art. 17 de la LOSEP es un nombramiento provisional condicional del Art. 18 literal c del reglamento en el cual no ingresa ese tipo de nombramientos provisionales los cuales no gozan de estabilidad, es un nombramiento provisional qué tiene una condición y es que se declara ganador del concurso de méritos y oposición es así que el Art. 105 del reglamento a la LOSEP establece claramente que estos servidores cesarán en funciones para su remoción una vez que concluya el período de temporalidad para los cuales fueron nombrados, hay un profundo desconocimiento de parte de la Contraloría General del Estado respecto a la cosa pública, a su manejo a los procedimientos y es así que no se está tratando el procedimiento ni se está debatiendo en esta audiencia eso, se está debatiendo el hecho de que con un acto administrativo están violando los derechos constitucionales enunciados en la demanda, señor juez otra vez se tergiversa también el tema de la discriminación, se pretende informar que no hay un acto discriminatorio porque se emitió un concurso de méritos y oposición, en primer lugar el concurso de méritos y oposición es emitido en el año 2018 la condicionalidad del nombramiento provisional establece que se debería tener al ganador del concurso para poderle

desvincular al servidor de nombramiento provisional, no se lo tenía en el 2017 se lo obtuvo en el 2018, la discriminación no es por no presentarse al concurso de méritos, la discriminación es por el hecho de que se reintegraron arbitrariamente y de manera preferente a varios funcionarios de nuevo a la Contraloría General del Estado es por eso la motivación de que se presume el cometimiento de un acto delictivo y que se debería investigar por parte de la Contraloría qué es lo que se está solicitando también dentro de esta audiencia, la pretensión como lo ha especificado la doctora representantes del Ministerio de Trabajo jamás ha sido declarar ilegal un concurso de méritos, sería ilógico que con esta acción se trate de declarar, no se encuentra en nuestra pretensión qué es rechazo enfáticamente esa aseveración, señor juez se ha determinado la vulneración de los derechos constitucionales, se ha determinado que no ha existido motivación alguna dentro del acto administrativo determinación o concluir el nombramiento provisional de mi cliente, es por eso que solicitó se tome en cuenta la pretensión y se envié también la fiscalía el expediente para investigación de un presunto delito.

II.- CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA JUDICATURA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El suscrito Juez es competente para conocer y resolver la presente Acción de Protección propuesta, en virtud de lo dispuesto en los Artículos 6 y 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

DEBIDO PROCESO

En la tramitación de la presente Acción de Protección, se han observado las garantías del debido proceso, no se ha omitido solemnidad alguna, por lo que se declara su validez.

LEGITIMACIÓN ACTIVA y PASIVA

El accionante se encuentra legitimado para presentar la presente acción de protección, por cuanto ha cumplido con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución de la República, “cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución”, en concordancia con lo establecido en el artículo 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En tanto que la legitimación pasiva se establece por lo determinado en el artículo 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

ARGUMENTACIONES JURÍDICAS, DOCTRINALES Y ANÁLISIS DEL CASO

De conformidad con el Art. 88 de la Constitución de la República Ecuador, La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, **por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial**, contra

políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales, y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. El Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional manifiesta: “Objeto.- La acción de protección **tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de habeas corpus, acceso a la información pública, habeas data, por incumplimiento, de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena**”. Es necesario puntualizar que los derechos son aquellas facultades legales, que tiene cada persona o grupo de personas y que están reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional e internacional, mientras que las garantías son los instrumentos jurídicos establecidos para asegurar el libre ejercicio de los derechos. Son requisitos de la acción de protección de conformidad con el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que se haya producido: 1.- La violación de un derecho Constitucional; 2.- Que exista 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. La procedencia y legitimación pasiva, de conformidad con el Art 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina que la acción de protección procede contra: “....1) Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio;... 3) Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías....”. De conformidad con el artículo 42 *Ibidem*, la acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. 2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos. 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho. 6. Cuando se trate de providencias judiciales. 7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisibles la acción y especificará la causa por la que no procede la misma.

Algunos autores consideran que las acciones constitucionales constituyen derechos en sí mismos, haciendo alusión a la obligación internacional de los estados de introducir garantías judiciales que protejan derechos humanos en sus ordenamientos jurídicos. El numeral 1 del artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señala la obligación internacional de los estados partes a contar con un recurso rápido, sencillo y efectivo que ampare a todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción, contra actos violatorios a los derechos fundamentales, para la defensa y protección de los derechos reconocidos en las

respectivas constituciones, leyes internas o en la propia Convención. Esta obligación de los estados, incluye el contar con jueces o tribunales competentes para su conocimiento, trámite y resolución, así como la ejecución de las sentencias en su integralidad. Los actos violatorios a los derechos humanos incluyen sobre todo los cometidos por las personas que actúen en ejercicio de sus funciones estatales. Por consiguiente, es la conducta del Estado, a través de cualquier persona que actúe en el ejercicio de la autoridad pública, la que puede caracterizarse como una violación de los derechos humanos.

El neo constitucionalismo es una nueva filosofía y cultura jurídica y una nueva teoría del derecho, la interpretación constitucional va más allá del simple desentrañar gramatical de la norma, y comprende sin duda la determinación no solo del alcance de la terminología empleada por el legislador constituyente, en una norma en particular; sino también, el llegar, a ciencia cierta, a dilucidar su alcance y sentido específico en un caso en concreto, es decir, ir más allá del análisis de las palabras empleadas en la redacción de la norma constitucional.

Debe quedar además claro que la acción de protección no es acción subsidiaria, esto lo trata de mejor manera Jorge Zavala Egas en su obra, Teoría y Práctica Procesal Constitucional cuando manifiesta: “La acción de protección no es una acción subsidiaria porque no hay la obligación de ejercerla solo cuando se ha agotado la vía judicial ordinaria y no se ha logrado la reparación buscada en esta. Tampoco por que sea preciso acudir a ella en forma supletoria, al no existir otras vías judiciales idóneas para decidir sobre la vulneración de derechos constitucionales y su reparación. No es excepcional por definitividad, esto es, procede sin que sea requisito previo una sentencia, auto o resolución judicial definitiva, pues, no está obligado a acudir previamente a las instancias judiciales ordinarias. No es pues una vía subsidiaria, excepcional, residual o extraordinaria. Se entiende que es una acción alternativa porque el afectado en defensa de sus derechos constitucionales tiene la posibilidad de acudir a los procesos ordinarios o acudir a los procesos constitucionales. Se puede escoger una u otra vía, hay las dos alternativas. Es proceso alternativo por que la protección de sus derechos constitucionales queda librada a la opción que tome el justiciable”^[1]. En este sentido el juez debe examinar los soportes que presente el legitimado activo, con los aportados por el demandado, y en razón de ello resolver, es decir, determinar si la acción es procedente o no, evidentemente si es que existe o no vulneración de derechos constitucionales.

Concordante con este criterio la Corte Constitucional en su sentencia No. 102-13-SEP-CC, caso No. 0380-10-EP, ha manifestado que:

“...En consecuencia de lo dispuesto en la Constitución y en la ley, la obligación del juez de garantías constitucionales radica precisamente en sustanciar el proceso para que, una vez que se haya cumplido todas las etapas procesales, se pueda juzgar sobre la existencia o no de derechos constitucionales vulnerados. La inadmisión de una demanda no puede entonces ser utilizada como una forma de escape del juzgador constitucional para inhibirse de su obligación constitucional y legal en la tutela de los derechos constitucionales...”^[2].

En esta misma línea la Corte Constitucional en sentencia 001-16-PJO-CC a determinado que:

“Precisamente si bien la acción de protección no está orientada a sustituir a la justicia ordinaria, los jueces y jueces constitucionales están obligados a elaborar un análisis de fondo del caso concreto que sobrepasando los límites del mero ritualismo y formalidad, permita constatar adecuadamente si el caso concreto cuenta con otra vía adecuada y eficaz, o si por el contrario, la vía constitucional es la idónea, dado el asunto controvertido; pues la exclusión de esta última no puede fundamentarse en un simple resguardo ni relación de competencias.”

En este sentido el juez ha examinado los soportes que presentó el accionante, con los aportados por el accionado, y en razón de ello se advierte que la pretensión del accionante es que se declare la nulidad del Informe Técnico No. IT-DTH-CGE-2017-733 de 06 de junio del 2017, mismo que fue sustento técnico jurídico para su desvinculación; de igual manera pretende que se declare la nulidad de la Acción de Personal que terminó su nombramiento provisional como experto supervisor de auditoría de la Contraloría General del Estado, en tanto dice que sus derechos constitucionales han sido vulnerados, al respecto analicemos:

MOTIVACIÓN

Las resoluciones de los poderes públicos, según establece el artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República, 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.

Una adecuada motivación reviste de la necesidad de otorgar a las partes y al auditorio jurídico las razones por las cuales se ha decidido de tal o cual forma. En la SENTENCIA 024-16-SEP-CC, a su vez se hace referencia a la sentencia N.º 010-14-SEP-CC con la que se estableció: "*Para cumplir con tal objetivo, la motivación tiene condiciones mínimas, a saber: debe ser razonable, lógica y comprensible. **Razonabilidad**, implica la obligación de la autoridad judicial de observar el ordenamiento jurídico, a través de la fundamentación de la decisión en la normativa que corresponda en razón del caso concreto. **Lógica** establece que la decisión debe encontrarse fundada en premisas determinadas sistemáticamente, a partir de las cuales se emita la decisión del caso. **Comprensibilidad**, implica que la decisión se encuentre redactada en un lenguaje claro, a través del empleo de palabras de fácil entendimiento por parte del auditorio social*"^[3].

De igual manera en sentencia N.º 167-14-SEP-CC, la Corte Constitucional estableció respecto de la motivación: "*corresponde a la obligación de las autoridades públicas dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones. No obstante, es necesario diferenciar la obligación de motivación que tienen las autoridades públicas, de la motivación como garantía constitucional que permite a esta Corte declarar una vulneración del derecho a la motivación. **La motivación como garantía constitucional no establece modelos ni exige***

altos estándares de argumentación jurídica; al contrario, contiene únicamente parámetros mínimos que deben ser cumplidos. En ese sentido, esta Corte ha señalado ya que una violación del artículo 76 numeral 7 literal / de la Constitución ocurre ante dos posibles escenarios: (i) la inexistencia de motivación, siendo esta una ausencia completa de argumentación de la decisión; y (ii) la insuficiencia de motivación, cuando se incumplen criterios que nacen de la propia Constitución al punto que no permiten su comprensión efectiva”^[4].

Refiriéndonos a la acción de personal No. 999, de fecha 08 de junio del 2021, si verificamos su contenido, notamos que en efecto se cita el artículo 47 literal e) de la LOSEP (Ley Orgánica de Servicio Público), que establece: “**Art. 47.- Casos de cesación definitiva.- La servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos:** e) Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto. La remoción no constituye sanción”. Pero también en la acción de personal se hace referencia al contenido del informe No. IT-DTH-CGE-2017-733, emitido por la Dirección de Talento Humano; es entonces necesario analizar el contenido de este documento, veamos: El informe cuenta con una parte introductoria, base legal análisis y conclusiones. Se puede evidenciar que el informe está destinado para la realización de varios actos administrativos necesarios para el buen funcionamiento y gestión propia de la Contraloría General del Estado. Por lo que analizados en conjunto los elementos presentados, se puede comprender que en efecto el acto administrativo (Acción de personal) y sus componentes si cumplen con los estándares establecidos en nuestra Constitución, los Instrumentos Internacionales sobre DDHH y las sentencias con carácter vinculante que ha emitido la Corte Constitucional, respecto de la motivación como parte de la garantía del debido proceso y que estos se los debe entender como un todo, es decir, la acción de personal, si bien es cierto, cuenta con un formato establecido, en este se hace conocer a la persona interesada, la decisión que adopta la autoridad, con base en la normativa correspondiente y los documentos que le sirven como soporte para haber llegado a tal decisión.

En tratándose de un nombramiento provisional, que es el que mantenía el accionante y era de su conocimiento, no genera estabilidad laboral ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, así lo establece la LOSEP, al contrario de lo que conlleva un nombramiento definitivo, el cual si genera estabilidad laboral, pues significa el ingreso a la carrera de Servicio Público, sin embargo, para ingresar al servicio público, la Constitución de la República en su artículo 228^[5], prevé claramente que éste debe ser por un concurso de méritos y oposición.

IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

En cuanto a este derecho la propia Constitución determina en su artículo 11 “*Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie puede ser discriminado... ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o*

permanente” La Igualdad formal que no es otra cosa que el trato idéntico a los sujetos que se hallan en la misma situación, en el caso presente, no contamos con elementos suficientes para determinar si ha existido un trato diferente, por parte de la entidad accionada, al hoy accionante, pues de los elementos aportados es claro comprender que las 25 personas que constan en el informe referido y que fueron concluidos sus nombramientos provisionales se encontraban en igualdad de condiciones pero mientras laboraban en la Contraloría General del Estado; no obstante al dejar de pertenecer a esta entidad, la situación ya no es la misma para todos, de hecho se desconoce cuál fue la situación de cada uno luego de salir de la Contraloría, el propio accionante ha referido que volvió a trabajar para otra entidad pública, aunque no hay respaldo de aquello. Pero el hecho que la entidad accionada haya decidido contratar nuevamente a uno o varios de ellos, como se ha probado según la documentación presentada, es una situación particular de la Contraloría General del Estado (entidad pública o privada puede contratar a la o las personas que requiera o decida, según su necesidad). Pero no por esos, se puede alegar un trato discriminatorio porque al accionante no se le llamado o no se le contratado nuevamente.

SEGURIDAD JURÍDICA

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador establece “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.” Es decir, el legitimado activo conocía y conoce perfectamente cuales son estas normas que regulan los actos administrativos. También previamente se encuentra establecido en nuestra Constitución (Art. 226) “*Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los servidores o servidoras públicas y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que le sean atribuidas en la Constitución y la Ley*”. El Art. 228 de la Constitución determina “*El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de los servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora*”.

Por su parte el artículo 47 literal e) de la Ley Orgánica del Servicio Público, establece “*Casos de cesación definitiva.- La servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos: e) Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto. La remoción no constituye sanción*”, lo que no impide reingresar al sector público, previo al concurso de méritos y oposición ya descrito. El artículo 85 de la LOSEP establece por su parte que “*Las autoridades nominadoras podrán designar, previo el cumplimiento de los requisitos previstos para el ingreso al servicio público, y remover libremente a las y los servidores que ocupen los puestos señalados en el literal a) y el literal h) del Artículo 83 de esta Ley. La remoción así efectuada no constituye destitución ni sanción disciplinaria de ninguna naturaleza*”. Estas

entre otras normas previas, claras y aplicadas por autoridad competente son las que dan seguridad jurídica los actos impugnados.

La Corte Constitucional, en sentencia N. 0013-12 EP, sobre este derecho, señaló:

“La Corte Constitucional, respeto de este derecho, ha manifestado que este es de naturaleza transversal al estar relacionado con el cumplimiento y eficacia de otros derechos reconocidos constitucionalmente, dado que, implica el respeto a la Constitución como la norma jerárquicamente superior que consagra los derechos constitucionales reconocidos por el Estado; prevé la existencia de normas jurídicas, previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes con lo cual se logra la certeza del derecho en cuanto a la aplicación normativa.”

Se traduce esto en que el derecho a la seguridad jurídica es el respeto y obediencia a las normas previas, públicas y claras aplicadas por autoridades competentes, situación que también se ha evidenciado por parte del Accionado, al emitir el acto administrativo que según el accionante ha vulnerado sus derechos.

También se ha indicado por parte del accionante que *“la autoridad que desvincula a todos los servidores dentro del informe técnico 733 era el Sub Contralor de Gestión Interna, que no poseía la delegación del Contralor para poder remover a los servidores”* evidenciando que es una cuestión de legalidad la que se plantea, conjuntamente con su pretensión, que es, se declare la nulidad de la acción de personal y del informe técnico.

Se dice que el debido proceso es de responsabilidad de los agentes del Estado, como son los jueces, fiscales y los funcionarios administrativos, pero no se debe olvidar que los justiciables y sus abogados también están obligados a su respeto, lo que se desprende de los principios de lealtad procesal y buena fe (Arts. 174, inc. 2°, CRE y 26 Código Orgánico de la Función Judicial). Por tanto en el ámbito administrativo, las partes deben ceñirse a lo establecido en la norma jurídica que regula dichas actuaciones, autoridades e instancias donde recurrir.

DERECHO AL TRABAJO

Respecto del derecho al trabajo la Constitución de la República señala en el artículo 33, que: "El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado".

El artículo 325 de la Constitución establece: *"El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores"*. Mientras que el artículo 326 de la Constitución consagra los principios que sustentan el derecho al trabajo, entre los cuales se encuentran: *"El*

derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios (...) 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario; 3. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras".

Por su parte, la Corte Constitucional ha señalado en la sentencia N.º 093-14-SEPCC, emitida en el caso N.º 1752-11-EP, que:

“... el derecho al trabajo se constituye en una necesidad humana, que obligatoriamente debe ser tutelada por el Estado, a través del incentivo de políticas públicas que estimulen al trabajo a través de todas sus modalidades, así como también, a través de la protección de los derechos laborales de todas las trabajadoras y trabajadores. Este derecho, es un derecho universal, por cuanto es reconocido a "todas" las personas, así como también abarca "todas" las modalidades de trabajo^[6].

En el marco del derecho internacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, consagra en su artículo 23 numeral 1 que:

"Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo". Mientras que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del 16 de diciembre de 1966, establece que: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho".

Es innegable entonces que el derecho al trabajo conforme manda la Constitución deber ser garantizado por el Estado, a través del desarrollo de políticas públicas, de incentivos para la contratación de personal, así como también, de la tutela de los derechos laborales de todos los trabajadores y trabajadoras del país. Estas particularidades han sido respetadas y han sido plenamente observadas por la entidad accionada durante el tiempo de permanencia en el trabajo del accionante.

En el caso que nos ocupa el accionante manifiesta encontrarse nuevamente vinculado a la función pública, tanto es así que pide se realice un cruce de cuentas y se descuente de lo que se mande a pagar como reparación integral, los salarios y aportaciones que ha recibido de la entidad pública en la que laboró o labora desde su desvinculación de la Contraloría, situación que no se hace conocer en la demanda. De los elementos expuestos, se entiende el por qué se plantea esta acción constitucional después de cuatro años de la supuesta vulneración de derechos?, tampoco se ha demostrado el interés del accionante por participar en el concurso de méritos y oposición que si fue convocado por la entidad accionada y de la cual existe ya un ganador. Por tanto, no era condición sine qua non, encontrarse laborando en la institución accionada, para poder participar en el concurso de méritos y oposición, se entiende que todos

los ciudadanos que cumplan con el perfil del cargo que se requiera podrían postular, trabajen o no ahí. Por lo que se está desnaturalizando la pretensión, advirtiendo varias contradicciones en la demanda planteada.

En consecuencia, al ser la pretensión del accionante, que se declare la vulneración al trabajo con el acto administrativo al que nos hemos referido, esta no es procedente, pues tampoco se evidencia vulneración del derecho al trabajo.

III.- DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas y el análisis realizado, con fundamento en el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que establece “La acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe violación de derechos constitucionales. 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz”. En consecuencia y al concluir que no existe vulneración de derechos constitucionales **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, NO PROCEDE la Acción de Protección presentada por RONNY FABIÁN VÁSCONEZ VILLALBA, titular de C.C. 1703892560.- Por ser apelada esta decisión, por parte del accionante, al amparo de lo establecido en el artículo 76 numeral 7 literal m) de la Constitución de la República, en concordancia con lo establecido en el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se dispone que se eleven los autos al superior con notificación a las partes para que hagan valer sus derechos en esa instancia. Ejecutoriada la presente sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional.- Actúe Ab. Elcia Lorena Sanchez, Secretaria.

-
1. [^] *Jorge Zavala Egas, Teoría y Práctica Procesal Constitucional 2011, págs. 141,142.*
 2. [^] *Corte Constitucional Ecuador, sentencia No. 102-13-SEP-CC, caso No. 0380-10-EP*
 3. [^] *Corte Constitucional Ecuador, entencia No. 024-16-SEP-CC, caso No. 1630-11-EP.*
 4. [^] *Corte Constitucional Ecuador, Sentencia No. 167-14-SEP-CC, caso No. 1644-11-EP.*
 5. [^] *Art. 228- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción delas servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su observancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.*
 6. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 093-14-SEP-CC, emitida en el caso N.º 1752-11 -EP pág 20*

LUNA SANTACRUZ GALECIO ALEXANDER

JUEZ(PONENTE)