

Juicio No. 18111-2020-00036

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA. Ambato, viernes 16 de octubre del 2020, las 08h50. **VISTOS: (JUICIO No. 18111-2020-00036 SIGNADO EN PRIMERA INSTANCIA CON EL NÚMERO 18171-2020-00010).**- Agréguese al proceso el escrito y documentos que anteceden y téngase en cuenta los domicilios judiciales que señalan la parte accionada para recibir notificaciones en segunda instancia. En lo principal, en el procedimiento especial de garantías jurisdiccionales constitucionales por acción de protección, iniciado en base a la demanda presentada por **MANUEL EDUARDO JORDÁN CALVOPÍÑA**, en contra de la **DIRECCION DISTRITAL 10D02 – AMBATO 2 en la persona de SEGUNDO PEDRO AGUAGALLO SINALIN; y, COORDINACIÓN ZONAL MINISTERIO DE EDUCACIÓN ZONA 3 en la persona de SEGUNDO LEONARDO MOSQUERA CONDO, por sus propios derechos y por los que representan;** este Tribunal conformado por el doctor David Julio Álvarez Vásquez, Juez Provincial; el doctor Guido Leonidas Vayas Freire, Juez Provincial; y el doctor Pablo Miguel Vaca Acosta, Juez Provincial ponente y por ende Presidente del Tribunal conformado para este caso, en observancia del inciso segundo del artículo 24^[1] de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por el mérito de los autos dicta la presente sentencia, cuya ARGUMENTACIÓN JURÍDICA y MOTIVACIÓN se estructura así:

I ANTECEDENTES Y OBJETO DE LA RESOLUCIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA: RESUMEN DE LOS HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO:

1.- DEMANDA Y PRETENSIONES: A fojas 51 a 55vta. del cuaderno de primera instancia, (en adelante la mención a fojas del proceso que no identifique el cuaderno al que corresponde, se referirá al cuaderno de primera instancia), comparece la parte accionante con fecha jueves 30 de julio de 2020, y adjuntando los documentos de fojas 1 a 50, en relación al tema constitucional de fondo manifiesta:

1.1.- Que con fecha 03 de diciembre del 2002, y hasta el 31 de agosto del 2014 trabajó bajo la modalidad de contrato de servicios personales en calidad de colector, en la Unidad Educativa Intercultural Bilingüe Llangahua, con sede en la ciudad de Ambato, provincia de Tungurahua, y que con fecha 01 de septiembre al 31 de diciembre del 2014 bajo la modalidad de contrato en el Distrito de Educación 18D02 - Ambato 2. Que con fecha 21 de enero del 2015 se emite la acción de personal N°16-UATH-DEIB A2, la misma que rige a partir del 01 de enero del 2015, mediante la cual se le otorga nombramiento provisional como servidor público de apoyo 3, Asistente Administrativo del Distrito Educativo

^[1] "Art. 24.- (...) La Corte Provincial avocará conocimiento y resolverá por el mérito del expediente....".

intercultural y Bilingüe Ambato 2 de la provincia de Tungurahua, cantón Ambato, labores que las viene cumpliendo hasta la presente fecha de manera ininterrumpida.

1.2.- Que de conformidad a la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP, la misma que transcribe, en concordancia con la Disposición Transitoria Séptima del Reglamento de la LOSEP que también transcribe, es evidente que la Dirección Distrital 18D02 - Ambato 2, de manera conjunta con la Coordinación Zonal Ministerio de Educación Zona 3, debió realizar un concurso de méritos y oposición con el propósito de cumplir con la disposición transitoria séptima antes indicada, sin que hasta la presente fecha se haya cumplido con la disposición transitoria antes indicada es decir que hasta la presente fecha no se ha legalizado su situación laboral y contractual a pesar de estar inmerso en la disposición séptima del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público.

1.3.- Que mediante oficio signado con el No. MINEDUC -CZ3-18D02-UATH-2019-0643-MFDQ, de fecha Ambato 9 de Julio del 2019, suscrito por parte del Econ. Rafael Lasso, en su calidad de Director Distrital Encargado 18D02 - AMBATO 2, se le comunica lo siguiente: *“En Primer lugar y conforme Circular NRO."MINEDUC.CGAF-2019-00045-C de fecha 27 de junio del 2019, Sr. Manuel Jordán Calvopiña usted consta en el listado preliminar de beneficiarios al proceso administrativo planificado de desvinculación que cesaran en funciones con fecha 30 de junio de 2019 siempre y cuando cumpla con las normativas legales vigentes para acogerse a los beneficios de la jubilación., al revisar su expediente usted acredita Nombramiento Provisional, conforme Acción de Personal No. 016-UATH-DEIBA2 de fecha 01 de enero del 2015, por lo tanto usted no cumple con los parámetros establecidos para acogerse al derecho del Beneficio por Jubilación, estipulado en el Artículo 129 de la Ley de Servicio Público, de acuerdo a la normativa legal citada, Art. 83 de la LOSEP, Acuerdo Ministerial No. Mdt-2018-0185 e instructivo de Desvinculación Personal sujeto a la LOSEP Y LOEI que acoge al Retiro de Jubilación. En Segundo Lugar y conforme al Art. 188 de la Ley de Seguridad Social y Art. 81 inciso sexto de la Ley del Servicio Público, los servidores a los (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en la leyes de seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesaran en supuesto, y en vista de Usted Sr. Manuel Jordán a la presente fecha cuenta con 70 años de edad y 559 aportaciones al IESS, es menester nuestro informarle que debe presentar la renuncia y según la LOSEP obligatoriamente debe retirarse del servicio público y cesar en su puesto, aclarándole o una vez más que por acreditar Nombramiento Provisional no tiene derecho al Beneficio por Jubilación, estipulado en el Art. 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público...”*, disposición que indica que vulnera sus derechos y ataca lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP, la misma que hasta la presente fecha no se cumple por parte de las autoridades que han ejercido la Dirección Distrital 18D02-AMBATO 2, tomando en consideración que desde el 01 de enero del 2015 que viene trabajando bajo la modalidad de nombramiento provisional, y que hasta el día de hoy no se ha convocado al concurso público a fin de regular su situación laboral conforme lo dispone la disposición

transitoria séptima anotada anteriormente, por lo que indica que existe un desacato y/o desobediencia a la ley por parte de la autoridad responsable.

1.4.- Que mediante oficio signado con el N° MINEDUC- DNTH-2019-04326-M, de fecha Quito, D. M., 17 de julio del 2019, suscrito por parte del señor Javier Rolando Alvear Proaño, Director Nacional de Talento Humano (E) dirigido al señor Antrop. Patricio Fabián Rivera Tapín Coordinador Zonal de Educación, Zona 3 (e) en lo principal se indica: *"En consecuencia, tanto el personal docente como el personal administrativo que laboran para el Ministerio de Educación, bajo la modalidad de nombramiento provisional, que cumplan con los requisitos de la Ley de Seguridad Social o de la Ley Orgánica de Discapacidades, pueden acceder a la jubilación universal del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, para lo cual deberán renunciar a su nombramiento provisional y realizar los trámites pertinentes en el IESS. En consecuencia, la compensación económica por acogerse a los beneficios de la jubilación determinada en la Disposición Transitoria Vigésimoprimera de la Constitución de la República del Ecuador y en el Artículo 129 de la LOSEP se otorgará únicamente al personal con nombramiento permanente."*, disposición que señala que vulnera sus derechos y garantías constitucionales, y que ataca a una disposición reglamentaria que es ley para las partes y que vulnera sus derechos que como servidor público tiene.

1.5.- Que mediante circular Nro. MINEDUC- CGAF-2019-0045-C de fecha Quito., D. M., 27 de junio de 2019 suscrito por parte de la Lcda. Nadia Raquel Ruiz Maldonado, el mismo que está dirigido al señor Antrop. Patricio Fabián Rivera Tapia Coordinador Zonal de Educación, Zona 3 (e) se indica: *"Con un atento saludo, llevo a su conocimiento el Informe Técnico Nro.496. de 25 de junio de 2019, emitido por la Dirección Nacional de Talento Humano, a través del cual se remite las directrices para el proceso de desvinculación del personal sujeto a la LOSEP y LOEI que cesaran en funciones con fecha 30 de junio de 2019 siempre y cuando cumplan con la normativa legal vigente para acogerse a los beneficios de la Jubilación -obligatoriamente y a los docentes que reportan tener discapacidad. Para lo citado, se adjunta anexos y el listado del personal de los regímenes laborales de LOSEP y LOEI a desvincular en el mes de junio de 2019, tal como lo describe el informe antes mencionado en concordancia de la normativa legal vigente."*, y que ha transcurrido más de un año y hasta la fecha no se ha cumplido con lo referido, tomando en consideración que el compareciente ha solicitado por cuenta propia que se garantice sus derechos y que se cumpla con las normas legales vigentes; y, que en razón de ello con fecha Ambato 14 de Agosto del 2019 ingresó el oficio signado con el N° 2019-0196-CHO&A, que en lo principal solicita como pretensión: *"Tercero.- Pretensiones.- Que previo a dar contestación y cumplimiento al oficio de fecha 9 de Julio del 2019, solicito de manera urgente y oportuna se regularice mi situación laboral que como servidor público tengo derecho, a fin de que no se me perjudique mis derechos ya ganados y obtenidos como servidor público que me considero, ya que vengo laborando para el Ministerio de Educación desde el 3 de diciembre del 2002, mediante la modalidad de contratos, hasta el*

21 de enero del 2015 fecha en que se (sic) mediante acción de personal se me nombra provisionalmente como Servidor Público de Apoyo 3, laborales (sic) que las he venido cumpliendo hasta el día de hoy, sin que la autoridad responsable haya convocado a un concurso de mérito y oposición conforme lo exigió la disposición transitoria séptima de la LOSEP, por lo que en derecho y acorde a la normativa legal antes detallada es importante que su autoridad precautele mis derechos, a fin de gozar de los beneficios íntegros y en su totalidad del Proceso Administrativo Planificado de Desvinculación, todo ello para los fines de ley"; el que fuera contestado inicialmente mediante Memorando Nro. MINEDUC-CZ3-18D02-2019-2337-M, de fecha Ambato 26 de agosto de 2019, que en lo principal indica: "Ante el pedido indicado la Unidad Distrital de Talento Humano ha procedido a levantar un Informe Técnico sobre el trámite realizado como Distrito sobre el cumplimiento de la Séptima Disposición Transitoria de la Ley Orgánica del Servicio Público, para lo cual adjunto al presente documento de respaldo mediante link <https://we.tl/t-eQhvSCkO58>, el cual estará habilitado por siete días. Así mismo solicito a ustedes muy comedidamente se proceda a continuar al trámite pedido por el señor Manuel Eduardo Jordán Calvopiña con cedula de ciudadanía N° 170293070, Servidor Público 3 de Apoyo 3 de esta Dirección Distrital y así poder dar contestación al requerimiento del servidor público, toda vez que se encuentra en lista de desvinculación para la jubilación obligatoria, por cuanto el servidor en misión cuenta con 70 años de edad,"; memorando suscrito por parte del señor Econ. Rafael Gerardo Lasso Valdivieso, en su calidad de Director Distrital de Educación 18D02 - AMABTO 2 (e), razón de aquello se procede a elaborar el informe general signado con el N° 242-INF-UATH-DEOBA2-2019, cuyo responsable es la señora Sandra Bonilla el que está dirigido al señor Rafael Lasso Valdivieso en su calidad de Director Distrital de Educación 18D02 AMABTO 2 (e), dentro del cual se establece recomendaciones las mismas que copiadas es como se transcribe: "7. Recomendaciones.-La Dirección Distrital 18D02 AMBATO, recomienda salvo mejor criterio dar cumplimiento a lo determinado en la Séptima Disposición Transitoria de la LOSEP y continuar con el trámite correspondiente para la regularizar la situación laboral del Sr. Manuel Eduardo Jordán Calvopiña, portador de la cedula de ciudadanía N° 1702930700. Solicitamos se dé respuesta al escrito realizado por el Abg., Jorge Luis Chica O. Matricula No. 18-2007-16 y Manuel Jordán Calvopiña".

1.6.- Que mediante oficio signado con el No. MDT-DRTSPA-2019-2868-0 de fecha Ambato 24 de diciembre de 2019 suscrito por parte del señor Abg. Fernando Hidalgo Quintanilla en su calidad de Director Distrital de Trabajo y Servicio Público de Ambato, con asunto Consulta, en su parte medular se dice "A este respecto y conforme la situación actual del Funcionario Jordán Calvopiña Manuel Eduardo C. C. 1702930700 de (70) Setenta años de edad con nombramiento provisional con 11 años de servicios contratados ocasionales y 5 años bajo la modalidad de nombramiento provisional, solicitamos su pronunciamiento para que se dé a conocer que Instancia debe llamar al concurso de méritos y oposición para el cargo que actualmente ocupa el servidor público Manuel

Jordán y si el funcionario antes mencionado, tiene o no derecho al Beneficio por jubilación contemplada en el Art. 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público". En contestación a aquello, el Ab. Marcelo Reyes de la Unidad Distrital de Asesoría Jurídica del Distrito educativo 18D01 indica en su parte pertinente: "... Razón por la cual es de mi criterio legal indicar que no se puede afectar bajo ningún concepto los derechos del señor Manuel Eduardo Jordán Calvopiña como Servidor Público de Apoyo 3 Asistente Administrativo del Distrito educativo 18D02, por todo el tiempo de trabajo que ha realizado dentro del Ministerio de educación, peor aún obstaculizar su derecho a la jubilación por su avanzada edad (70 años) la cual no la podrá obtener mientras no pertenezca a la carrera administrativa y la única forma de ser parte de la carrera administrativa es siendo ganador del respectivo concurso de méritos y oposición, para lo cual deberá realizar el trámite urgente para que se lleve a cabo dicho concurso a fin de no seguir vulnerando los derechos constitucionales del servidor público".

1.7.- Que mediante Memorando Nro. MINEDUC - CZ3-18D02-2019-3232-M de fecha Ambato 26 de diciembre de 2019 con asunto CONSULTA MANUEL JORDÁN NOMBRAMIENTO PROVISIONAL, suscrito por Luis Fernando Choloquina Unaicho, en su calidad de Director Distrital de Educación 18D02 - AMBATO 2, el que es dirigido al señor Dr. Segundo Leonardo Mosquera Congo en su calidad de Coordinador Zonal de Educación, Zona 3, en lo principal indica: *"Una vez expuesta la normativa en referencia, me permito indicar lo siguiente: Es importante señalar que el contrato de servicios ocasionales antes de su (sic) reformas tiene una duración de dos años, en el caso que nos ocupa el Ministerio de Educación - Dirección Distrital 18D02 debía prever y sacar a concurso de méritos y oposición el puesto de Servidor Público de Apoyo 3, respecto de la pregunta formulara el derecho de beneficio de Jubilación dentro del presente caso no le asiste ya que el Art. 83 de la LOSEP, excluye de la carrera administrativa a servidores con dicho nombramiento. El Ministerio de Educación, para dicha partida se convocara al concurso de méritos y oposición utilizando la plataforma tecnológica del Ministerio del Trabajo como determina el Art. 3 del Acuerdo Ministerial N° MDT-2019-022. Los pronunciamientos antes expuestos, no constituyen autorización de pago, ordenador de gasto, modificación de la normativa legal vigente o cualquier otra circunstancia o figura que pueda ser utilizada para justificar egresos económicos o pagos de cualquier naturaleza, los cuales son de exclusiva responsabilidad de la respectiva entidad o empresa empleadora. (...) Con este antecedente se solicita la respuesta en referencia al concurso de mérito y oposición para la partida del funcionamiento Jordán Calvopiña Manuel, ya que como Distrito Educativo se ha mandado la información en su debido momento para lo cual se adjunta el informe Técnico.";* en relación a ello el Informe Técnico emitido el 25 de marzo del 2020 signado con el N° 072-UATH-DEBA2-2020 elaborado por la señora Sandra Bonilla Rodríguez, dirigido al señor Segundo Pedro Aguagallo Sanalin en su calidad de Director Distrital 18D02, dentro de sus conclusiones y recomendaciones refiere: *"Conclusiones. El señor en mención conforme las características que demanda la Séptima*

Transitoria de la LOSEP cumple con los requisitos establecidos. El señor Manuel Jordán Calvopiña con cedula de ciudadanía 1702930700, Servidor Público de Apoyo 3, de la Dirección Distrital 18D02-AMBATO 2, se encontraba calificado para acceder a los concurso (sic) internos de méritos y oposición conforme a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP. La Dirección Distrital 18D02 -AMBATO en el ámbito de sus competencias remitió oportunamente todos los requerimientos de las instancias pertinentes para el proceso de Concurso de Méritos y Oposición, del Señor Manuel Jordán Calvopiña con cédula de ciudadanía 1702930700, Servidor Público de Apoyo 3. 6. Recomendaciones. A fin de dar cumplimiento a lo determinado en el Séptima Transitoria de la LOSEP y Séptima de los contratos de servicios ocasionales vigente por más de cuatro años del Reglamento a la LOSEP, se recomienda llamas (sic) a concurso interno de méritos y oposición". Con lo referido se ha establecido que el director Distrital 18D02 -AMBATO debe llamar a concurso interno de méritos y oposición a fin de dar cumplimiento el mismo que hasta la presente fecha no lo hecho con lo cual se me está causando un agravio y perjuicio, tanto más que hasta la presente fecha no se cumple con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP, es decir existe un desacato a lo dispuesto en las normas procesales con lo cual se me está perjudicando en mis derechos constitucionales a fin de obtener una Jubilación justa y acorde a la normativa legal vigente.

1.8.- Que mediante Oficio No. MINEDUC-CZ318D02-UATH-2020-0240-MFDQ, de fecha Ambato 01 de julio de 2020 con asunto COMUNICADO, dirigido al compareciente y suscrito por el señor Pedro Aguagallo Sinalin en su calidad de Director Distrital 18D02 -AMBATO 2, en lo principal dice: *"En Primer lugar y conforme a la Circular Nro., MINEDUC.CGAF-2019-00045-C de fecha 22 de junio del 2019, sr. Manuel Jordán Calvopiña usted consta en el listado preliminar de beneficiarios al proceso administrativo planificado de desvinculación que cesaran en funciones con fecha 30 de junio de 2019 siempre y cuando cumpla con las normativas legales vigentes para acogerse a los beneficios de la jubilación., (sic) al revisar su expediente usted acredita Nombramiento Provisional, conforme Acción de Personal No. 016-UATH-DEIBA2 de fecha 01 de enero del 2015, por lo tanto usted no cumple con los parámetros establecidos para acogerse al derecho del Beneficio por Jubilación, estipulado en el Artículos 129 de la Ley de Servicio Público, de acuerdo a la Normativa legal citada, Art. 83 de la LOSEP, Acuerdo Ministerial No. MIDT-2018-0185 e instructivo de Desvinculación Personal sujeto a la LOSEP Y LOEI que acoge al Retiro de Jubilación. * En Segundo Lugar y conforme al Art. 188 de la Ley de Seguridad Social y Art. 81 inciso sexto de la Ley del Servicio Público, los servidores a los (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en la (sic) leyes de seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesaran en su puesto. Y en vista de usted Sr. Manuel Jordán a la presente fecha cuenta con 70 años de edad y 571 aportaciones al IESS, es menester nuestro informarle que debe presentar la Renuncia y según la LOSEP obligatoriamente debe retirarse del servicio público y cesar en su puesto, aclarándole o una vez más que por acreditar Nombramiento*

Provisional no tiene derecho al Beneficio por Jubilación, estipulado en el Art.129 de la Ley Orgánica de Servicio Público. "

1.9.- Que por lo expuesto y dado el oficio No. MINEDUC-CZ318D02-UATH-2020-0240-MFDQ, de fecha Ambato 01 de julio de 2020, mediante el cual se solicita que el compareciente presente su Renuncia, a fin de que inicie el proceso de Jubilación sin importar que al compareciente no se le ha legalizado la relación laboral, desconociendo la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP, en concordancia con lo referido en la Disposición Transitoria Séptima del Reglamento de la LOSEP, existe una clara vulneración a sus derechos y a las normas procesales interpuestas y referidas las mismas que están a su favor, en especial que se convoque al Concurso de Méritos y Oposición para el cargo de Servidor Público de Apoyo 3, de la de la Dirección Distrital 18D02-AMBATO 2, y con ello cumplir a destiempo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP, todo ello previo a su proceso de Jubilación o desvinculación del Ministerio de Educación.

1.10.- Que se fundamenta en los artículos 33, 66.17, 325, 326 numerales 1, 2, 3, 4, y 7, 229 de la Constitución de la República; 1, 2, 4, innumerados agregado por el artículo 2 de Ley No. 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 1008 de 19 de Mayo del 2017, 23 de la Ley Orgánica de Servicio Público; Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP; Disposición transitoria Séptima del Reglamento de la LOSEP; 75 y 76 numerales 1, 7, letras a), b), c), d), h), 1), y, m), y 82 de la Constitución de la República del Ecuador, los que transcribe.

1.11.- Que por constituir los hechos mencionados, flagrante violación de los derechos consagrados en la Constitución de la Republica, y demás normas nacionales e internacionales, sin perjuicio de la aplicación del principio IURA - NUVIT - CURIA solicita que se acepte la acción y que:

1.11.1.- Se declare la vulneración de los derechos constitucionales en que ha incurrido el señor Pedro Aguagallo Sinalin en su calidad de Director Distrital 18D02 AMBATO 2, al no seguir el proceso y convocar al Concurso de Méritos y Oposición para el cargo de Servidor Público de Apoyo 3, de la Dirección Distrital 18D02-AMBATO 2, y con ello cumplir a destiempo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP. A fin de garantizar con ello una jubilación justa de acuerdo a las normas dispuestas en la Ley de Seguridad Social y en el Artículo 129 de la LOSEP.

1.11.2.- Se declare la vulneración de los derechos constitucionales en que ha incurrido solidariamente el señor Segundo Leonardo Mosquera Condo en su calidad de Coordinación Zonal Ministerio De Educación Zona 3 a fin de no dar seguimiento como máxima autoridad y velar para que el Director Distrital 18D02 - AMBATO 2 convoque al proceso y al Concurso de Méritos y Oposición para el cargo de Servidor Público de Apoyo 3, de la Dirección Distrital 18D02-AMBATO 2, y con ello cumplir a destiempo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP. A fin de garantizar con ello una jubilación

justa de acuerdo a las normas dispuestas en la Ley de Seguridad Social y en el Artículo 129 de la LOSEP.

1.11.3.- Se declare la vulneración de derechos en la que ha incurrido el oficio No. MINEDUC-CZ318D02-UATH-2020-0240-MFDQ, de fecha Ambato 01 de julio de 2020, así como el Listado Preliminar de Beneficiarios al Proceso Administrativo de Planificación de Desvinculación, cuya fecha de cese será el 30 de junio del 2020, dentro del cual se halla inmerso; oficio suscrito por parte del señor Pedro Aguagallo Sinalin en su calidad de Director Distrital 18D02 - AMBATO 2, que se contraponen a la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP.

1.11.4.- Cesen los efectos el oficio No. MINEDUC-CZ318D02-UATH-2020-0240-MFDO, de fecha Ambato 01 de julio de 2020, así como el Listado Preliminar de Beneficiarios al Proceso Administrativo de Planificación de Desvinculación, cuya fecha de cese será el 30 de junio del 2020, los mismos que se contraponen a la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP.

1.11.5.- Se sancione a la Autoridad Distrital de Educación, por haber violado los principios constitucionales, y mandatos legales, y no cumplir dentro de los plazos ni llamar a un Concurso de Méritos y Oposición para el cargo de Servidor Público de Apoyo 3, de la Dirección Distrital 18D02-AMBATO 2; y con ello cumplir a destiempo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP.

1.12.- Que de conformidad con lo que determina el Art. 87 de la Constitución de la República del Ecuador y con el objeto de evitar la violación o amenazas de violación de los derechos constitucionales solicita que como medida cautelar: 1) Que se sirva ordenar que se deje sin efecto el proceso de Desvinculación del Compareciente; y, 2) Que se sirva disponer la convocatoria del Concurso de Méritos y Oposición para el cargo de Servidor Público de Apoyo 3, de la Dirección Distrital 18D02-AMBATO 2; y con ello cumplir a destiempo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP.

1.13.- Que declara con juramento que no se ha planteado por parte del compareciente otra acción de garantía constitucional por este acto, y en contra de la Dirección Distrital 18D02-AMBATO 2 en la persona del señor Segundo Pedro Aguagallo Sinalin, y en contra de la Coordinación Zonal Ministerio de Educación Zona 3 en la persona del señor Segundo Leonardo Mosquera Condo DOCUMENTACIÓN HABILITANTE.

1.14.- Que el lugar en debe citarse a la parte accionada es el que señala en su demanda, en la que identifica los documentos que acompaña; y, que las notificaciones las recibirá en el domicilio judicial que señala.

2.- CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA: A fojas 78 a 79, el Juez ponente del Tribunal A quo, con fecha viernes 14 de agosto de 2020, acepta a trámite la acción, convoca a audiencia pública; y, se dispone que se haga conocer la convocatoria y documentos presentados por la parte actora, a la parte accionada.

3.- AUDIENCIA CONSTITUCIONAL Y ARGUMENTOS VERBALES DE OPOSICIÓN Y DEFENSA: Luego de notificada la parte accionada (fs. 80 a 91vta.); tiene lugar la audiencia pública constitucional en el día, hora y lugar señalados, esto es el viernes 21 de agosto de 2020 a las 14h30; audiencia cuyas grabaciones, actas y actuaciones, obran a fojas 126 a 129 y 134 a 137, en la que, escuchadas las intervenciones de las partes, incluidas sus respectivas réplica y contraréplica se tiene en resumen:

3.1.- La PARTE ACCIONANTE por intermedio de su defensor, en lo principal, en su **primera intervención**, reitera lo concretado en su demanda; y agrega: Que el día 3 de diciembre del 2002 el señor Manuel Eduardo Jordán Calvopiña, ingresa a trabajar para el Ministerio de Educación en calidad de colector mediante contrato de servicios personales, mediante acción de personal N.º 18D02-AMBATO 2, con fecha 21 de enero del 2015 se emite la acción de personal 16UATH-DEIBA2 la misma que rige desde 1 de enero del 2015, con la cual se emite un nombramiento provisional a favor del señor Manuel Eduardo Jordán Calvopiña, de igual manera deben tener conocimiento que una vez que fue publicado en el registro oficial la Ley Orgánica del Servicio Público con sus reformas modificadas el 19 de mayo del 2017, se expide la disposición Transitoria Séptima la que refiere que por esta ocasión las personas que a la presente fecha mantengan vigentes contratos de servicio ocasionales por más de 4 años en la misma institución a través de renovación, firma de contratos nuevos, previo al concurso de méritos y oposición, se les otorgará una calidad adicional que será regulado en el reglamento y en función de la experiencia en el servicio del cargo, e ingresarán directamente a la carrera del servicio público en el mismo nivel remunerativo que venían manteniendo, mediante la expedición del respectivo nombramiento permanente siempre que no se trate de aquellos puestos excluidos de la carrera, sin perjuicio de la reclasificación que a futuro pudieran realizarse para ubicarlos en el grado que corresponda y de las acciones que pudieron efectuarse, ante el incumplimiento de las normas legales vigentes fecha. Que el reglamento a la LOSEP, dispone en el mismo sentido que la disposición transitoria séptima de la ley; que el Ministerio de Educación a través de la dirección distrital y la coordinación zonal distrital 2 del Ministerio de Educación no han dado cumplimiento a lo dispuesto en la transitoria séptima de la LOSEP, y se le pretende dejar fuera de los servicios que prestaba y se le cesa de sus funciones, a través del oficio N.º MINEDUC Z318- D02-UATH-2020-0240MFDQ de fecha Ambato 1 de junio de 2020, que por el señor Pedro Aguagallo Sinalin en su calidad de Director Distrital Ambato de 02; que se le está exigiendo que presente su renuncia y con esto se le está privando el derecho de acogerse de tener beneficio a la jubilación de conformidad al Art. 129 de la Ley Orgánica Social de Servicio Público; que ha venido prestando sus servicios desde el 2002 hasta la presente fecha; que el Ministerio de Educación a través de la dirección zonal y distrital, no han dado cumplimiento a la disposición transitoria séptima que les obligaba a llamar a un concurso público de merecimiento, a fin de que las personas que estén más de 4 años, con contratos provisionales o nombramientos ocasionales, puedan darles el nombramiento definitivo; que

el Ministerio de Educación a través de la coordinación zonal y la dirección distrital no han dado cumplimiento y hoy se la está exigiendo que presente su renuncia, que deje de prestar sus servicios en el Ministerio de Educación, y que es así que con fecha 1 de julio del 2019 se le exigió presente la renuncia y que hasta el 31 de julio del 2020 él iba a prestar sus servicios para el Ministerio de Educación en su puesto asignado, y que con esto se está vulnerando los derechos consagrados en los artículos Art. 36 y 37 de la Constitución de la República, y se está vulnerando la disposición transitoria séptima, y que incluso se está vulnerando los propios informes del Ministerio de Educación, tal el que se emitió el 25 de marzo del 2020, en los cuales claramente en las conclusiones que da la Ing. Sandra Bonilla en su calidad de jefe del departamento de recursos humanos de la dirección distrital, dice que el compareciente cumple con los requisitos establecidos y se encontraba calificado para acceder a los concursos internos de mérito y oposición conforme a lo dispuesto en la transitoria séptima de la LOSEP; y, recomienda que a fin dar cumplimiento a lo determinado por la disposición transitoria séptima de la LOSEP y séptima del Reglamento, se llame a concurso de mérito y oposición, concurso que hasta la presente fecha no se ha dado, y que por el contrario hoy se está iniciando un proceso de desvinculación con el que no gozaría de los beneficios ni derechos que tienen todos los servidores públicos de carrera que tienen nombramientos permanentes, es decir, no gozaría con lo establecido en el Art. 129 de la LOSEP, lo que es evidente que está incumpliendo las normas legales, y no está siguiendo las recomendaciones de la propia jefe de talento humano. Por lo dicho, solicita que se deje sin efecto la resolución en la cual se solicita su renuncia y en su lugar se llame a un concurso público de oposición y méritos a fin de dar cumplimiento a la disposición transitoria séptima de la LOSEP, y que tenga el derecho de ganarse ese puesto, pero sobre todo ganarse el nombramiento permanente y así acceder a los derechos del Art. 129 de la LOSEP que tiene que ver con la jubilación.

3.2.- La **PARTE ACCIONADA**, en resumen, en su **primera intervención**, señala: Que llama la atención que el accionante se refiera a que se ha vulnerado los derechos al trabajo, por cuanto el legitimado activo está en sus funciones, más allá de lo que le hayan dispuesto o le hayan respondido a sus peticiones, y es lo que acredita con la certificación extendida por la jefa de talento humano del Distrito Ambato 2, de fecha 2 de agosto del 2020, que indica que actualmente está en funciones, y los roles de pagos de los meses de junio y julio del 2020, donde se desprende que el servidor legitimado activo está en funciones y ejerciendo plenamente su cargo, con lo que se desvirtúa la presunta vulneración del derecho al trabajo; que nadie le ha obligado ni ha ejercido ningún tipo de coacción, obligándole a que salga de su lugar de trabajo; que el legitimado activo laboró en el distrito de educación de Ambato 2, desde el año 2003, por contrato bajo la figura jurídica de servicios ocasionales, en una institución educativa para que funja las funciones de colector desde el 2003 hasta el 2015; que el legitimado activo se mantuvo bajo esta figura, con contratos ocasionales, vulnerando de forma indirecta, la disposición transitoria novena del reglamento a la LOSEP, por la que podía estar en funciones bajo el contrato ocasional

hasta el año 2012; que es más bien el legitimado activo quien se ha visto beneficiado por cuanto ya debía haber sido cesado en sus funciones en el año 2012 y pese a aquello quiere beneficiarse según el Art 129 de la LOSEP, que habla del derecho a la jubilación que tienen los servidores de carrera, más no un servidor de nombramiento provisional como lo es el legitimado activo, por lo que no demuestra ninguna afectación constitucional; que no se ha demostrado ningún argumento de la defensa del legitimado activo, ni cuál es la afectación al derecho humano al trabajo como persona para que haya puesto una acción de protección; que no ha detallado, ni especificado cuál ha sido la trascendencia que ha causado agravio como servidor público o como persona y que supuestamente le ha vulnerado sus derechos el Ministerio de Educación, ya que lo único que quiere es hacerse beneficiario de lo que determina el Ar. 129 de la LOSEP, pero la normativa es clara al indicar que únicamente el servidor tendrá acceso a este derecho; que se trata de que el Ministerio de Educación no ha querido o no ha realizado las acciones para que se ejecute el concurso de mérito y oposición que debe ser interno y vigilado por el Ministerio de Trabajo, porque así lo dice la disposición transitoria séptima del reglamento a la LOSEP inciso cuarto, la cual determina e impone a la entidad pública, al Ministerio de Educación y a su máxima autoridad el remitir los expedientes de sus servidores que se hallen presuntamente en esta norma de la LOSEP, por el informe motivado de talento humano, los años de servicio y experiencia, para que sea el Ministerio de Trabajo, quien analice y valore previo un dictamen técnico favorable del Ministerio de Finanzas en el cual se demuestre que si hay dinero, que si hay partida presupuestaria, y con ello se realiza el concurso, y previo a esto se puede actuar; que no es que el Ministerio de Educación puede hacer un concurso de mérito y oposición de la nada, y que la transitoria séptima de la LOSEP, como la del reglamento la LOSEP no alcanza al legitimado activo a través de una acción de protección, pues se le considera un derecho que no lo tiene; que las acciones del distrito Ambato 2 en Coordinación Zonal 3 han sido remitidas al nivel central de educación y de la misma forma se va a ingresar un total de 16 pruebas documentales, para que sean analizadas por las respectivas autoridades, los cuales están en documentos firmados electrónicamente; que hay amplias leyes de la normativa legal y existen normas claras, previas y públicas, que determinan que es el Ministerio de Trabajo quién controla, vigila y da las directrices para que se participe en el concurso de méritos y oposición, no el Ministerio de Educación; que el art. 51 de la LOSEP, letra a) y 57 de la misma norma, habla de la creación de puestos, en cuya parte esencial se tiene que el Ministerio de Trabajo aprobará la creación de puestos a solicitud de la máxima autoridad de las instituciones públicas determinadas en el art. 3, a la cual se deberá adjuntar informe de las unidades administrativas de talento humano, previo dictamen favorable del Ministerio de Finanzas, entonces son tres entes de los que intervienen; que esta acción de protección no tiene mayores fundamentos y no es evidente la vulneración de derechos constitucionales; que existe falta de legítimo contradictor pues debieron haber demandado al Ministerio de Finanzas y Ministerio de Trabajo, que son los entes que deberían responder por qué no han emitido los oficios oportunos para poder solucionar la acción jurídica del señor Manuel

Jordán; que se han realizado consultas al Ministerio de Trabajo, Subsecretaría del Trabajo, en donde se les pidió expresamente se den los lineamientos para realizar el concurso de mérito y oposición; que esta acción de protección no reúne los requisitos determinados en el Art 40 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ya que claramente se determina en su numeral 3 la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger su derecho violado, y existe un mecanismo idóneo y eficaz para que se revisen estas actuaciones administrativas y los actos, competencia que la tiene el Tribunal Contencioso Administrativo que conforme a los arts. 300 y 326 del COGEP es el ente que revisa y hace el control de legalidad de las actuaciones; que es el contencioso administrativo quién va a ordenar notificar, corregir, dejar sin efecto actuaciones administrativas, y que existe la vía legal; que el legitimado activo pretende tener un derecho que no lo tiene, y que por lo tanto acorde al art 42. de la Ley Orgánica Garantías Jurisdiccionales numeral 4, solicita que la presente acción sea rechazada por cuanto si existe una vía legal en la cual puede ser tratada la presente causa.

3.3.- La PARTE ACCIONANTE en su réplica e intervención final manifiesta en síntesis: que adjunto al oficio N° MINEDUC- PZA3-1802-UATH-2020-0240-MDFDU de fecha Ambato 1 de julio del 2020, asunto comunicado al señor Manuel Eduardo Jordán suscrito por el señor Pedro Aguagallo, en calidad de director distrital 18D02, claramente dice que el señor Manuel Jordán está en el listado preliminar de beneficiados al proceso administrativo planificado de desvinculación que cesará funciones con fecha 30 de junio del 2020, y que aquí consta el estado preliminar de beneficiados del proceso administrativo planificado de desvinculación, y que en el numeral 9 de dicho documento consta el nombre de Jordán Calvopiña Manuel Eduardo, tipo de jubilación obligatoria, es decir, que le están obligando, y es evidente que existe una disposición que hasta el 30 de junio debe cesar en sus actividades, y que si no se ha dado cumplimiento y supuestamente sigue trabajando, es una situación diferente pero es claro que consta que hasta el 30 de junio debía ser cesado de sus funciones, y que ellos tendrán que oportunamente cuando se les haga la auditoría, dar cumplimiento o verificar; que hasta la presente fecha no han dado cumplimiento a la disposición Transitoria Séptima de la LOSEP y que no es que se quiere quedar con el beneficio de la jubilación que refiere el Art. 129 de la LOSEP, que lo que se quiere es que llamen a concurso público de méritos y oposición, para que de forma definitiva el señor Manuel Eduardo Jordán acceda a este concurso y de ganarlo se acceda a lo que refiere el Art 129 de la LOSEP; que primero se tiene que cumplir lo que la ley establece, que no podemos saltarnos procedimientos; que sobre que se han hecho todos los pasos, y que se ha consultado, no es de consultar, es de ejecutar lo que ya está resuelto, porque existe una disposición transitoria de obligación inmediata que establece la obligatoriedad de ejecutar desde cuando está vigente y que hasta la fecha no se ha cumplido; que como no tiene el nombramiento permanente no puede acceder al beneficio de la jubilación tipificado en el Art 129 de la LOSEP, y que si se hubiese llamado a concurso de méritos y oposición el señor Manuel Jordán tendría la facultad de tener el derecho contemplado en el Art 129 de

la LOSEP; que como no se ha llamado no tiene ese derecho y hoy se lo está cesando y al cesarle se le está dejando sin ese derecho y sobre todo se está incumpliendo la disposición transitoria séptima, es decir no existe una seguridad jurídica que demanda la Constitución de la República del Ecuador en el art 82 y que no existe seguridad jurídica desde el administrativo, desde el ente regulador del Ministerio de Educación ya que no pueden dar cumplimiento a lo que la ley claramente tipifica y obliga, porque no es de interpretación sino de ejecución; que las partes estaban obligadas a ejecutar y hoy existe un comunicado de cese de funciones que establece hasta qué fecha va a trabajar y en base a ello es la vulneración de los derechos y que hoy se le está privando de los derechos que tendría si se hubiese cumplido con la disposición transitoria séptima; que requiere que se cumpla y que se llame al concurso de oposición y méritos y eso se ha solicitado desde hace un año atrás, no desde la presente fecha; que de esta forma se dará una jubilación patronal, con los beneficios que otorga el Art 129 de la LOSEP; que el primer contrato que se le hace firmar al señor Jordán dice contrato de servicios profesionales de colector, y que hoy pretende decir la defensa del legitimado pasivo, que el Ministerio de Educación ha incumplido con sus propias normas, que ellos podían seguirle haciendo firmar contratos y podría haber cesado en el 2012, si no lo hicieron en su momento no le puede reclamar 8 años después; que las cosas se deben hacer en el momento que la ley determina y las cosas se deben cumplir en el momento que se establece, que no es a capricho ni a voluntad del coordinador zonal; que la ley establece y tipifica que es obligación para las partes sujetarse a la ley; y, que lo único que solicita al Ministerio de Educación y al Distrito de Educación 18D02 Ambato, es que se llame a un concurso público de mérito y oposición y que se cumpla con la transitoria séptima de la LOSEP.

3.4.- La **PARTE ACCIONADA**, manifiesta en resumen en su **contraréplica**: que el oficio con el cual se le dice que supuestamente se desvincule al actor y que cese en funciones, es de fecha anterior y que estamos en agosto y el legitimado activo sigue trabajando; que es evidente que el legitimado activo no ha salido del Ministerio de Educación.

4.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA E IMPUGNACIONES: En la misma audiencia, los doctores Patricio Vicente Riofrío, Héctor Leonardo Gamboa Escobar y Nelson Patricio García Campos, Jueces del Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Ambato, en forma verbal emiten resolución en la cual rechazan la acción de protección planteada.

4.1.- A fojas 138 a 158vta. el mentado Tribunal A quo dicta sentencia por escrito en la que se señala: Que “... *RECHAZA la acción de protección propuesta...*”. Dicha sentencia es notificada con fecha jueves 27 de agosto de 2020.

4.2.- A fojas 160 a 163vta., con fecha martes 01 de septiembre de 2020, la parte accionante presenta recurso de apelación por escrito, en el que señala que la sentencia no se ajusta a los hechos procesales ni a la naturaleza del agravio, pues por tener 70 años no es excusa para decir que ya no puede seguir trabajando, lo que vulnera los artículos 33 y 325 de la

Constitución de la República del Ecuador; que el presente caso se trata de una clara vulneración de los derechos que como trabajador tiene a pesar de no ser un servidor público de carrera como lo señala la LOSEP; que su historial de trabajo data desde el 2002 y que por una omisión de la cartera de estado y de quienes la representan no se ha cumplido con la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP, la que estableció un plazo y requisitos, los que cumplía a la fecha de su expedición y por tanto se debió ejecutar; que los derechos del trabajador son irrenunciables, intangibles y es nula toda estipulación en contrario y que en el caso de existir dudar, se deben aplicar a favor del servidor público, y que es parte de un grupo vulnerable; cita las sentencias dictadas por la Corte Constitucional Nos. 226-18-SEP-CC, 048-17-SEP-CC; que el Tribunal se equivoca al determinar que la disposición transitoria séptima es antigua y está en desuso, señalando que la disposición transitoria undécima es la vigente y que la misma no es ejecutable, siendo que ambas son parte de la ley desde el 19 de mayo de 2017, y, que la sentencia dictada le causa agravio porque ataca la seguridad jurídica, el debido proceso y la protección y ejecución del derecho del trabajo sin limitaciones, ni obstáculos; y, solicita que se conceda el recurso, que indica que está regulado en los artículos 256 a 265 del COGEP, y que se dé el procedimiento señalado en los artículos 258, 259 y 260 del COGEP, “... para que se fije costas procesales a favor de la parte demandada que en derecho ha probado y sustentado que no hay no hubo relación laboral...”.

4.3.- Según las actuaciones de fojas 1-1vta. del cuaderno de segunda instancia, con fecha jueves 17 de septiembre de 2020, ha sido recibido el proceso en segunda instancia, y con fecha viernes 18 de septiembre de 2020 se ha entregado al Juez Provincial ponente, quien ha dispuesto que pasen los autos al Tribunal para resolver lo que en derecho corresponda, en providencia de fecha miércoles 23 de septiembre de 2020; por lo que, corresponde emitir el fallo de segunda instancia.

5.- PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER: De lo expuesto se tiene que el problema jurídico a resolver por este Tribunal de apelaciones, es determinar si con el oficio No. MINEDUC-CZ318D02-UATH-2020-0240-MFDO, de fecha Ambato 01 de julio de 2020, se han vulnerado los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, debido proceso, y trabajo del demandante, acorde a los artículos 82, 76.7, y 33, 325 y 326.2 de la Constitución de la República del Ecuador.

II PRESUPUESTOS PROCESALES:

6.- JURISDICCIÓN: El Tribunal se encuentra debidamente integrado por quienes están investidos de jurisdicción conforme a los artículos 167^[2], 178.2^[3] y 186^[4] inciso primero de

^[2] “Art. 167.- La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución.”.

^[3] “Art. 178.- Los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidos en la Constitución, son los encargados de administrar justicia, y serán los siguientes: (...) 2. Las cortes provinciales de justicia.”.

la Constitución de la República del Ecuador, 150^[5] y 152^[6] del Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFUI), esto es por personas que ejercen la potestad de administrar justicia emanada del pueblo, a quienes se ha extendido el nombramiento conforme a la Constitución y la ley y que han tomado posesión de su función, por el servicio efectivo que se brinda a la comunidad. Igual consideración cabe de los Juzgadores de primera instancia.

7.- COMPETENCIA: En cuanto a los juzgadores de primera instancia, se observa que son competentes conforme a los artículos: 221.3^[7] del COFUI; 2^[8] y 3.2^[9] de la Resolución No. 177-2013 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura el 11 de noviembre de 2013; pues estamos frente a una causa en materia constitucional, puesta a conocimiento y resolución de un Tribunal de primera instancia con competencia en dicha materia en el cantón Ambato, cuya competencia territorial y lugar de su sede ha sido determinada por el Consejo de la Judicatura, referente a un asunto que se indica en la demanda es el lugar en donde se origina el acto objeto de juzgamiento constitucional; por lo que, el Tribunal de Garantías Penales de dicho cantón, tiene competencia en el presente caso.

7.1.- El Tribunal de segunda instancia, es competente para conocer y resolver el presente caso, conforme los artículos 86.3 inciso segundo^[10] de la Constitución de la República del Ecuador, 24^[11] de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional, 163.3^[12] y 208.1^[13] del Código Orgánico de la Función Judicial; y, 1^[14] de la resolución

^[4] "Art. 186.- En cada provincia funcionará una corte provincial de justicia integrada por el número de juezas y jueces necesarios para atender las causas (...) se organizarán en salas especializadas en las materias que se correspondan con las de la Corte Nacional de Justicia.- El Consejo de la Judicatura determinará el número de tribunales y juzgados necesarios, conforme a las necesidades de la población..."

^[5] "Art. 150.- JURISDICCION.- La jurisdicción consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución y las leyes, y que se ejerce según las reglas de la competencia."

^[6] "Art. 152.- NACIMIENTO DE LA JURISDICCION.- La jurisdicción nace por el nombramiento efectuado conforme a la Constitución y la ley.- El ejercicio de la jurisdicción empieza en el momento en que la jueza o el juez toman posesión de su función y entra a su servicio efectivo..."

^[7] Art. 221.- COMPETENCIA.- Los Tribunales Penales son competentes para: (...) 3. Realizar los demás actos procesales previstos en la ley.

^[8] Art. 2.- Las juezas y jueces que conforman el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Ambato, serán competentes en razón del territorio para la provincia de Tungurahua.

^[9] "Art. 3.- Las juezas y jueces que integran el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Ambato, serán competentes para conocer y resolver las siguientes materias: (...) 2. Constitucional, conforme las disposiciones comunes de garantías jurisdiccionales previstas en el Título III de la Constitución de la República del Ecuador y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

^[10] "Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: (...) 3.- (...) Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial..."

^[11] "Art. 24.- Apelación.- (...) La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo."

^[12] "Art. 163.- REGLAS GENERALES PARA DETERMINAR LA COMPETENCIA.- Para determinar la competencia de juezas y jueces, se seguirán las siguientes reglas generales, sin perjuicio de lo establecido por la Constitución y la ley, especialmente en lo relativo a la jurisdicción penal: (...) 3. Fijada la competencia de la jueza o del juez de primer nivel con arreglo a la ley, queda por el mismo hecho determinada la competencia de los jueces superiores en grado..."

^[13] "Art. 208.- COMPETENCIA DE LAS SALAS DE LAS CORTES PROVINCIALES.- A las salas de las cortes provinciales les corresponde: 1. Conocer, en segunda instancia, los recursos de apelación y nulidad, incluso los que provengan de sentencias dictadas en procesos contravencionales y los demás que establezca la ley."

^[14] "Artículo 1.- Crear la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Tungurahua, la cual estará integrada por juezas y jueces provinciales nombrados por el Pleno del Consejo de la Judicatura."

128-2013 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura, publicada en el Registro Oficial tercer suplemento número 114 de 01 de noviembre del 2013, pues integra la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, organizada en salas especializadas en las materias que se correspondan con las de la Corte Nacional de Justicia, creada por el Consejo de la Judicatura que ha determinado el número de tribunales y juezas y jueces necesarios, conforme a las necesidades de la población, a la que se ha otorgado competencia sobre los asuntos en materia constitucional; y cuya competencia, además ha quedado determinada por el sorteo de ley y la fijación de la competencia del Tribunal de primer nivel con arreglo a la ley, conforme el párrafo anterior.

8.- DEBIDO PROCESO: Se aprecia además que en la tramitación de esta causa se han cumplido con las garantías básicas que aseguran el derecho al debido proceso, señaladas por el Artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, así como las normas constitucionales del procedimiento, establecidas en los artículos 86.2 y 86.3 eiusdem y 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional. En definitiva, se han cumplido con las garantías básicas que aseguran el derecho al debido proceso, señaladas por el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos XVIII de **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** y **8 y 15 de la** Convención Americana Sobre Derechos Humanos, desarrollados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos como de aplicación extendida también a las materias no penales, cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado “... 149. *Respecto de dicho artículo, la Corte ha afirmado que [e]n materias que conciernen con la determinación de [los] derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el artículo 8 no especifica garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal (Excepciones al agotamiento de los recursos internos (art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párr. 28)...*”^[15]; y, “... 124. Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, “sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.- 125. La Corte observa que el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención se aplica a los órdenes mencionados en el numeral 1 del mismo artículo, o sea, la determinación de derechos y obligaciones de orden “civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. Esto revela

^[15] Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala, Sentencia del 8 de marzo de 1998, (Fondo).

el amplio alcance del debido proceso; el individuo tiene el derecho al debido proceso entendido en los términos del artículo 8.1 y 8.2, tanto en materia penal como en todos estos otros órdenes. 126. En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso. 127. Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas. 128. La Corte Europea se ha pronunciado sobre este tema, señalando que: ... los principios enunciados en el párrafo 2 (art. 6-2) y 3 (a saber los incisos a, b y d) [... de la Convención Europea de Derechos Humanos], se aplican mutatis mutandis a los procesos disciplinarios a los que se refiere el inciso 1 (art. 6-1) de la misma forma en que se aplican a los casos en que una persona es acusada por una infracción de carácter penal... ”^[16].

8.1.- En definitiva, se debe recordar que en todos los casos es obligación de los juzgadores el propender a resolver la controversia, en armonía con el principio de eficacia del proceso señalado en el artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador y de tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 75 ibídem, en concordancia con los artículos 23 y 130.8 del Código Orgánico de la Función Judicial que permiten la desestimación por vicios de forma o la declaratoria de nulidad únicamente cuando se haya ocasionado nulidad insanable o provocado indefensión en el proceso, sin que ninguno de éstos presupuestos se aprecien en la causa, pues han comparecido a ella, las persona legitimadas activa y pasiva a ejercer en forma amplia sus respectivos derechos de contradicción y defensa, sin que tampoco se haya propuesto como punto de impugnación en el recurso de apelación, la validez del proceso.

III ANÁLISIS DE LOS HECHOS QUE SUSTENTAN LA CONCEPTUALIZACIÓN Y CONCRECIÓN JURÍDICAS: HECHOS RELEVANTES y VERDAD PROCESAL:

9.- VERDAD PROCESAL: De conformidad con el artículo 164 inciso tercero^[17] del Código Orgánico General de Procesos, aplicable a la especie en atención a la Disposición

^[16] CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá, Sentencia de 2 de febrero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas).

^[17] “Art. 164.- (...) La o el juzgador tendrá obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión.”

Final^[18] de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con la Primera Disposición Reformatoria del Código Orgánico General de Procesos^[19], norma supletoria *en lo que fuere aplicable y compatible con el Derecho Constitucional*; y, ante la falta de norma expresa que regule la actividad probatoria en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, conforme al artículo 29^[20] inciso final del COFUIJ, y en atención además al artículo 17.2^[21] de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este Tribunal tiene la obligación legal de hacer relación únicamente de los hechos probados que sean relevantes para la resolución y que sirvan para justificar la decisión, actuaciones probatorias que además, acorde con el principio de verdad procesal, contemplado en el artículo 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, que ordena que las juezas y jueces resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes, salvo que se trate de hechos públicos y notorios, así declarados en el proceso, generan una dependencia directa de los infrascriptos respecto de la información introducida al proceso por los sujetos del mismo, y que a su vez origina responsabilidades legales en aquellos, en caso de que se cambie el estado de las cosas, lugares o personas a fin de inducir a engaño al juez, conforme nuestra legislación punitiva vigente; en otras palabras, “... *el juzgador, para su resolución, tiene que atenerse a los méritos procesales. <Lo que no está en el juicio no está en el universo> ...*”^[22], debiendo además recordarse que al tratarse de una acción de protección incoada en contra de servidores públicos, es aplicable el inciso final del artículo 16 de la LOGJUC, que señala: “... *Se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria...*”. Por lo tanto, en relación con el objeto del litigio en segunda instancia, se tiene como relevantes para la decisión de esta causa, los siguientes hechos contenidos en su correlativo medio de prueba, así:

9.1.- DOCUMENTOS PÚBLICOS.- Los documentos que a continuación se identifican, cumplido que ha sido el principio de contradicción señalado por el artículo 168.6 de la Constitución de la República del Ecuador, y conforme a los artículos 207^[23], 193 inciso

^[18] “DISPOSICION FINAL.- En todo aquello no previsto expresamente en esta Ley, se estará a lo dispuesto supletoriamente en sus reglamentos, en el Código Civil, Código de Procedimiento Civil, Código de Procedimiento Penal y Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, en lo que fueren aplicables y compatibles con el Derecho Constitucional.”.

^[19] “DISPOSICIONES REFORMATARIAS.- PRIMERA.- En todas las disposiciones legales o reglamentarias vigentes, sustitúyase en lo que diga: 1. <Código de Procedimiento Civil> (...) por <Código Orgánico General de Procesos>.”.

^[20] “Art. 29.- (...) Cualquier vacío en las disposiciones de las leyes procesales, se llenará con las normas que regulen casos análogos, y a falta de éstas, con los principios constitucionales y generales del derecho procesal.”.

^[21] “Art. 17.- Contenido de la sentencia.- La sentencia deberá contener al menos: (...) 2. Fundamentos de hecho: La relación de los hechos probados relevantes para la resolución.”.

^[22] CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL, Resolución No.- 119-2004, R. O. 504 de 14-ene-05, G. J. XVIII No. 1.

^[23] “Art. 207.- Efectos de los documentos públicos. El documento público agregado al proceso con orden judicial y notificación a la parte contraria, constituye prueba legalmente actuada, aunque las copias se las haya obtenido fuera de dicho proceso.”

primero^[24], 194 inciso primero^[25], 195^[26], 196 numerales 1 y 4^[27], 199^[28], 205^[29], 206^[30] y 208 primero^[31] del COGEP, normas supletorias en todo aquella que no pugne con el Derecho Constitucional, como se anotó en el párrafo anterior, evidencian pruebas legalmente actuadas al haberse acompañado en originales, copias certificadas o copias simples no impugnadas por la partes o aceptadas implícitamente en tal calidad por aquellas, según se singulariza más adelante, y al haber sido agregados al proceso con orden judicial y notificación a la parte contraria; los que constituyen a su vez instrumentos públicos, al contener y representar los hechos y declaraciones que en ellos se leen, no estar defectuosos ni diminutos, alterados en una parte esencial, de modo que pueda argüirse falsedad, ni existir instancia ni recurso pendiente sobre el punto que, con tales documentos, se intenta probar; los que son aceptados en su totalidad, aun lo meramente enunciativo al tener relación directa con lo dispositivo del acto en cuestión, y, que han sido autorizados con las solemnidades legales, y contienen las partes esenciales que todo documento público debe contener, a saber: 1. Los nombres de los otorgantes, testigos, notario o secretario, según el caso. 2. La cosa, cantidad o materia de la obligación. 3. Las cláusulas principales para conocer su naturaleza y efectos. 4. El lugar y fecha del otorgamiento. 5. La suscripción de los que intervienen en él; los cuales han quedado en poder del juzgador para tenerlos a la vista al momento de tomar la decisión sobre el fondo del asunto; y, que por tanto, hacen fe, aun contra terceros, de su otorgamiento, fecha y declaraciones que en ellos haga la o el servidor público que los autoriza, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho las o los interesados, pues en esta parte no hacen fe sino contra las o los declarantes; instrumentos que corresponde a:

^[24] "Art. 193.- Prueba documental. Es todo documento público o privado que recoja, contenga o represente algún hecho o declare, constituya o incorpore un derecho."

^[25] "Art. 194.- Presentación de documentos. Los documentos públicos o privados se presentarán en originales o en copias."

^[26] "Art. 195.- Eficacia de la prueba documental. Para que los documentos auténticos y sus copias o compulsas, hagan prueba es necesario: 1. Que no estén defectuosos ni diminutos, con excepción de lo dispuesto en este Código sobre los documentos defectuosos. 2. Que no estén alterados en una parte esencial, de modo que pueda argüirse falsedad. 3. Que en los autos no haya instancia ni recurso pendiente sobre el punto que, con tales documentos, se intente probar."

^[27] "Art. 196.- Producción de la prueba documental en audiencia. Para la producción de la prueba documental en audiencia de juicio se procederá de la siguiente manera: 1. Los documentos se leerán y exhibirán públicamente en su parte pertinente. (...) 4. La prueba documental actuada quedará en poder de la o del juzgador para tenerla a la vista al momento de tomar su decisión sobre el fondo del asunto, dejando a salvo la facultad de las partes de volver actuarla o usarla durante la audiencia de juicio."

^[28] "Art. 199.- Indivisibilidad de la prueba documental. La prueba que resulte de los documentos públicos y privados es indivisible, en consecuencia no se podrá aceptar en una parte y rechazar en otra y comprende aun lo meramente enunciativo, siempre que tenga relación directa con lo dispositivo del acto o contrato."

^[29] "Art. 205.- Documento público. Es el autorizado con las solemnidades legales. Si es otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará escritura pública. Se considerarán también instrumentos públicos los mensajes de datos otorgados, conferidos, autorizados o expedidos por y ante autoridad competente y firmados electrónicamente."

^[30] "Art. 206.- Partes esenciales de un documento público. Son partes esenciales: 1. Los nombres de los otorgantes, testigos, notario o secretario, según el caso. 2. La cosa, cantidad o materia de la obligación. 3. Las cláusulas principales para conocer su naturaleza y efectos. 4. El lugar y fecha del otorgamiento. 5. La suscripción de los que intervienen en él."

^[31] "Art. 208.- Alcance probatorio. El instrumento público hace fe, aun contra terceros, de su otorgamiento, fecha y declaraciones que en ellos haga la o el servidor público que los autoriza, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho las o los interesados. En esta parte no hace fe sino contra las o los declarantes. Las obligaciones y descargos contenidos en el instrumento hacen prueba con respecto a las o los otorgantes y de las personas a quienes se transfieren dichas obligaciones y descargos, a título universal o singular."

9.1.1.- Copias simples no impugnadas por las partes, y aceptadas por ellas de la ACCIÓN DE PERSONAL No. 016-UATH-DEIB A2 de fecha 21 de enero de 2015 (fs. 3, 6, 6vta.) emitida el la responsable de talento humano y la autoridad nominadora los Ministerio de Relaciones Laborales, se justifica que se ha otorgado nombramiento provisional al accionante, como servidor público de apoyo 3, asistente administrativo del Distrito Educativo Intercultural y Biligüe Ambato 2, de la provincia de Tungurahua, cantón Ambato, de conformidad a la Disposición Transitoria Séptima de la LOSEP, el que rige a partir del 01 de enero de 2015.

9.1.2.- Copia simple no impugnada por las partes, y aceptada por ellas de Oficio No. MINEDUC-CZ318D02-UATH-2020-0240-MFDQ, de fecha Ambato 01 de julio de 2020 con asunto COMUNICADO (fs. 41-41vta.), dirigido al accionante y suscrito por el señor Pedro Aguagallo Sinalin en su calidad de Director Distrital 18D02 - AMBATO 2, se justifica que en dicha fecha se ha señalado por parte de la autoridad accionada: *"En Primer lugar y conforme a la Circular Nro., MINEDUC.CGAF-2019-00045-C de fecha 22 de junio del 2019, sr. Manuel Jordán Calvopiña usted consta en el listado preliminar de beneficiarios al proceso administrativo planificado de desvinculación que cesaran en funciones con fecha 30 de junio de 2019 siempre y cuando cumpla con las normativas legales vigentes para acogerse a los beneficios de la jubilación., (sic) al revisar su expediente usted acredita Nombramiento Provisional, conforme Acción de Personal No. 016-UATH-DEIBA2 de fecha 01 de enero del 2015, por lo tanto usted no cumple con los parámetros establecidos para acogerse al derecho del Beneficio por Jubilación, estipulado en el Artículos 129 de la Ley de Servicio Público, de acuerdo a la Normativa legal citada, Art. 83 de la LOSEP, Acuerdo Ministerial No. MIDT-2018-0185 e instructivo de Desvinculación Personal sujeto a la LOSEP Y LOEI que acoge al Retiro de Jubilación. * En Segundo Lugar y conforme al Art. 188 de la Ley de Seguridad Social y Art. 81 inciso sexto de la Ley del Servicio Público, los servidores a los (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en la (sic) leyes de seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesaran en su puesto. Y en vista de usted Sr. Manuel Jordán a la presente fecha cuenta con 70 años de edad y 571 aportaciones al IESS, es menester nuestro informarle que debe presentar la Renuncia y según la LOSEP obligatoriamente debe retirarse del servicio público y cesar en su puesto, aclarándole o una vez más que por acreditar Nombramiento Provisional no tiene derecho al Beneficio por Jubilación, estipulado en el Art.129 de la Ley Orgánica de Servicio Público. "*

IV ARGUMENTACIÓN JURÍDICA: CONCEPTUALIZACIÓN Y CONCRECIÓN JURÍDICAS DE LOS PRESUPUESTOS MATERIALES.-

10.- TUTELA JUDICIAL, PRINCIPIOS DISPOSITIVO Y DE CONTRADICCIÓN: Conforme los artículos 75 de la Constitución de la República del Ecuador y 23 y 140 del

Código Orgánico de la Función Judicial, es obligación de las juezas y jueces, garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución, instrumentos internacionales de derechos humanos o leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido, siendo obligación también el resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de dichos cuerpos jurídicos normativos y los méritos del proceso, aplicando el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente, por lo que este Tribunal debe resolver la controversia delimitada como objeto del litigio con el derecho que la rige, y en base a los hechos que obran del proceso, en cumplimiento además de la garantía básica del debido proceso establecida en el artículo 76.1 de la Constitución de la República del Ecuador, por la cual corresponde a toda autoridad, incluidas las judiciales, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, con el único límite dado por las mismas partes al concretar sus pretensiones y excepciones en observancia del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución de la República del Ecuador y 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, en relación con sus derechos de acción y contradicción, respectivamente.

11.- ACCIÓN DE PROTECCIÓN / CONCEPTUALIZACIÓN JURÍDICA.- Conforme al artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado también en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional, la acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: **1.** Violación de un derecho constitucional; **2.** Acción u omisión de autoridad pública no judicial o de un particular de conformidad con el artículo 41, o existencia de políticas públicas que supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales, o acción u omisión que proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación; y, **3.** Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, por lo que corresponde analizar la presencia concurrente o simultánea de aquellos en la especie, considerando además, conforme la sentencia dictada por la CORTE CONSTITUCIONAL No. 102-13-SEP-CC5, por la cual, estableció que las causales de los numerales 1 , 2, 3, 4 y 5 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional son causales de procedencia que deben ser verificadas por parte de los jueces constitucionales dentro de una sentencia, mientras que los numerales 6 y 7 se constituyen en causales de admisibilidad de la acción de protección; y teniendo en cuenta que “... Cuando la Constitución dice en este artículo [88] que la acción de protección proveerá un “amparo directo” debe entenderse que al existir violación o riesgo de violación de un derecho constitucional no puede interponerse ni exigirse ninguna acción procesal adicional entre tal derecho constitucional y la acción de protección. El nexo entre garantía y derecho es inmediato justamente para ser eficaz, aunque tal eficacia no se agote

en la inmediatez de la acción. En efecto, la gravedad y daño que implica la violación real o potencial de un derecho constitucional implica que la garantía opere de manera efectiva con urgencia, por ello la Constitución desformaliza radicalmente las garantías, para que la justicia proteja inmediatamente el derecho, sin sacrificarlo a formalidades.” (Agustín Grijalva Jiménez, (2012), Constitucionalismo en Ecuador, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC) de la CORTE CONSTITUCIONAL, Quito, pág. 257).

12.- ACCIÓN DE PROTECCIÓN / CONCRECIÓN JURÍDICA: A efectos de determinar si es procedente o no la acción de protección en la presente causa, reeditando lo ya señalado por varios Tribunales de la Sala de lo Civil de esta Corte Provincial de Justicia de Tungurahua en varios casos anteriores, como el signado con el número 18111-2019-00019, 18111-2019-00042, 18111-2020-00027, es preciso analizar cada uno de los presupuestos determinados para ello en el párrafo anterior, con la motivación que cada uno exige, como se anota en los párrafos subsiguientes, así:

12.1 VIOLACIÓN DE UN DERECHO CONSTITUCIONAL: Para establecer si existe o no la vulneración de los derechos constitucionales que determina la parte accionante en su demanda, se debe recordar que “... *en las decisiones dictadas dentro de las garantías jurisdiccionales, los jueces deben proceder a fundamentar y exponer las razones por las cuales consideran que a partir del análisis jurídico de los hechos fácticos puestos a su conocimiento, la acción analizada compete o no conocer a la justicia constitucional. Siendo así, en los casos en los cuales los operadores de justicia consideren que el asunto materia de la acción de protección no es el adecuado de conocer a través de esta garantía, sino a través de la jurisdicción ordinaria, luego de efectuar la verificación de la vulneración de derechos constitucionales, tienen la obligación de guiar al accionante acerca de cuál es la acción que deben seguir...*” (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, sentencia No. 146-14-SEP-CC, caso No. 1773-11-EP); por ello, antes que simplemente señalar que la vía constitucional no es la adecuada, se debe analizar la existencia o no de vulneraciones de índole constitucional; es decir, de forma alguna se debe entender que “... *la acción de protección sea procedente en todos los casos, lo que se pretende resaltar es que para declarar la improcedencia de esta garantía aduciendo que no se constata quebrantamiento de derechos constitucionales, debe preceder una adecuada exposición argumentativa por parte de los operadores de justicia y no la simple invocación de la existencia de otras vías adecuadas para la protección de los derechos alegados, afirmación que en todo caso deberá sustentarse jurídicamente...*” (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, sentencia No. 170-15-SEP-CC, caso No. 2238-11-EP). Por ello, se procede a efectuar el análisis de los derechos fundamentales invocados por la accionante en relación con los hechos analizados en el ordinal III de esta sentencia, así:

12.1.1.- DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA / CONCEPTUALIZACIÓN JURÍDICA.-

La seguridad jurídica garantizada en el artículo 82^[32] de la Constitución de la República del Ecuador, significa la observancia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes; es decir, que solamente se puede hacer aquello que está debidamente normado en un texto jurídico vigente, lo que en tratándose de la administración pública, concuerda con el artículo 226 eiusdem, cuando señala que “... *las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley*”; es decir estamos frente a “... *un derecho que crea un ámbito de certeza y confianza ciudadana respecto de las actuaciones de los poderes públicos, pues garantiza a las personas que toda actuación se realizará acorde con la Constitución y con normativa previamente establecida, que será aplicada únicamente por parte de las autoridades competentes.*” (CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA No. 008-16-SEP-CC, CASO No. 1499-14-EP, Registro Oficial Suplemento 767 de 02 de junio de 2016).

12.1.1.1.- “... *El derecho constitucional a la seguridad jurídica garantiza certeza en la aplicación normativa, en tanto se fundamenta en el respeto a la Constitución de la República y en la aplicación de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por parte de las autoridades competentes, conforme lo determina el artículo 82 del texto constitucional.- En este sentido, este derecho genera en todas las autoridades públicas una obligación de aplicación de la normativa pertinente a cada caso concreto, que tome como base fundamental la Constitución de la República y los derechos constitucionales que en ella se reconocen. De esta forma, las personas adquieren seguridad en cuanto al destino de sus derechos, ya que el ordenamiento jurídico previamente establece una consecuencia para cada hecho determinado.- La Corte Constitucional ha señalado que: La seguridad jurídica es un derecho constitucional que garantiza el respeto a la Constitución de la República como la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. En este sentido, este derecho tutela a su vez el respeto a los demás derechos constitucionales contenidos en la norma constitucional, garantizando que estos sean aplicados por parte de todos los servidores públicos. De igual forma, este derecho consagra la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes para ello (Corte Constitucional del Ecuador, 073-14-SEP-CC dictada dentro del caso No. 0846-11-EP.)...*”(Corte Constitucional del Ecuador, SENTENCIA No. 143-14-SEP-CC, CASO No. 2225-13-EP).

12.1.1.2.- Como se deja enunciado, la seguridad jurídica, se constriñe a la observancia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, todo ello, a fin de generar certeza y confianza ciudadana respecto de las actuaciones de los

^[32] “Art. 82.- *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.*”.

poderes públicos, los que tienen la obligación de aplicar la normativa pertinente a cada caso concreto, observando lo que el ordenamiento jurídico previamente establecido ha señalado como consecuencia para unos determinados presupuestos fácticos normativos; de lo que se establece que el sujeto activo de dicho derecho fundamental es la persona titular del mencionado derecho y como sujeto pasivo y por ende tiene la obligación de observarlo, todos los servidores públicos. “... *En tal sentido, la seguridad jurídica tiene como fundamento esencial la existencia de un marco normativo previamente establecido dentro del cual, la Constitución de la República es la norma suprema. A través de este derecho se pretende otorgar certeza y confianza ciudadana respecto a la correcta y debida aplicación del ordenamiento jurídico vigente por parte de las autoridades correspondientes, en tanto esto permite que las personas puedan predecir con seguridad, cuál será el procedimiento o tratamiento al que se someterá una situación jurídica en particular.- La Corte Constitucional al referirse al derecho a la seguridad jurídica, ha señalado a través de su jurisprudencia, lo siguiente: El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, determina el principio de seguridad jurídica, el mismo que se halla articulado con el cumplimiento de las normas constitucionales, estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano; para aquello, y para tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas (12 Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N. 023-13-SEP-CC)...”⁽¹⁾ SENTENCIA N. 306-17-SEP-CC, CASO N. 0577-17-EP, CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR).*

12.1.2.- SEGURIDAD JURÍDICA / CONCRECIÓN JURÍDICA.- En el caso sub júdice, para entender si estamos o no frente a la inobservancia de una norma jurídica previa, clara, pública y aplicada por una autoridad competente, es preciso recordar que conforme al artículo 3 inciso segundo numeral 5^[33] Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, las normas constitucionales deben interpretarse en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, y solo en caso de duda, debe interpretarse en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en ella, que mejor respete la voluntad del constituyente, debiendo para ello tomar en cuenta, como uno de los métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional, la interpretación sistemática, por el cual las normas jurídicas, incluidas las constitucionales, deben ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía, con el fin de que la aplicación de una de ellas no implique la anulación de la otra; es decir: “... *Si bien todo el ordenamiento jurídico responde a la pretensión de ser coherente y armónico, esta exigencia cobra mayor relevancia tratándose del texto constitucional, por cuanto su*

^[33] Art. 3.- Métodos y reglas de interpretación constitucional.- Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente. Se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos: (...) 5. Interpretación sistemática.- Las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.

interpretación sistemática exige compatibilizar cada uno de los preceptos constitucionales, atendiendo a su finalidad, de forma que un precepto sea armónico y concordante con todos los demás...” (CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA INTERPRETATIVA N.º 002-10-SIC-CC, CASO No. 0020-09-IC); “... esto es, que en la aplicación de las normas fundamentales del Estado debe optarse por una interpretación sistemática cuyos efectos irradian el resto del ordenamiento jurídico, situación por la que a partir de dicho principio de hermenéutica constitucional, ha de entenderse el alcance de los derechos constitucionales fundamentales al acceso a la administración de justicia y a un debido proceso sin dilaciones injustificadas, por lo que las normas contenidas en la Constitución de la República son de aplicación directa e inmediata, además de que conforme lo indica el numeral 4 del artículo 11: “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”, de lo cual le corresponde a las juezas y jueces el uso correcto de los métodos de interpretación, asegurando en forma pertinente la supremacía de la Constitución y la integridad de los derechos fundamentales, y que no representen un peligro para el respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional, los mismos que por conexidad se establecen en el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.” (SENTENCIA N.º 048-13-SCN-CC, CASO N.º 0179-12-CN y ACUMULADOS, CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR).

12.1.2.1.- En tal sentido, el artículo 229 de la Constitución de la República del Ecuador, determina: “... **Art. 229.-** Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.- Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.- Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo.- La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.” (**RESALTADO ES DEL TRIBUNAL**); de lo cual se tiene que los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables, y que es la ley la que debe regular lo concerniente a su estabilidad, sistema de remuneraciones y cesación de funciones; por lo que, el pretender que a través de una acción de protección en donde solo caben analizar vulneraciones de derechos constitucionales, se busque reconocer la estabilidad que el mismo accionante estima que le ha sido conferida por las regulaciones legales que cita en su demanda o acceder a un beneficio de orden legal como es la bonificación por jubilación, so pretexto de considerar que se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica contemplado en el artículo 82 ibídem, es inobservar no solo el citado artículo 229, sino desatender el método de interpretación sistemática que se determina en el artículo 3 inciso segundo numeral 5 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control

Constitucional, para la justicia constitucional y ordinaria; por el cual, sin anular el contenido de ninguna de las normas constitucionales citadas (82 y 229 inciso segundo), se debe propender a interpretarlas a partir del contexto general del texto normativo; y, conforme el artículo 228 de la Constitución de la República del Ecuador, se tiene que como parte del contexto general de la administración pública que: “**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 de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.**”; por lo que, el ingreso, **estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores** en el servicio público, solo cabe hacerse “*en la forma que determine la ley*”, lo que establece con claridad, tanto del artículo 228, cuanto del artículo 229 de la Constitución de la República del Ecuador, que el ingreso y permanencia en el sector público, esto es la estabilidad en cualquiera de sus formas, incluido lo concerniente a los nombramientos provisionales, y los beneficios que surgen por la terminación de la relación laboral entre el servidor y la administración, como el beneficio por jubilación que se lee en el artículo 129 de la LOSEP, son cuestiones de mera legalidad que no corresponden dilucidar a través de una acción de protección, normas jurídicas aquellas (228 y 229) que precisamente por el mismo derecho que estima vulnerado la parte accionante, esto es la seguridad jurídica (artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador), deben ser observadas para resolver la presente controversia, sin perjuicio de lo que pudiera decirse por las autoridades competentes en el plano estrictamente legal o de la justicia ordinaria o administrativa.

12.1.2.2.- En un caso similar al presente la Corte Constitucional analizó: “... *el juzgador de primera instancia, dilucidó un problema de aplicación de las leyes ordinarias, lo cual torna en un conflicto legal, el mismo que, conforme la propia Constitución, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y la jurisprudencia de este Organismo, no le corresponde a la justicia constitucional; sino a la justicia ordinaria, quien es la llamada a resolver las controversia sobre la aplicación de la normativa infraconstitucional al caso concreto. Por lo tanto, el juez constitucional de primera instancia, no tiene competencia o atribución para resolver problemas de aplicación de la ley dentro de las garantías jurisdiccionales de derechos; sin embargo, al haberlo realizado, obviamente ha generado incertidumbre y desconfianza, afectando la seguridad jurídica. En este orden de reflexión jurídica, la Corte Constitucional ecuatoriana en la sentencia N.ro. 039-16-SEP-CC del 10 de febrero de 2016, ha determinado lo siguiente: <Se debe entender que sí la inaplicación normativa se refiere a disposiciones constitucionales, ésta podrá ser alegada al amparo de los derechos mediante la acción de protección; por el contrario, si lo que se pretende es que se examine la falta o errónea aplicación de normas infraconstitucionales que no generan a su vez una vulneración a derechos constitucionales, lo que corresponde es la vía ordinaria.> En tal virtud, para que una sentencia cuente con el requisito de razonabilidad, se debe analizar el caso*

concreto a la luz de las disposiciones constitucionales, esto es, la Constitución de la República del Ecuador y/o la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional o de derecho internacional sobre derechos humanos, que son los legítimos fundamentos de una sentencia constitucional. Por lo tanto, toda argumentación que se basa en normas legales ordinarias es imponer juicios contrarios al ordenamiento constitucional que adolece del criterio de razonabilidad, tal como ocurre en el presente caso...” (RESALTADO ES DE ESTE TRIBUNAL) (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA Nro. 326-17-SEP-CC, CASO N.ro. 0108- 13-EP, Registro Oficial Edición Constitucional 22 de 05 de diciembre de 2017); y, en el caso sub júdice, la parte accionante ampara sus pretensiones en la inobservancia de las DISPOSICIONES TRANSITORIAS SÉPTIMAS de la LOSEP y de su REGLAMENTO GENERAL, es decir en normas infraconstitucionales; lo cual torna al presente caso en un conflicto legal que no corresponde resolver a través de las garantías jurisdiccionales de derechos; y, que al contrario de lo que cita el accionante, si este Tribunal las aplicara para el caso en cuestión, ello generaría incertidumbre y desconfianza, afectando precisamente la seguridad jurídica; ya que como lo ha dicho claramente la Corte Constitucional en los fallos antes citados. “Se debe entender que sí la inaplicación normativa se refiere a disposiciones constitucionales, ésta podrá ser alegada al amparo de los derechos mediante la acción de protección; por el contrario, si lo que se pretende es que se examine la falta o errónea aplicación de normas infraconstitucionales que no generan a su vez una vulneración a derechos constitucionales, lo que corresponde es la vía ordinaria.”.

12.1.2.3.- Para abordar mejor el problema conviene señalar lo que la Corte Constitucional ha señalado en asuntos que si bien no guardan total analogía fáctica con el presente, al referirse tan solo a contratos de servicios ocasionales, ilustran respecto de los derechos que se han planteado como vulnerados por la parte accionante, así: “... *Ahora bien del análisis de la decisión judicial impugnada, la Corte Constitucional observa que la misma resuelve el recurso de apelación propuesto por la actora de la acción de protección en contra de la decisión de primera instancia que resolvió negar la acción de protección propuesta. En este sentido, la sentencia inició refiriéndose a lo señalado por la accionante en su demanda, en la cual alegó que desde el 1 de enero de 2008 hasta el momento de la emisión de la sentencia, ha prestado sus servicios lícitos y personales, continuos y permanentes como fiscalizadora de obra de infraestructura educativa en el DINSE - Regional Austro, y que durante la relación laboral se ha desconocido su derecho a la estabilidad laboral como servidora pública, en tanto se han suscrito contratos sucesivos, por lo que solicitó la emisión de un nombramiento definitivo a su favor. Ahora bien en el considerando quinto, la Sala inicia su análisis respecto del caso concreto, citando en primer lugar lo dispuesto en el artículo 88 de la Constitución de la República que regula a la acción de protección, y refiriéndose a esta garantía jurisdiccional como "un derecho que se otorga a la persona para acceder a la autoridad designada y tome (sic) las medidas conducentes para proteger los derechos fundamentales, constitucionalmente garantizados...”.* (...) *Conforme se*

evidencia del extracto de esta parte de la sentencia, la Sala sustenta su decisión en la inobservancia de disposiciones legales esto es el artículo 19 de la Codificación de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa así como el artículo 20 del reglamento a la referida ley, lo cual no corresponde dentro del conocimiento de una acción de protección, ya que **esta garantía procede frente a la vulneración de derechos, más no frente a la inobservancia de disposiciones infraconstitucionales.**- Ahora bien, continuando con el análisis de la sentencia, se desprende que la Sala señala que en el presente caso se han suscritos varios <sucesivos contratos de servicios ocasionales entre el accionante y el accionado, para una actividad no temporal dentro y como Fiscalizadora de Obras de Infraestructura, como dispone el Reglamento>, lo cual se traduce en que nuevamente **la Sala centra su análisis en la aplicación o no de una disposición infraconstitucional.**- A partir de aquello, la Sala precisa que la accionante no fue contratada para desempeñar funciones previstas en el ordenamiento jurídico, sino que laboró ininterrumpidamente por más de doce meses, lo cual, a su criterio, "configura con la suscripción de contratos sucesivos, que el DINSE viene haciendo uso de una modalidad precarizadora de contratación del trabajo para no extender nombramientos o llamar a concurso". Es decir, para la Sala, el DINSE debía otorgar un nombramiento a la accionante, por el hecho de suscribir varios contratos sucesivos. Este criterio es reiterado a continuación por la Sala en tanto manifiesta que las contrataciones sucesivas del DINSE con la accionante, vulneran el derecho al trabajo, por cuanto el contrato como señala el reglamento de la LOSCA debe ser eventual o transitorio, por lo que a criterio de la Sala genera estabilidad laboral en una persona que tiene la categoría de servidor público de acuerdo al artículo 229 de la Constitución.- En este escenario, la Sala precisa: <Esta violación a la Ley y al Reglamento generó un derecho a la estabilidad laboral y por tanto la omisión ilegítima del accionado que vulneró derechos...>. Este criterio denota **el fundamento en normativa infraconstitucional por parte de la Sala, lo cual conforme fue señalado desnaturaliza a la garantía jurisdiccional.** (...) De igual forma, la Corte observa que la Sala establece que prima más el derecho al trabajo respecto de una disposición constitucional que determina un requisito esencial para el ingreso al sector público.- En base a este criterio, la Sala resuelve revocar la sentencia subida en grado, declarar con lugar la apelación interpuesta y ordena "otorgúese nombramiento a favor de la Arquitecta KARINA ELIZABETH QUEVEDO NÁRVAEZ, por parte del DIRECTOR NACIONAL DE SERVICIOS EDUCATIVOS o EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN". De lo expuesto, la Corte Constitucional evidencia que **la Sala además de sustentar su decisión en normativa de carácter infraconstitucional, inobserva lo dispuesto en el artículo 228 de la Constitución de la República** (...); en tanto -señala-, que respecto de esta norma prima más el derecho al trabajo, sin considerar que el derecho al trabajo no es un derecho absoluto y que la Constitución debe ser analizada de forma integral, lo cual implica observar las formas previstas para ingresar al servicio público.- Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 134-16-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 1508-10-EP, precisó que: En función de la normativa constitucional y legal, así como de la

jurisprudencia constitucional, antes expuesta, queda claro que el ingreso de una persona al servicio público -salvo las propias excepciones dadas en la Constitución y la ley-, únicamente puede darse en razón de un concurso de méritos y oposición, a partir del cual se lo declare como ganador. Por tanto, por mandato obligatorio constitucional, el otorgamiento de un nombramiento por parte de una institución pública, se encuentra sujeto inexorablemente a la celebración y culminación de un concurso de méritos y oposición, bajo los parámetros legales y constitucionales, sin que pueda prescindirse de tal procedimiento para la expedición de un nombramiento, en tanto, al encontrarnos dentro de la esfera del derecho público, solo puede obrarse conforme a lo que la ley permite y obliga. Actuar contrario a lo dispuesto por las normas constitucionales y legales antes referidas, implica incurrir en un procedimiento arbitrario y en un acto inconstitucional e ilegal, vulnerador de derechos constitucionales [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 134-16-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 1508-10-EP]. Este criterio ha sido reiterado por la Corte Constitucional en las sentencias Nros. 053-16-SEP-CC, 116-16-SEP-CC, 188-16-SEP-CC, 193-16-SEP-CC entre otras, en las que ha determinado que: Esta disposición constitucional es clara en manifestar que el concurso de méritos y oposición es requisito inexorable o indispensable para el acceso de forma permanente al servicio público a través de la emisión de un nombramiento definitivo, por lo tanto la prohibición de precarización laboral como garantía de protección del derecho al trabajo debe ser interpretada en concordancia con la disposición constitucional que obliga que para el ingreso al servicio público con estabilidad y permanencia se debe previamente, resultar como ganador de un concurso de méritos y oposición [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 188-16-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 1407-10-EP]. En este sentido y en virtud de la disposición constitucional referida y de la jurisprudencia constitucional citada, se desprende que la Sala, desconociendo una disposición constitucional que establecía un condicionamiento esencial para el ingreso al servicio público, resolvió aceptar la acción de protección y ordenar que la institución demandada otorgue nombramiento a la actora. Esta actuación a todas luces incumple disposiciones previas, claras y públicas que determinan la obligación de que una persona para ingresar al servicio público haya resultado ganadora en un concurso de méritos y oposición, y que por tanto, esta disposición debía ser interpretada en concordancia con el derecho al trabajo, más no como si fueran disposiciones contrapuestas. (...) Por consiguiente se evidencia que los jueces constitucionales efectúan una interpretación errada respecto de una disposición constitucional, lo cual genera que se vulneren los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y derechos de las partes. (...) SENTENCIA 1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y derechos de las partes, seguridad jurídica e igualdad. 2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada. 3. Como medidas de reparación integral se dispone: 3.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 5 de julio de 2010, por la Primera Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de

Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 283-10. 3.2. Dejar en firme la sentencia emitida el 29 de junio de 2010, por el juez séptimo de lo civil de Cuenca, dentro de la acción de protección No. 283-10 [que desestimó las pretensiones de la parte accionante].” (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA N.º 212-16-SEP-CC, CASO N.º 1744-10-EP). [Resaltados son del Tribunal].

12.1.2.4.- Igualmente la Corte Constitucional ha determinado: “... En su demanda de acción de protección la accionante señaló que al haberse dado por terminado su contrato de servicios ocasionales, se ha vulnerado el derecho a la estabilidad laboral contenido en el artículo 229 de la Constitución de la República (...) De la revisión de la sentencia dictada en primera instancia, es decir la expedida por el Juzgado Primero de Tránsito de Loja de 4 de marzo de 2011, se observa que la misma fue rechazada en virtud que: <Las pretensiones de la actora dentro del líbello de la demanda intentan el reintegro a sus funciones que venía desempeñando y que se conceda en forma definitiva la estabilidad laboral, lo que es contradictorio a las disposiciones constitucionales del artículo 228 (...) En consecuencia el suscrito Juez del Juzgado Primero de Tránsito de Garantías Civiles de Loja, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA.- Se rechaza la acción de protección> (...) esta Corte comparte el criterio esgrimido por el juez de primera instancia, es decir, que la pretensión de la accionante radica en que mediante una garantía jurisdiccional se le reincorpore a su lugar de trabajo en el Centro de Apoyo Social Municipal de Loja, esto en virtud de la supuesta estabilidad laboral que la continua suscripción de contratos ocasionales otorgaba, contrariando así una disposición constitucional expresa. En este sentido y en conformidad con lo señalado en párrafos precedentes, la Constitución de la República, en su artículo 228 establece que: El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora (...) De la lectura de la norma constitucional invocada se colige que la única forma de ingresar al servicio público, es a través de la figura de nombramiento, correspondiendo a la ley y demás normativa infraconstitucional pertinente, establecer las formas y procedimientos para llevar a cabo. En otras palabras, la suscripción continua de contratos de servicios ocasionales no genera automáticamente ningún tipo de estabilidad en el sector público, pues de acuerdo a la propia Constitución, es necesario participar en un concurso de méritos y oposición a efectos de su ingreso y consecuente estabilidad. (...) Finalmente, es importante señalar que el derecho al trabajo, así como la estabilidad laboral producto de éste, no son derechos absolutos, es decir, que para su ejercicio deben observarse las normas constitucionales y legales pertinentes a través de las cuales se establecen las condiciones para el efecto. En el caso sub examine existe una clara disposición constitucional por la cual se establece que la forma de ingreso al sector

público es haber sido declarado vencedor en un concurso de méritos y oposición, situación que en el caso sub examine no se ha dado, ya que la accionante pretende que a través de una garantía jurisdiccional se le reconozca estabilidad laboral y se la reintegre a su lugar de trabajo. De este modo, el asunto controvertido no responde a vulneración de derecho constitucional alguno. (...) SENTENCIA 1. Declarar la vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, previsto en el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República. 1. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada. 2. Como medida de reparación integral se dispone: 3.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 27 de abril de 2011, por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dentro de la acción de protección No. 0283-2011. 4. Declarar que una vez realizado un análisis integral respecto de la vulneración a derechos constitucionales alegados en la acción de protección propuesta, se determina que no ha existido afectación a derechos constitucionales; por tanto, se dispone dejar en firme la sentencia dictada en primera instancia, esto es la decisión del 4 de marzo de 2011, expedida por el Juzgado Primero de Tránsito de Loja.” (RESALTADO ES DE ESTE TRIBUNAL) (Corte Constitucional, SENTENCIA No. 012-17-SEP-CC, CASO No. 1270-11-EP, Registro Oficial Edición Constitucional 1 de 20 de marzo de 2017)

12.1.2.5.- Por lo tanto, no se puede sostener que existe vulneración del derecho a la seguridad jurídica, por usar un mecanismo legal, en este caso la anticipación de la observancia de ciertas disposiciones legales concretadas en el oficio de 01 de julio de 2020, precisamente porque ello tiene directa relación con cuestiones de mera legalidad y no con asuntos de constitucionalidad, pues la misma Constitución, como se dejó anotado, claramente determina que lo concerniente al ingreso al servicio público y estabilidad, así como sus incentivos, sistema de remuneraciones y cesación de funciones, debe ser regulado por la ley, y por tanto, es un tema que debe discutirse y resolverse en el ámbito de la estricta legalidad ante la jurisdicción contencioso administrativa; además, de aceptar el criterio de la parte accionante, por el cual señala que se vulnera la seguridad jurídica porque a su entender no se han observado las normas jurídicas contenidas en la LOSEP y su reglamento y no se ha convocado a concurso público para permitirle acceder al beneficio por jubilación del artículo 129 de la LOSEP, significaría trasladar todos los problemas jurídicos que en relación con la aplicación de la LOSEP, los concursos públicos, y la terminación de las relaciones jurídicas o laborales se ventilan en la justicia ordinaria, a la justicia constitucional, pues de ser interpretado de esta forma el prenombrado derecho fundamental a la seguridad jurídica, haría que toda inobservancia del texto legal pueda ser discutido en vía constitucional, lo que en cambio conllevaría en forma clara la vulneración del artículo 76.3 de la Constitución de la República del Ecuador, por el cual, “... *Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.*”; habiendo quedado claro por los mismos precedentes de la justicia constitucional, que no caben discutirse en acciones de protección,

cuestiones de mera legalidad, como lo es la terminación de un nombramiento provisional o de determinación de los derechos que la cesación de funciones le corresponden al actor, incluido el beneficio por jubilación que se establece en el artículo 129 de la LOSEP, por aplicación de normas legales administrativas, cuya pertinencia, aplicabilidad o subsunción a los hechos propios de la parte accionante, no corresponde discutir en acción de protección, tanto más que la Constitución, únicamente determina el requisito del concurso público de merecimientos y oposición para el ingreso al servicio público, dejando todas sus implicaciones y demás circunstancias, para regulación legal, lo que confirma la conclusión de que lo aludido en la demanda tiene relación con cuestiones de mera legalidad; y, sin que en parte alguna de la Constitución se establece el derecho al beneficio de jubilación que reclama la parte accionante, siendo éste diferente de la jubilación universal que se garantiza en el artículo 37.3 de la Constitución de la República del Ecuador y que no está en discusión en la presente causa; pues como la misma Corte Constitucional ha señalado, una cosa es el derecho a la jubilación, lo que no se ha señalado que sea vulnerado, ni se aprecia aquello por el Tribunal, y otra cosa es la cuantificación del derecho a la jubilación, o como en el presente, los beneficios económicos que de aquel pueden resultar, los que no corresponden discutir en el ámbito constitucional.

12.1.2.6.- De la jurisprudencia citada en párrafos anteriores, se tiene que no es posible analizar el derecho a la estabilidad laboral de un servidor público, incluyendo la convocatoria a un concurso público y el eventual derecho a acceder a un beneficio por jubilación, regulados en una norma jurídica infraconstitucional a través de una acción de protección; pues corresponde al conocimiento de la acción de protección, únicamente **la vulneración de derechos constitucionales, más no la inobservancia de disposiciones infraconstitucionales; así mismo, tampoco corresponde analizar en este tipo de garantía jurisdiccional constitucional** modalidades precarizadoras de contratación del trabajo para no extender nombramientos o llamar a concurso, y mucho menos pretender que se otorgue un nombramiento a la persona accionante; y, lo que es más importante y guarda analogía con el presente caso, no se puede determinar la existencia de estabilidad laboral en base a la ley que regula el servicio público o su reglamento y mucho menos sostener que la bonificación por jubilación contemplada en el artículo 129 de la LOSEP, es un derecho adquirido a favor del accionante que tiene que viabilizar el juzgador a través de una acción de protección, pues ello significaría fundar la acción de protección en **normativa infraconstitucional, lo cual desnaturaliza a la garantía jurisdiccional**; y, *al contrario de lo que pretende el accionante, el aceptar su acción de protección sería una vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y derechos de las partes.*

12.1.2.7.- Desde otro punto de vista, como se analizó en apartados anteriores, la seguridad jurídica garantizada en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, significa que las instituciones del Estado, deben actuar acorde con la Constitución y normativa previamente establecida, aplicada únicamente por parte de las autoridades

competentes, debiendo recordarse que la Corte Constitucional en la resolución 073-14-SEP-CC dictada dentro del caso No. 0846-11-EP, y en la SENTENCIA No. 143-14-SEP-CC dictada dentro del CASO No. 2225-13-EP, ha concluido que la seguridad jurídica es un derecho constitucional que garantiza el respeto a la Constitución de la República como la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, que tutela el respeto a los demás derechos constitucionales contenidos en la norma constitucional; y, aplicando el artículo 425^[34] de la Constitución de la República del Ecuador, por el orden jerárquico de aplicación de las normas determinado constitucionalmente, antes que las normas jurídicas infraconstitucionales que cita el accionante, esto es las disposiciones transitorias séptimas de la LOSEP y su REGLAMENTO GENERAL, que se han invocado para sostener la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, contemplado en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, está el artículo 229 de la Constitución de la República del Ecuador, que claramente establece que todo lo concerniente a estabilidad y cesación de funciones, INCENTIVOS, y SISTEMA DE REMUNERACIONES de los servidores públicos, debe ser regulado en la ley, lo que de forma clara determina que su análisis no corresponde al ámbito de la acción de protección; por lo que, no existe vulneración del derecho a la seguridad jurídica apreciable en el ámbito de la estricta constitucionalidad que corresponde al ámbito de la acción de protección.

12.1.3.- DERECHO AL DEBIDO PROCESO / CONCEPTUALIZACIÓN JURÍDICA: Al respecto, “... *es necesario estimar algunas consideraciones en cuanto al derecho al debido proceso, tomando en cuenta que la Corte Constitucional ha establecido que el artículo 76 de la Constitución de la República, consagra un amplio catálogo de garantías que configuran el mismo, el cual consiste en: <(...) un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces (...)>. Así también, esta Corte ha establecido sobre el referido derecho lo siguiente: <(...) se convierte en un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio; alrededor de este se articulan una serie de principios y garantías básicas que conllevan a una correcta administración de justicia, conforme se encuentra determinado en el artículo 76 de la Constitución de la República, que a lo largo de 7 numerales consagra la importancia de este proceso constitucional aplicado a todo proceso judicial>. En ese sentido, el debido proceso se muestra como un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo, esté sujeto a reglas mínimas, con el fin de proteger los derechos garantizados por la norma constitucional, constituyéndose este en un límite a la actuación*

[34] Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.- En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.

discrecional de los jueces. De esta forma, no es sino aquel proceso que cumple con las garantías básicas establecidas en la Constitución en el cual, las partes procesales ejerzan de forma efectiva el derecho a la defensa dentro de un proceso justo, el que confluya finalmente en el derecho de las personas a obtener una resolución de fondo, basada en derecho.”^[35].

12.1.4.- DERECHO AL DEBIDO PROCESO / CONCRECIÓN JURÍDICA: En la especie, la parte recurrente estima vulnerado su derecho al debido proceso y cita las garantías básicas determinadas en las letras a), b), c), d), h), l) y m) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, que señala: “**Art. 76.-** *En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías...*”, derecho fundamental que no precisa porqué se ha vulnerado, ni se aprecia aquello de los hechos bajo juzgamiento, pues no se le ha privado al accionante del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento administrativo *planificado de desvinculación*, que además no concreta cuáles serían sus regulaciones específicas a ser observadas en el marco del debido proceso, ni se observa regulación expresa sobre el tema que tenga el carácter de general y obligatoria emitida por autoridad competente que deba ser observada en el marco del debido proceso y la seguridad jurídica; no se le ha impedido al accionante contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa, además de que no ha señalado de qué cargos o acusaciones administrativas se estaría defendiendo; no se ha impedido al accionante el ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, al contrario en su misma demanda relata las peticiones que ha dirigido a la administración y las respuestas que ha recibido sobre ellas; no se ha alegado que la publicidad de las acciones y procedimientos de la administración, hayan sido vulneradas de forma alguna, ni se ha limitado el acceso a los documentos del mencionado proceso; tampoco se aprecia que el accionante haya sido limitado de forma alguna en la presentación de sus argumentos; tampoco consta haberse emitido resolución alguna sobre los derechos u obligaciones del accionante, que deba cumplir con la motivación; y, no se aprecia que se haya impedido al accionante ejercer su derecho constitucional a la doble instancia. Al respecto, se debe señalar que el presupuesto constitucional para la observancia de dichos derechos, es que estemos frente a un “... *proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden...*”; y, para ello debe identificarse cuál es el proceso que previamente reglado, ha sido incumplido; pues en observancia de la garantía del debido proceso señalada en el artículo 76.3^[36] de la Constitución de la República del Ecuador y la

^[35] SENTENCIA N.º 226-15-SEP-CC, CASO N.º 1344-11-EP, CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, Registro Oficial Suplemento N.º 593 de 23 de septiembre de 2015.

^[36] “Art. 76.- *En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 3. (...) Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.*”

seguridad jurídica garantiza en el artículo 82^[37] de la misma Constitución, debe observarse el trámite propio del respectivo procedimiento, y, respetar las normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes para aquel; lo que, da a entender de forma clara, que operará la vulneración de dichos derechos, si no se han cumplido con las reglas que se han determinado para un específico proceso; por lo que el argumento planteado por sí solo determina la improcedencia de la acción, ya que no consta que se haya resuelto sobre algún derecho u obligación del accionante; y, lo que se pretende es que se incursione en el ámbito de la mera legalidad; y, lo que es peor que se declare el derecho del accionante a su bonificación por jubilación; lo que constituye una causal de improcedencia de la acción, conforme al artículo 42.5^[38] Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

12.1.4.1.- Además, hay que señalar que “... *Por su parte, el derecho constitucional al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y derechos de las partes se encuentra consagrado en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución (...) Del análisis del contenido de este derecho se evidencia su íntima relación con el derecho a la seguridad jurídica, ya que de forma conjunta garantizan la confiabilidad en el ordenamiento jurídico, mediante la aplicación y cumplimiento de las disposiciones tanto constitucionales como legales. La Corte Constitucional respecto de esta relación, en la sentencia N.º 134-16-SEP-CC, estableció que: Del análisis de la disposición constitucional referida, se evidencia que este derecho tiene íntima relación con el derecho a la seguridad jurídica conforme esta Corte lo ha señalado en las sentencias Nros. 071-16-SEP-CC y 039-14-SEP-CC, ya que de forma conjunta garantizan que dentro de todo proceso las partes se sujeten a un marco jurídico predeterminado, a fin de garantizar la certeza jurídica en la aplicación normativa [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 134-16-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 1508-10-EP] ...*” (SENTENCIA N.º 212-16-SEP-CC, CASO N.º 1744-10-EP, CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR); por lo que, dada la íntima relación de este derecho con el derecho a la seguridad jurídica, y habiéndose concluido la no vulneración de éste, de forma alguna se puede concluir la vulneración del derecho al debido proceso, incluida la garantía de defensa en el ámbito constitucional.

12.1.4.1.- A fin de determinar si se ha vulnerado o no el derecho a la defensa del accionante, es preciso remitirnos a las normas jurídicas que regulen un determinado procedimiento; pues: “... *es necesario referirnos a la segunda garantía referida en el derecho analizado, esto es, el ser juzgado con observancia del trámite propio de cada procedimiento.- Esta Corte, en relación al derecho referido, estableció lo siguiente: <Es decir, al aceptar a trámite y sustanciar una causa en una vía distinta a la que dispone la ley, viola el debido proceso y exactamente lo que dispone el artículo 76 numeral 3 pues queda claro que la demandante en el juicio de nulidad de inscripción, equivocó la vía para*

^[37] “Art. 82.- 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.”.

^[38] Art. 42.- Improcedencia de la acción.- La acción de protección de derechos no procede: (...) 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.

*demandar su pretensión, y el juez violó el debido proceso al aceptarla a trámite y sustanciar todo el juicio mediante vía ordinaria, cuando la ley dispone claramente que para demandar la nulidad de una partida, se lo debe hacer mediante juicio sumario; esto es, observando el trámite propio de cada procedimiento, razón por la cual la demanda ni siquiera debió haber sido admitida a trámite, pues lo actuado implica que a la parte accionada se la haya obligado a comparecer a un juicio que durante toda su tramitación se lo hizo por la vía errónea para el efecto, lo cual es responsabilidad absoluta del juez que admitió la causa a trámite así como a la inobservancia de los juzgadores de segunda instancia, pues del proceso se observa que la parte demandada en dicho juicio advirtió a los jueces de que esa no era la vía para demandar lo que se estaba demandando, pudiendo los mismos declarar la nulidad del proceso, lo cual no ocurrió, y se continuó con la tramitación del mismo, violando de esta forma el debido proceso> [Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.º 074-13-SEPCC, caso N.º 2072-11-EP].- En ese mismo sentido, este máximo tribunal de interpretación constitucional, en concordancia con lo anterior ha señalado que las partes procesales tienen derecho "a que el proceso sea sustanciado dentro de los parámetros y conforme a los procedimientos previstos en la ley" [Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.º 057-13-SEPCC, caso N.º 0455-12-EP] y que en caso de existir vulneración al trámite correspondiente, se vulnera el derecho constitucional a ser juzgado con observancia al trámite propio de cada procedimiento.- De conformidad con los argumentos expuestos, se colige que la garantía en mención implica que la autoridad que goce de la facultad jurisdiccional de administrar justicia, debe obligatoriamente observar y cumplir con los requerimientos que exija en todas sus fases el procedimiento incoado, de acuerdo a la naturaleza del mismo, que deberá ser analizada una vez se realice el examen de competencia para conocer sobre el caso." (SENTENCIA No. 113-15-SEP-CC, CASO N. 0543-14-EP, CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR); lo que en relación con el caso en estudio y siguiendo la línea jurisprudencial citada, implica analizar los parámetros y procedimientos previstos en la ley para un determinado procedimiento, dentro del cual deban observarse las garantías de defensa, reglas de procedimiento que ni siquiera han sido determinadas por el accionante, ni se aprecia existir normativamente para el procedimiento administrativo *planificado de desvinculación*; por lo que, no existe vulneración en el ámbito constitucional del derecho a la defensa.*

12.1.7.- DERECHO AL TRABAJO / CONCEPTUALIZACIÓN JURÍDICA.- La Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho al trabajo como un derecho y un deber social, y a la vez como un derecho económico (artículos 33^[39] y 325^[40]), lo que no significa que el derecho garantizado no deba regularse a fin de cumplir con los fines por los cuales decidimos darnos una nueva Constitución y convivir en sociedad, sino que cumpliendo con nuestros deberes y responsabilidades constitucionales, estamos supeditados

^[39] "Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado."

^[40] "Art. 325.- 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 autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores."

a acatar y cumplir no solo la Constitución como norma suprema, sino también la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente conforme manda el artículo 83 de la citada carta fundamental, precisamente en aras de armonizar el ejercicio y reconocimiento de los derechos fundamentales de todos los integrantes de la sociedad. Por ello, no es impropio que la ley regule el ejercicio de ciertos derechos fundamentales, incluso, no es raro y al contrario es muy frecuente encontrar en la misma Constitución, la remisión a la ley para determinar la forma en que debe acceder el ciudadano o ciudadana al ejercicio de los derechos, en el mismo capítulo que regula el derecho al trabajo, la Constitución deriva a la ley la regulación de aspectos relevantes del derecho trabajo, tales como la reinserción laboral (Art. 326.6), organización laboral (Art. 326.8), la contratación colectiva (Art. 326.13), el derecho al paro (Art. 326.14), la prestación de servicios públicos y de saneamiento ambiental (Art. 326.15), el trabajo en instituciones públicas (326.16), el incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral (Art. 327), el salario básico, pagos y descuentos de la remuneración y participación de utilidades (Art. 328), trabajo autónomo (Art. 329), entre otros, por lo que mientras las decisiones de la autoridad pública que ejecuten una ley o norma jurídica no afecten el núcleo duro o contenido esencial del derecho al trabajo, no se puede considerar que estamos frente a una vulneración de derechos constitucionales.-

12.1.7.1.- *“El Contenido esencial consiste en una interpretación dirigida al fundamento y esencia misma de la norma; concretamente, una interpretación teleológica y sistemática aplicada a los derechos fundamentales. Se trata de buscar las formas de compatibilidad que respeten el núcleo central de cada uno de los derechos, solucionando, del modo más ajustado posible, la controversia y evitando que se vea frustrado el ejercicio legítimo de alguno de ellos.- Esto se consigue concibiendo a los derechos no como pretensiones abstractas e individualistas, sino como facultades orientadas por un determinado fin que se da en el marco de la convivencia social.- El Tribunal Constitucional español en la STC 11181, del 08 de abril de 1981, manifiesta que el contenido esencial: “[...] es aquella parte del contenido de un derecho sin la cual este pierde su peculiaridad; lo que hace que sea reconocible como derecho pertinente a un determinado tipo. Aquella parte del contenido que es necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga...”.- Esta teoría constituye un nuevo paradigma con una interpretación diferente a la habitual (jerarquía, ponderación, subsunción, etc.). Para sus teóricos, los derechos fundamentales son armónicos, construyéndose en un "mito" la tan mentada colisión entre derechos, ya que si un derecho es excluido por otro siguiendo una suerte de "darwinismo jurídico, uno de aquellos tiende a depreciarse, lo cual no es susceptible dentro del constitucionalismo, puesto que éste tiende a que los derechos coexistan armónicamente. El punto de partida de la interpretación de los derechos constitucionales debe ser su armonía y no su contradicción: esta afirmación se halla sustentada en la unidad del sujeto humano, en donde el peligro no es solo inaplicar una norma, sino desconocer un derecho fundamental*

de una persona concreta.- Desde el punto de vista de la teoría jurídica de los derechos fundamentales, no es una buena técnica establecer limitaciones, jerarquías y balances que prioricen un derecho fundamental sobre otro, ya que lo que se busca es la armonía entre tales derechos; en esta tarea, el rol de los jueces es trascendental al pretender armonizar los derechos aparentemente en pugna, buscando que el ejercicio legítimo de ninguno de ellos sea destruido por el otro, evitándose, de esta forma, la depreciación del valor axiológico de los derechos fundamentales.- La determinación del contenido esencial puede y debe operar como pauta para resolver los aparentes conflictos entre derechos; la metodología adecuada para intentar armonizar los derechos pasa especialmente por pensar cada una de las libertades o derechos desde aquel contenido esencial. Algunos detractores de esta teoría manifiestan que en ocasiones la determinación del contenido esencial puede conducir a un resultado idéntico al que se ha llegado o podría haberse llegado por la vía de los métodos de jerarquización y sobre todo de ponderación; sin embargo, los fundamentos teóricos de este método son completamente diferentes, ya que determinar el contenido esencial es mirar hacia los límites internos de cada derecho en litigio, hacia su naturaleza, el bien que protegen, su finalidad y su ejercicio funcional.- La concepción del contenido esencial considera que es más adecuado no distinguir entre núcleo duro y parte accidental, puesto que el contenido esencial no es el contenido intocable, sino que es determinable con razonabilidad y que el contenido esencial se delimita desde el bien humano protegido por el derecho, es decir, desde la finalidad del derecho mismo, lo cual evidencia la armonización y el ajustamiento con otros bienes igualmente humanos y con otras pretensiones igualmente dignas de convertirse en derechos.”(CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia No. 012-09-SEP-CC, CASO: 004S-08-EP).

12.1.8.- DERECHO AL TRABAJO / CONCRECIÓN JURÍDICA.- En la especie, los actos en estudio constitucional, invocados por la parte accionante como vulneradores de sus derechos constitucionales, no se aprecia que constituyen una vulneración del derecho constitucional al trabajo revisable en una acción de protección; es decir, observados los hechos puestos bajo conocimiento y resolución de este Tribunal, no existe actuación de la parte accionada debidamente impugnada que se encuentre afectando la naturaleza jurídica del derecho al trabajo de la parte accionante, reconocido en el artículo 325 de la Constitución de la República del Ecuador, ni se anula el bien jurídico protegido, su finalidad o su ejercicio funcional, pues no se está prohibiendo su ejercicio, ni se está imponiendo restricciones desproporcionadas en relación con la regulación del ejercicio de dicho derecho por autoridad incompetente o manifiesto abuso de poder, arbitrariedad o mediante decisiones del poder público carentes de lógica o justificación social. Además, es preciso señalar que expresamente de la Constitución de la República del Ecuador, ha señalado en su artículo 229^[41], que la ley es la que define la estabilidad, sistema de

^[41] “Art. 229.- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público. Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos

remuneración y cesación de funciones de los servidores públicos, por lo que dichos aspectos son cuestiones de mera legalidad ajenos a la acción de garantías jurisdiccionales constitucionales.

12.1.8.1.- Sobre el tema, la Corte Constitucional ha señalado: “... *De esta forma es inadecuado señalar que el derecho al trabajo prima respecto de una disposición constitucional como lo es el artículo 228 de la Constitución de la República, ya que esta última establece un requisito indispensable para ingresar al servicio público, lo cual de ninguna forma genera una modalidad precarizadora, ya que al contrario tutela que las personas se sujeten a un marco jurídico previamente establecido. En un caso que guardaba un patrón fáctico similar, la Corte Constitucional determinó que: Por lo tanto, las actuaciones y resoluciones de los referidos juzgadores, constituyen un obrar contrario a la Constitución, concretamente, una inobservancia del artículo 228 de la Norma Suprema, que de manera clara y expresa determina que para ingresar al servicio público, se requiere de la realización de un concurso público de méritos y oposición; más aún cuando sus resoluciones se fundamentan en apreciaciones de carácter subjetivo, como el hecho de existir una situación laboral precaria por haberse suscrito varios contratos de servicios ocasionales, razonamiento que no es suficiente para concluir con la orden de expedir un nombramiento a favor del trabajador; en tanto, tal como se ha mencionado, esto implica obviar la normativa constitucional y el proceso legal que corresponde para aquello. Dicho de otra forma, la resolución impugnada obliga a la Dirección Nacional de Servicios Educativos, ejecutar un acto administrativo en expresa vulneración de normas constitucionales y legales...*” (SENTENCIA N.º 212-16-SEP-CC, CASO N.º 1744-10-EP CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR); y, siguiendo el análisis jurisprudencial, es también inadecuado señalar que el derecho al trabajo puede ser vulnerado, o prima respecto de una disposición constitucional como lo es el artículo 229 de la Constitución de la República, que establece en forma, que todo lo concerniente a la **estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones** de los servidores públicos, son cuestiones que deben ser reguladas por la ley, y por tanto son asuntos de mera legalidad ajenos a la acción de protección que como garantía jurisdiccional constitucional se ha determinado por el constituyente para analizar exclusivamente las vulneraciones a los derechos constitucionales.

12.1.8.2.- Además, sobre el tema, la Corte Constitucional ha señalado: “... *En este sentido, el derecho al trabajo está consagrado en el artículo 33 de la Norma Suprema, en los siguientes términos: (...) Asimismo, el artículo 325 de la Constitución de la República (...) Complementado la referida normativa, en la sentencia No. 006-16-SIN-CC, dictada dentro del caso No. 0021-13-IN, esta Corte expuso lo siguiente: <... es importante señalar que el derecho constitucional al trabajo se encuentra determinado en el artículo 33 de la Constitución de la República en el que se establece que este no es solo un derecho, sino*

también: 'un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado'. Como se puede apreciar, el derecho al trabajo es un derecho de fundamental importancia, por cuanto garantiza a todas las personas la realización de un trabajo digno, conforme a sus necesidades, permitiéndoles con ello desempeñarse en un ambiente óptimo con una remuneración justa y racional (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 079-14-SEP-CC, caso No. 0452-12-EP)>. En aquel sentido, no cabe duda que el derecho constitucional al trabajo es esencial para el desarrollo del ser humano, puesto que se relaciona con otros derechos, así por ejemplo el derecho a la dignidad humana y a una remuneración justa; de ahí que toda persona tiene derecho a trabajar para vivir con dignidad (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 143-15-SEP-CC, caso No. 0809-13-EP). En función de aquello, este Organismo ha señalado: Respecto a la connotación del derecho al trabajo se debe destacar que el mismo no solo comporta un derecho social, sino también un deber que debe plasmarse desde un contexto integral, irradiando a toda la sociedad ecuatoriana; en aquel sentido, se puede determinar que el derecho al trabajo se articula desde una connotación social como un compromiso del Estado tendiente a lograr el bienestar colectivo del conglomerado social (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 016-13 -SEP-CC, caso No. 1000-12-EP; sentencia No. 079-14-SEP-CC, caso No. 045-12-EP). En este contexto, al ser el derecho al trabajo un medio para lograr la justicia social y la dignidad humana, está conformado por dos dimensiones: la una como derecho social y la otra como derecho económico, enmarcándose la primera dimensión en el ámbito constitucional y la segunda en el ámbito jurisdiccional ordinario. Es decir, la dimensión social del derecho al trabajo, constituye objeto de análisis por parte de la justicia constitucional, en cuanto se trata de un derecho consagrado en el texto constitucional, el cual además, posee una interdependencia con el derecho a la dignidad humana, razón por la que es tutelable mediante las garantías jurisdiccionales; sin embargo, su dimensión económica, corresponde a una materia cuyo análisis le compete a la justicia ordinaria, por cuanto pretende la declaración de un derecho y su respectiva titularidad, para lo cual el ordenamiento jurídico ha previsto las acciones ordinarias pertinentes. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 169-16-SEP-CC, caso No. 1012-11-EP) (...) Aquello, sirvió de sustento a la autoridad jurisdiccional para determinar que el caso puesto en su conocimiento, no era de aquellos que pudiera ser abordado desde la esfera constitucional, en tanto, conforme lo expuesto en el problema jurídico anterior, existe normativa jurídica que establece los requisitos y procedencia para designar servidores judiciales de carrera, quienes a su vez, gozan de estabilidad laboral. Sobre la base de los criterios señalados, el operador de justicia concluyó que no era procedente la acción de protección planteada por el accionante Milton Fabricio Peñarreta Muñoz, en razón de no existir vulneración de los derechos alegados en la demanda de la referida acción. Al respecto, es importante añadir que, de acuerdo a las reflexiones precedentes, se aprecia

que el caso sub judice, se encasilla en la segunda dimensión del derecho al trabajo, siendo esta la económica, puesto que la pretensión del accionante es que se declare un derecho así como también que se disponga el pago de remuneraciones, toda vez que el accionante señala "... el pago inmediato de las remuneraciones completas que me corresponde...". Al respecto, esta Corte en la sentencia No. 013-13-SEP-CC dictada dentro del caso No. 0991-12-EP, determinó que: Cabe resaltar que la Constitución de la República es el instrumento que reconoce los derechos constitucionales de las personas (...) y para tutelar efectivamente esos derechos reconocidos se ha provisto de las garantías jurisdiccionales. La acción de protección, como una garantía jurisdiccional, no puede ser concebida para fundar o declarar derechos, sino para tutelar y reparar integralmente cuando exista vulneración ya sea por acción u omisión de las autoridades no judiciales o de los particulares. Por tanto, no cabe y resulta inoficioso demandar una acción de protección cuando los derechos no existen previamente reconocidos en la Constitución o frente a meras expectativas que no generan derechos... En armonía con el referido criterio, mediante sentencia No. 001-16-PJO-CC, dictada dentro del caso No. 0530-10-JP, el Pleno del Organismo señala: Para aquellos casos en los que la vulneración recae sobre otra dimensión del derecho, es decir, la legal, el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha consagrado otras vías jurisdiccionales en la justicia ordinaria, constituyéndose latu sensu en las auténticas vías para amparar, al menos prima facie, los derechos de las personas. En efecto, la justicia ordinaria presenta procedimientos especiales que resultan idóneos y adecuados para proteger el derecho del agraviado, pues se tratan de procesos dirimentes que permiten una amplia discusión y aportación de pruebas sobre el asunto controvertido, ventajas que el proceso constitucional no otorga al recurrente... (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 001-16-PJO-CC, caso No. 0530-10-JP). De conformidad con los criterios que preceden, esta Corte concluye que la sentencia dictada el 5 de junio de 2009 a las 15:00, por el juez suplente del Juzgado Segundo de lo Civil de Lola (dentro de la acción de protección No. 302- 09-AP), no vulnera el derecho al trabajo previsto en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador." (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA No. 158-17-SEP-CC, CASO No. 0626-09-EP, Registro Oficial Edición Constitucional 9 de 01 de agosto de 2017).

12.1.8.3.- En tal virtud, en la presente causa no se está abordando el derecho constitucional al trabajo en su dimensión social, que es lo que constituye objeto de análisis por parte de la justicia constitucional, en cuanto se trata de un derecho consagrado en el texto constitucional, y que posee una interdependencia con el derecho a la dignidad humana, razón por la que, solo en tal dimensión es tutelable mediante las garantías jurisdiccionales; sino que la parte accionante, pretende que se aborde el derecho al trabajo en su dimensión económica, cuyo análisis le compete a la justicia ordinaria, por cuanto pretende la declaración de un derecho y su respectiva titularidad, en este caso que se determine constitucionalmente que tiene derecho a la bonificación por jubilación que evidencia una cuestión económica. Por lo tanto no se puede a través de esta acción de protección, como

garantía jurisdiccional, fundar o declarar derechos a favor del accionante; por lo que no cabe y resulta inoficioso incoar una acción de protección cuando los derechos no existen previamente reconocidos en la Constitución; por lo que, a diferencia de lo que sostiene el accionante, que considera que tiene derecho a un concurso público para acceder al nombramiento y con ello a una bonificación por jubilación o jubilación justa, como redacta en su demanda, tal análisis no corresponde efectuar en el ámbito constitucional; entendiéndose además que el mantener en su cargo a la parte accionante hasta que se efectúe el respectivo concurso público implica también una precaria forma de estabilidad que por tal constituye un asunto de mera legalidad; y, que funda su acción en meras contingencias que podrían suceder o no, incluso el expreso presupuesto normativo infraconstitucional para ello, es que haya obtenido el puntaje requerido, lo no se puede exigir mediante acción de protección.

12.1.8.4.- En una acción constitucional, en que incluso se analizaron los hechos en contexto con la disposición transitoria séptima de la LOSEP, que establece algo muy similar a lo que se contempla en la disposición transitoria undécima invocada por el accionante, la Corte Constitucional señaló: *“... El derecho al trabajo en sus diferentes modalidades, se halla reconocido y tutelado en la Constitución de la República; sin embargo, se requiere que se observen ciertas reglas que se establecen para desempeñar algunas modalidades de trabajo para garantizar la seguridad jurídica. Es decir, al igual que los demás derechos consagrados en la Constitución, estos no son absolutos, encontrando su límite en el ejercicio de los demás derechos constitucionales, entre ellos la seguridad jurídica.- En relación con este último derecho, es pertinente señalar que el artículo 228 de la Constitución del Ecuador consagra una norma formulada como regla pertinente al caso concreto, manifestando lo siguiente: <El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.> De la lectura de la norma constitucional invocada, se colige que la única forma de ingresar al servicio público, es a través de un concurso de mérito y oposición, y será la ley y demás normativa infraconstitucional pertinente, la encargada de regular las formas y procedimientos para llevar a cabo. En otras palabras, este artículo dispone que la única forma de generar estabilidad laboral en una institución pública, es a través del concurso de mérito y oposición, y él o la participante en el concurso debe ganar el mismo, como lo establece el mencionado artículo, para así otorgarle el respectivo nombramiento, el cual es provisional, no definitivo, porque para otorgar el nombramiento definitivo debe hacerse una evaluación al desempeño en su trabajo. De la misma forma, la disposición transitoria séptima de la Ley Orgánica de Servicio Público^[42], que regula la materia de los contratos*

^[42] Disposición transitoria séptima de la Ley Orgánica de Servicio Público.- Como excepción y por esta ocasión, las personas que a la presente fecha mantengan vigentes contratos de servicios ocasionales por más de cuatro años en la misma institución, a través de renovaciones o firma de nuevos contratos, previo el concurso de méritos y oposición, en el que se les otorgará una calificación adicional que será regulada en el reglamento a esta ley, en función de la experiencia en el ejercicio del cargo, ingresarán

ocasionales y los nombramientos permanentes en los organismos del Estado, requiere del concurso de méritos y oposición para el ingreso a la carrera del servicio público. Por tanto, las normativas mencionadas prevén el derecho a la ciudadanía de acceder a un puesto público por sus méritos, los cuales serán medidos a través de un concurso público. En este contexto, cabe señalar que en el Estado constitucional, los operadores del derecho tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales y legales, las mismas que no son otra cosa que los derechos constitucionales, siendo todos nosotros titulares de aquellos derechos, radicando en esa titularidad la verdadera esencia de la democracia y de la soberanía popular (Luigi Ferrajoli, "La democracia constitucional", pág. 263); por tanto, la Universidad de Guayaquil, no podría dar la estabilidad reclamada por el accionante, toda vez que el artículo 228 de la Constitución, es claro al manifestar que para ingresar al sector público, se lo hará mediante concurso público de méritos y oposición, el cual debe ganar el ciudadano participante, como lo establece el mencionado artículo. Por tanto, esta disposición constitucional prevé el derecho a la ciudadanía de acceder a un puesto público por sus méritos, los cuales serán calificados a través de un concurso público. Podría decirse que otorgarle un nombramiento al accionante sin participar en un concurso, contraría el contenido del artículo 228 de la Constitución y la disposición transitoria séptima de la LOSEP, lesionando el derecho de los demás ciudadanos de acceder a un puesto de trabajo. Entonces, en atención al ordenamiento jurídico ut supra, no se puede otorgar estabilidad al servidor de la Universidad de Guayaquil, cuando su situación laboral obedece únicamente a la suscripción de sucesivos contratos, y su renovación no le otorga la permanencia ni el ingreso a la carrera del servicio público regular. De este modo, el haber suscrito varios contratos de servicios ocasionales, no genera automáticamente ningún tipo de estabilidad en el sector público, pues de acuerdo a la propia Constitución, es necesario participar en un concurso de méritos y oposición a efectos de ingresar al servicio público. Además que, de la revisión de los procesos constitucionales no se advierte ninguna interrelación o vínculo que pudieran tener los hechos fácticos con las normas constitucionales invocadas, puesto que no existen tales afectaciones a los supuestos derechos que aduce el legitimado activo.". (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA Nro. 326-17-SEP-CC, CASO N.ro. 0108- 13-EP, Registro Oficial Edición Constitucional 22 de 05 de diciembre de 2017); por lo tanto, el derecho al trabajo que invoca el accionante como vulnerado, tiene diferentes modalidades, y sin desconocer que se halla reconocido y tutelado en la Constitución de la República, se requiere de la observancia de ciertas reglas, para desempeñar algunas modalidades de trabajo, las que no pueden obviarse precisamente para garantizar la seguridad jurídica, tal y como ya se analizó previamente; derecho que no es absoluto y que

directamente a la carrera del servicio público, en el mismo nivel remunerativo que venían manteniendo, mediante la expedición del respectivo nombramiento permanente, siempre que no se trate de aquellos puestos excluidos de la carrera; sin perjuicio, de la reclasificación que a futuro pudiera realizarse para ubicarlos en el grado que le corresponda y de las acciones que pudieran efectuarse de ser el caso, ante el incumplimiento de las normas legales vigentes, a la fecha de suscripción de los respectivos contratos...

...

tiene su límite en el ejercicio de los demás derechos constitucionales, entre ellos la misma seguridad jurídica, por lo cual, al contrario de lo que sostiene el accionante, el nombramiento provisional, no genera estabilidad alguna, pues como lo dice la Corte Constitucional, esta solo surge del concurso de que se trata en el artículo 228 de la Constitución del Ecuador, y con ello incluso acceder a un nombramiento provisional, previo al nombramiento definitivo y siempre que se haga la evaluación al desempeño en su trabajo.

12.1.8.5.- Abundando en el tema, la Corte Constitucional ha señalado: “... *Una vez que se ha contextualizado de manera general el derecho al trabajo, corresponde hacer referencia a la regulación constitucional que recibe este derecho en el caso particular de los servidores públicos. En este contexto, cabe señalar que la Constitución de la República, en el artículo 229 de manera expresa establece que "... La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores". Conforme con la norma constitucional citada, el régimen de estabilidad de los servidores públicos -entre otras garantías- se regula y desarrolla vía legislativa...*” (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA N.ro. 397-16-SEP-CC, CASO No. 1017-11-EP, Registro Oficial Edición Especial 852 de 24 de enero de 2017); precedente jurisprudencial que ratifica todo el análisis antes expuesto, respecto a que lo alegado por la parte accionante, corresponde a un asunto de mera legalidad.

12.1.8.6.- Finalmente, en un caso que guarda casi total coincidencia fáctica con el presente, la Corte Constitucional ha señalado: “... *Por lo tanto, esta Corte formula el siguiente problema jurídico: La omisión de extender nombramiento definitivo de manera directa a la servidora de una institución de educación superior, sobre la base que ha mantenido una relación laboral en función de la suscripción de varios contratos de servicios profesionales y la posterior extensión de nombramiento provisional, ¿vulnera el derecho al trabajo en la garantía de estabilidad laboral? A fin de dar contestación al problema jurídico planteado, conviene empezar abordando el derecho al trabajo. Al respecto, la Corte Constitucional advierte que el derecho al trabajo en un contexto general, se encuentra recogido tanto en los artículos 339 y 325 de la Constitución de la República, entendido a este como un derecho social y económico que: <... adquiere una categoría especial toda vez que tutela derechos de la parte considerada débil dentro de la relación laboral, quien al verse desprovista de los medios e instrumentos de producción puede ser objeto de vulneración de sus derechos; es en aquel sentido que se reconoce constitucionalmente el derecho a la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores, los cuales, asociados con el principio de indubio pro operario constituyen importantes conquistas sociales que han sido reconocidas de forma expresa en el constitucionalismo ecuatoriano (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 016-13-SEP-CC, caso No. 1000-12-EP).>.- Ahora, en relación con los servidores públicos, el artículo 229 de la Constitución*

de manera expresa establece que (...) Art. 33 (...) Art. 325 (...) Por lo tanto, en razón de esta disposición en concordancia con el artículo 132 numeral 1 de la Constitución, cabe una primera acepción, en el sentido que **la estabilidad de los servidores públicos -entre otras garantías- se regula y desarrolla vía legislativa**; es decir que, es la ley propia de la materia, la que se encarga de regular en qué términos tiene lugar la estabilidad laboral de los servidores públicos. Estabilidad que dicho sea de paso, y tal como se mencionó en líneas anteriores, tiene que ser analizada a la luz de la regla constitucional contenida en el artículo 228 de la Constitución. Así las cosas, resulta procedente revisar las decisiones que ha adoptado esta Corte frente a casos análogos; en tanto, en función de lo dispuesto en el artículo 436 numerales 13 y 6 y 440 de la Constitución, **tales resoluciones tienen el carácter de vinculantes**; en consecuencia, resulta necesario observar los criterios jurídicos de unificación expuestos en dichos fallos en la medida que tales criterios, dado el patrón fáctico y el marco jurídico en el que se circunscribe, sean aplicables al presente caso. Precisando que, no cabe estimar que las consideraciones jurídicas esgrimidas en dichos precedentes sean motivo de valoración jurídica únicamente, en relación con casos posteriores a la fecha de emitidos los mismos; por el contrario, **los argumentos y decisiones ahí contenidas, al tener como base el texto constitucional y al obedecer a una interpretación auténtica de este, corresponden ser utilizadas en todos los casos en que el patrón fáctico guarde relación con los supuestos constitucionales abordados en la jurisprudencia constitucional.** En tal sentido, el patrón fáctico del caso que nos ocupa, radica en que la accionante se ha mantenido vinculada a la Universidad de Cuenca, en función de la suscripción de varios contratos de servicios profesionales y la posterior extensión de un nombramiento definitivo. Por lo tanto, corresponde analizar las sentencias de esta Corte que guardan cierta analogía fáctica con el caso que se analiza, entre estas, aquellas en las que este Organismo ha procedido analizar la situación jurídica de aquellos servidores públicos vinculados con las respectivas instituciones empleadoras, a partir de la suscripción de varios contratos de servicios ocasionales; y en función de aquello, si tales supuestos, les dan derecho a recibir nombramiento definitivo. Así, la Corte Constitucional en sentencia No. 296-15-SEP-CC, caso No. 1386-10-EP, expresó: <... del expediente, se evidencia que el accionante prestó sus servicios en la Casa de la Cultura Ecuatoriana "Benjamín Carrión" bajo la figura de contratos de servicios ocasionales por un periodo de aproximadamente tres años, por lo que, tal como se ha evidenciado, no gozaba de estabilidad laboral por la propia naturaleza de dicho contrato.> Agregando que: <... otorgarle una estabilidad laboral a través de una decisión judicial de acción de protección, en inobservancia de la naturaleza jurídica de la figura contractual, así como de la normativa aplicable y de los mandatos constitucionales previstos en los artículos 226 y 228 de la Constitución de la República, constituye una vulneración a la seguridad jurídica.> Por otra parte, en sentencia No. 053-16-SEP-CC, caso No. 0577-12-EP, la Corte al analizar la relación laboral de una servidora pública con una institución educativa-objeto de demanda vía acción de protección- señaló que: <... el hecho que la referida accionante haya suscrito varios contratos de servicios ocasionales con su empleador, esto es, el

Colegio Nacional Nulti, en primer lugar, tal como ha quedado expuesto a partir de la jurisprudencia constitucional antes desarrollada, no genera estabilidad laboral; y, en segundo lugar, dicha modalidad de contratación -servicios ocasionales- estaba expresamente prevista tanto en la derogada Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y en la vigente Ley Orgánica de Servicio Público; en consecuencia, la accionante conocía de antemano las condiciones legales o situación jurídica, en la cual, se encontraba laborando en la mentada institución; siendo precisamente, una de estas condiciones, la no estabilidad laboral. De ahí que, en el presente caso, la modalidad de contratación de la que hizo uso el Colegio Nacional Nulti, en todo caso, lejos de vulnerar el derecho a la estabilidad laboral, ha permitido que la accionante ejerza su derecho al trabajo dentro de la referida institución, en cumplimiento de la normativa aplicable al servicio público y que regula el derecho al trabajo.> Precisando en el referido fallo que, es **el ingreso al servicio público -permanente-el que genera estabilidad a los servidores;** ingreso que, en atención a lo dispuesto en el artículo 228 de la Constitución de la República, únicamente, se puede dar a partir de la ejecución de un concurso público de méritos y oposición, salvo el caso de los servidores de elección popular y libre nombramiento y remoción. En el mismo orden de ideas, respecto al ingreso al servicio público en condiciones de permanencia y estabilidad por resultar ganador de un concurso de méritos y oposición que derive en la emisión de un nombramiento definitivo, la Corte Constitucional en la sentencia No. 053-16-SEP-CC, dentro del caso No. 577-12-EP, argumentó: <... que todos los procesos de ingreso con un nombramiento en el sector público del Ecuador tienen como requisito sine qua non someterse a un concurso de méritos y oposición previo, lo cual va de la mano con los principios de eficacia, eficiencia, transparencia y meritocracia dentro del sector público; (...) para el ingreso al sector público en forma permanente, se debe previamente haber ganado el concurso de oposición y mérito y no de otra forma (...) la expedición de un nombramiento definitivo, solo puede obedecer a la finalización de un concurso público de méritos y oposición, desarrollado bajo los parámetros constitucionales y legales que los regulan; sin que sea posible, bajo ningún supuesto fáctico legal, la otorgación de un nombramiento definitivo a un ciudadano o ciudadana, que no haya participado y ganado el correspondiente concurso, en tanto, esto representaría obviar el proceso administrativo legalmente establecido, generando un acto ilegal y violatorio de la normativa constitucional...> Adicionalmente, esta Corte ha sido enfática en señalar que al resolverse una garantía jurisdiccional, los jueces constitucionales no pueden obviar o ignorar un mandato constitucional y entregar un nombramiento definitivo a un funcionario, sin que para ello, se haya cumplido con todos los requisitos determinados en la Constitución y la ley, esto es el respectivo concurso público de méritos y oposición, ya que al hacerlo, se incumple la normativa vigente y aplicable al caso, vulnerando el derecho a la seguridad jurídica, consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República. Sobre la base de las consideraciones jurídicas expuestas, esta Corte colige que el hecho que la señora Sandra Noemí Segarra Lazo, se haya mantenido vinculada a la Universidad de Cuenca, en principio mediante la

suscripción de varios contratos de servicios profesionales y posteriormente a través de la extensión de nombramiento provisional; no le otorga derecho a recibir nombramiento definitivo, en tanto, tal como quedó expuesto por mandato constitucional, tal nombramiento solo puede ser otorgado en razón de resultar ganadora de un concurso público de méritos y oposición, situación que no ha mediado en el caso en concreto. En tal sentido, el hecho que la Universidad de Cuenca no le haya otorgado nombramiento definitivo, tal como es la pretensión de la accionante, no comporta vulneración del derecho al trabajo en la garantía de estabilidad laboral. Finalmente, si bien en el caso sub examine, esta Corte advierte que no existe vulneración de derechos constitucionales en función de los supuestos fácticos objeto de la acción de protección, tal como quedó expuesto; resulta oportuno precisar que, la presente decisión, no implica que las instituciones del Estado estén facultadas para recurrir y escudarse en la modalidad de contratación ocasional y la posterior separación de los funcionarios contratados bajo esta figura jurídica o extensión de nombramientos provisionales para obviar la realización de los respectivos concursos de méritos y oposición. Así las cosas, las instituciones del Estado, cuando adviertan que el servicio prestado por determinado servidor público deja de ser ocasional y se torna permanente, lejos de procurar la renovación sucesiva de contratos ocasionales o extensión de nombramiento provisional, están en la obligación de cumplir el mandato constitucional -artículo 228- de convocar al respectivo concurso de méritos y oposición. III. DECISION En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente: SENTENCIA 1. Declarar la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de motivación, consagrada en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República. 2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada. 3. Como medidas de reparación integral, esta Corte dispone: 3.1 Dejar sin efecto la sentencia dictada el 5 de agosto de 2010 a las 14:23, por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay. 3.2 Dejar sin efecto la sentencia dictada el 13 de mayo de 2010 a las 09:35, por la jueza vigésima de la civil de Cuenca. 4. **Declarar que una vez realizado un análisis integral respecto a la vulneración de derechos constitucionales alegados en la acción de protección, en el caso sub examine, no existe afectación a los derechos de la accionante.** En consecuencia, se dispone el archivo del proceso constitucional.” (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA No. 118-17-SEP-CC, CASO No. 1295-10-EP, Registro Oficial Edición Constitucional 6 de 03 de julio de 2017). (lo resaltado es del Tribunal)

12.1.8.7.- Como se aprecia del fallo antes citado, la Corte Constitucional en un caso en que han existido contratos de servicios profesionales y luego nombramiento provisional, similar al presente en que la parte actora se vinculó a la entidad accionada primero con contrato de servicios y luego se le otorgó nombramiento provisional, ha determinado que no existe **estabilidad** laboral, la que solo surge **del ingreso al servicio público -permanente- mediante el respectivo** concurso público de méritos y oposición, salvo el caso de los

servidores de elección popular y libre nombramiento y remoción; y, reconociendo que ello no implica que las instituciones del Estado estén facultadas para recurrir y escudarse en la modalidad de contratación ocasional y la posterior separación de los funcionarios contratados bajo esta figura jurídica o extensión de nombramientos provisionales para obviar la realización de los respectivos concursos de méritos y oposición, declara que **no existe afectación a los derechos constitucionales de la accionante.**

12.2.- Hay que señalar que existen sentencias de otras Salas de esta Corte Provincial de Justicia, como las de la Sala de Familia de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua de 09 de julio de 2019, dictada dentro de la acción de protección No. 18111-2019-00023, entre otras; respecto de las que es preciso señalar que no son vinculantes para este Tribunal, pues conforme al artículo 19 de la Codificación de la Ley de Casación, 185 de la Constitución de la República del Ecuador y 182 del Código Orgánico de la Función Judicial, únicamente existen en el país, dentro de la **justicia ordinaria**, tres tipos de precedentes jurisprudenciales, así: Los precedentes para la aplicación de la ley que estaban determinados en el inciso primero de la primera norma citada (artículo 19 Ley de Casación), conformados por todas las sentencias de casación dictadas por las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia primero y de la Corte Nacional de Justicia después, que no son vinculantes u obligatorios sino tan solo para las partes intervinientes en el juicio; los precedentes jurisprudenciales obligatorios y vinculantes para la interpretación y aplicación de las leyes, que estaban determinados en el inciso segundo de la norma citada (artículo 19), conformados por la triple reiteración de un fallo de casación, dictados hasta la entrada en vigencia de la Constitución (20 de octubre del 2008), que son vinculantes u obligatorios tanto para las partes intervinientes en el juicio cuanto para terceros no vinculados procesalmente, excepto para la propia Corte de Casación; y, los precedentes jurisprudenciales obligatorios y vinculantes con efectos erga omnes, es decir en forma general y universal en nuestro sistema jurídico, determinados en las dos últimas normas jurídicas citadas (185 de la Constitución y 182 del Código Orgánico), conformados por las sentencias emitidas por las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto, y que hayan sido remitidas al pleno de la Corte a fin de que ésta delibere y decida en el plazo de hasta sesenta días sobre su conformidad y sobre las cuales dicho Tribunal en Pleno, haya emitido pronunciamiento en tal sentido o haya omitido hacerlo en dicho plazo; y, en el ámbito de la **justicia constitucional** únicamente son precedente vinculantes, los fallos dictados por la Corte Constitucional, “... *la jurisprudencia de este Organismo, a través de la cual, se ha ocupado de abordar la controversia en estudio, a partir de un enfoque Constitucional; siendo que, en función de lo dispuesto en el artículo 436 numerales 13 y 6 y 440 de la Constitución, dichos precedentes tienen el carácter de vinculantes, en consecuencia, resulta necesario observar los criterios jurídicos expuestos en dichos fallos, siempre que tales criterios, dado el patrón fáctico y el marco jurídico en el que se circunscribe, sean aplicables al presente caso....*” (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA Nro. 397-16-SEP-CC, CASO No. 1017-11-EP, [Registro Oficial](#)

Edición Especial 852 de 24 de enero de 2017). Por lo tanto, los fallos dictados por las Cortes Provinciales de Justicia del país, no se encuadran en ninguno de los citados precedentes, como para ser calificados como tales, y mucho menos que sean vinculantes o que exista el deber legal de sujetarse a ellos en casos posteriores.

12.2.1.- Los fallos dictados por las Cortes de Apelación o Cortes Provinciales de Justicia de la República, son vinculantes únicamente para las partes que siguieron el juicio o de sus sucesores en el derecho conforme expresamente lo determinaba el artículo 297 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil y actualmente el artículo 101 del COGEP; por lo que sus pronunciamientos jurisdiccionales no constituyen precedente en otros casos, ni existe norma legal alguna que así lo establezca; además, los fallos que la Sala de Familia de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, cita en expedientes como la acción de protección No. 18111-2019-00023, no guardan analogía fáctica con los hechos objeto de juzgamiento, ya que las sentencias No. 01-17-SIS-CC, CASO N. 0036-12-IS; No. 047-17-SIS-CC, caso No. 0014-15-IS y No. 014-17-SIS-CC, caso No. 0047-14-IS, emitidas por la Corte Constitucional, y que se citan en dichos fallos de instancia, corresponden a sentencias proferidas en acciones de incumplimiento de sentencias dictadas dentro de una acción de protección, la primera la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas dentro del recurso de apelación de la acción de protección N.º 29689, en que se “... *acepta el recurso de apelación interpuesto, revoca la sentencia subida en grado, declarando con lugar la Acción de Protección planteada por los señores Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, por existir vulneración de los derechos constitucionales, atinentes a la estabilidad laboral y al trabajo. En consecuencia, dispone que la entidad demandada, Colegio Nacional "Dr. Fabián Alarcón Rivera", proceda inmediatamente a reintegrar en sus puestos de trabajo a los accionantes Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, reconociéndoles sus derechos laborales.*”; la segunda la acción de protección No. 09131-2014-0277, sentencia emitida por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas; en que se ha resuelto que se “... *REVOCA la sentencia recurrida y dispone el reintegro del accionante al ejercicio de su función que venía ejerciendo, garantizándole de esta manera su permanencia y estabilidad en la institución demandada, para lo cual los legitimados pasivos, como destinatarios de la presente decisión judicial, en el plazo improrrogable de treinta días contados a partir de la notificación de esta sentencia deberán acreditar en este proceso el reintegro a sus funciones del legitimado activo...*”; y, la tercera la acción de protección No. 2011-0514, 2011-347, sentencia emitida por Segunda Sala de lo Penal de la misma Corte Provincial, en que en cambio se ha decidido: “... *por considerar que existe vulneración de derecho constitucionales por omisión de los accionados al atentar contra la permanencia, estabilidad laboral, y los derechos políticos y económicos de los recurrentes mediante los contratos consecutivos (sic) por el lapso de 15 y 20 años en el sector público en calidad de docente de la Universidad de Guayaquil, declarando ilegal por el Tribunal Constitucional y la actual Corte Constitucional, por lo que de inmediato se emitan los nombramientos de*

los recurrentes que garantiza sus permanencias y estabilidad laboral, reparándose de manera integral y material, de manera expedita y efectiva sus derechos Constitucional sin ninguna restricción, entiéndase derechos económicos, políticos y sociales en general...”; sin que sobre dichos pronunciamientos exista sentencia emitida en una acción extraordinaria de protección que constituya precedente vinculante; aclarando la Corte Constitucional en el segundo caso que “... mediante acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, no puede entrar a analizar el asunto que fue materia de la acción de protección [o cualquier acción constitucional previa], por cuanto el mismo fue analizado y resuelto en su momento por los jueces con competencia para ello y porque además, en el ordenamiento jurídico constitucional, existen otras garantías jurisdiccionales idóneas para examinar si en las decisiones emitidas en dicha materia, se ha vulnerado o no algún derecho constitucional...”; lo que es aplicable también para los demás casos, dada la fuerza vinculante de tal pronunciamiento para las acciones de incumplimiento en general; por lo que, en todos aquellos casos la Corte Constitucional se ha limitado tan solo a analizar si lo resuelto en una acción de protección, que no fue conocida por la Corte Constitucional, ha sido o no cumplido y en éste último caso, cuál es la forma de reparación integral, a fin de cumplir con la sentencia cuyo asunto de fondo no puede analizar en una acción de incumplimiento de sentencia.

12.2.2.- De igual forma la sentencia No. 048-17-SEP-CC, CASO N.º 0238-13-EP, que “... corresponde a una persona con discapacidad según consta del carné de discapacidad que se encuentra a foja 7 del expediente de primera instancia y que determina que posee una discapacidad auditiva con un porcentaje del 39% y que a la fecha de terminación de la relación laboral habían transcurrido apenas seis meses desde que diera a luz a su hijo, según consta a foja 12 del expediente de primera instancia, por lo que se encontraba en su sexto mes de permiso para el cuidado del recién nacido previsto en el artículo 33 de la Ley Orgánica de Servicio Público.- Las circunstancias anotadas determinan que la accionante, al momento de la terminación de su contrato de trabajo, poseía una doble vulnerabilidad al formar parte de dos grupos de atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, según lo dispuesto en los artículos 43 y 47 de la Constitución de la República, que en general, garantizan la protección prioritaria de estas personas.”; lo que no guarda analogía fáctica con el presente caso; mientras que las sentencias No.103-12-SEP-CC, caso 0986-11-EP, y 182-16-SEP-CC, se refieren al debido proceso, lo que no está en discusión en este punto.

12.2.3.- Así mismo, hay que señalar que existen la SENTENCIA N.º 226-18-SEP-CC, CASO N.º 0110-12-EP; y, la SENTENCIA N.º 262-18-SEP-CC, CASO N.º 1057-13-EP, en las cuales: en la primera, se refiere un caso en que los accionantes han trabajado por más de 20 años en la entidad accionada, lo que en nada se asemeja al presente caso; y, la segunda se ha señalado que “... los legitimados activos gozaban aún de un contrato ocasional con vigencia hasta diciembre de 2012; es decir, conocían las condiciones e implicaciones del tipo de contrato que suscribieron, por lo que mal podían alegar el haber adquirido

estabilidad laboral, ya que de adoptar una decisión contraria a aquello por parte de las autoridades, se incurría en la inobservancia de la naturaleza jurídica de la figura contractual (contratos ocasionales), así como de su normativa legal aplicable y de lo establecido en los artículos 226 y 228 de la Constitución de la República, configurándose una vulneración a la seguridad jurídica. (...) Por consiguiente, esta Corte estima que en caso de que las actividades que venían cumpliendo los servidores públicos Jennifer Viviana Zambrano Moran y Kleber Aurelio Layedra Lara, por sus características, sean permanentes y necesarias para el cumplimiento de los objetivos institucionales de la Universidad de Guayaquil, esta institución está en la obligación de gestionar la correspondiente partida presupuestaria, crear los puestos y realizar el concurso de oposición y méritos para llenar dichas plazas, que se encuentran bajo la modalidad de contratos ocasionales... ”; por lo que al referirse exclusivamente a contratos ocasionales tampoco guarda analogía fáctica con el presente caso, además de que se ha dispuesto la realización del respectivo concurso público, como una forma de reparación de la vulneración del derecho a la seguridad jurídica previamente vulnerado en dicho caso, derecho que como se analizó anteriormente y con muchos más precedentes vinculantes emitidos por la Corte Constitucional, no ha sido vulnerado en la presente causa, por lo que mal se podría disponer lo mismo en el presente caso; lo que a criterio de este Tribunal confirma el criterio expuesto, ya que lo concerniente a dichos nombramientos provisionales es un asunto de mera legalidad ajeno a lo que debe ser materia de juzgamiento en una acción de protección; al contrario en la SENTENCIA No. 118-17-SEP-CC, CASO No. 1295-10-EP, emitida por la Corte Constitucional, que es el caso, que más analogía fáctica guarda con el presente caso, al tratarse de un caso en que han existido contratos de servicios profesionales y luego nombramiento provisional, se ha determinado que no existe **estabilidad** laboral, la que solo surge **del ingreso al servicio público -permanente- mediante el respectivo** concurso público de méritos y oposición, salvo el caso de los servidores de elección popular y libre nombramiento y remoción, y que **no existe afectación a los derechos constitucionales de la parte accionante.**

12.2.4.- En este punto, hay que recordar que las sentencias hito, conforme el derecho jurisprudencial, son sentencias que tienen un peso estructural fundamental dentro de una línea jurisprudencial que únicamente surge y se estructura de los fallos dictados por las altas cortes de un país, en nuestro caso según la Constitución de la República del Ecuador, por la Corte Nacional de Justicia, en el caso de la justicia ordinaria, por la Corte Constitucional, en el caso de la justicia constitucional, o por el Tribunal Contencioso Electoral, en el caso de la justicia electoral; por ello, según ilustra el tratadista colombiano Diego López Medina, en su obra “EL DERECHO DE LOS JUECES” (segunda edición, Colombia, 2006, 366 págs.), las sentencias hitos, “leading case” o “grand arret”, son sentencias dominantes, principales o importantes, que anuncian la respuesta correcta y vigente para un problema jurídico específico y han sido ampliamente debatidas al interior de una alta corte, por lo que no son aplicables para las sentencias dictadas por la Cortes

Provinciales de Justicia, ya que éstos Tribunales no tienen la facultad constitucional y legal de dictarlas, ni doctrinariamente o por interpretación procesal, puede considerarse a sus fallos como tales. Este Tribunal está obligado a observar, para resolver el caso con exclusivos efectos jurídicos inter partes, los precedentes jurisprudenciales existentes, los que han sido ampliamente analizados y citados en forma literal en este fallo, sin que quepa disgregar sobre la resolución de casos anteriores por tribunales de igual jerarquía jurisdiccional, no solo porque dichos fallos no constituyen precedente alguno, sino por cuanto según las normas jurídicas citadas de la Constitución de la República del Ecuador y el Código Orgánico de la Función Judicial, expresamente se ha facultado incluso el cambio de criterio jurisprudencial obligatorio, sustentado en “... *razones jurídicas motivadas que justifiquen el cambio...*”, por lo tanto siguiendo el aforismo jurídico “a maiori ad minus” (“si se puede lo más se puede lo menos”), no es absurdo ni arbitrario que una Corte Provincial determine y precise el efecto de sus fallos para cada caso en concreto, cambiando o uniformando incluso la línea de criterio jurisdiccional, si se puede llamar así, al no tener efectos erga omnes, cuando existe el debido sustento para ello; más aún en el presente caso, en que se han citado varios precedentes constitucionales que nos llevan a las conclusiones expuestas y que tiene mejor analogía fáctica con el presente caso, que los citados por otras Salas de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua; siendo preciso recordar que “... *las Cortes, en sus momentos de mayor disciplina y rigor, tan sólo citan precedentes que tienen una relación fáctica estrecha con el caso presente; en segundo lugar, se citan precedentes que tienen relación fáctica <amplia>; en tercer lugar, y en orden decreciente de <tecnicidad>, las Cortes citan precedentes que ya no se relacionan por analogía (ni estrecha ni amplia) sino que tan sólo tienen un referente conceptual común; finalmente, en las citas más indisciplinadas y retóricas, las Cortes citan sentencias que no tienen ninguno de los tres tipos de conexiones que se acaban de mencionar (...)* Debe anotarse, para terminar este punto, que la doctrina del precedente usualmente exige que las subreglas de casos anteriores y casos nuevos se conecten a través de analogía fáctica...” (EL DERECHO DE LOS JUECES, Diego López Medina, Legis, segunda edición, Colombia, 2006, p.p. 112-115), analogía fáctica que en la especie no existe en relación con los fallos citados por otras Salas y los analizados en este apartado por propia iniciativa de este Tribunal.

12.2.5.- Por otro lado, hay que precisar que de ninguna forma se está afectando el derecho a la jubilación universal de la parte actora, pues no se está negando su derecho; pues, como se dijo, no es lo mismo “derecho a la jubilación universal”, que es lo que constitucionalmente se ha garantizado en el artículo 37.3 de la Constitución de la República del Ecuador, que “monto de la pensión por jubilación patronal” o “bonificación por jubilación”; en otras palabras, sostener que el monto por jubilación o bonificación por jubilación, tiene amparo constitucional, es desconocer la teoría del núcleo esencial o duro de los derechos constitucionales, ampliamente desarrollada por la Corte Constitucional, así: “*Teoría del contenido esencial, núcleo duro de derechos.- El Contenido esencial consiste en una*

interpretación dirigida al fundamento y esencia misma de la norma; concretamente, una interpretación teleológica y sistemática aplicada a los derechos fundamentales. Se trata de buscar las formas de compatibilidad que respeten el núcleo central de cada uno de los derechos, solucionando la controversia del modo más ajustado posible y evitando que se vea frustrado el ejercicio legítimo de alguno de ellos.- Ello se consigue concibiendo a los derechos no como pretensiones abstractas e individualistas, sino como facultades orientadas por un determinado fin que se da en el marco de la convivencia social.- El Tribunal Constitucional español, en la STC 11181 del 8 de abril de 1981 manifiesta que el contenido esencial: <[...] es aquella parte del contenido de un derecho sin la cual este pierde su peculiaridad~ lo que hace que sea reconocible como derecho pertinente a un determinado tipo. Aquella parte del contenido que es necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga>.- Esta teoría constituye un nuevo paradigma con una interpretación diferente a la habitual jerarquía, ponderación, subsunción, etc.). Para sus teóricos, los derechos fundamentales son armónicos, constituyéndose en un <mito> la tan mentada colisión entre derechos, ya que si un derecho es excluido por otro siguiendo una suerte de <darwinismo jurídico>, uno de aquellos tiende a depreciarse, lo cual no es susceptible dentro del constitucionalismo, puesto que éste tiende a que los derechos coexistan armónicamente. El punto de partida de la interpretación de los derechos constitucionales debe ser su armonía y no su contradicción. Esta afirmación se halla sustentada en la unidad del sujeto humano, en donde el peligro no es solo inaplicar una norma, sino desconocer un derecho fundamental de una persona concreta. Desde el punto de vista de la teoría jurídica de los derechos fundamentales, no es una buena técnica establecer limitaciones, jerarquías y balances que prioricen un derecho fundamental sobre otro, ya que lo que se busca es la armonía entre tales derechos. En esta tarea, el rol de los jueces es trascendental al pretender armonizar los derechos aparentemente en pugna, buscando que el ejercicio legítimo de ninguno de ellos sea destruido por el otro, evitándose, de esta forma, la depreciación del valor axiológico de los derechos fundamentales.- La determinación del contenido esencial puede y debe operar como pauta para resolver los aparentes conflictos entre derechos; la metodología adecuada para intentar armonizar los derechos pasa especialmente por pensar cada una de las libertades o derechos desde aquel contenido esencial. Algunos detractores de esta teoría manifiestan que en ocasiones la determinación del contenido esencial puede conducir a un resultado idéntico al que se ha llegado o podría haberse llegado por la vía de los métodos de jerarquización y sobre todo de ponderación; sin embargo, los fundamentos teóricos de este método son completamente diferentes, ya que determinar el contenido esencial es mirar hacia los límites internos de cada derecho en litigio, hacia su naturaleza, el bien que protegen, su finalidad y su ejercicio funcional.- La concepción del contenido esencial considera que es más adecuado no distinguir entre núcleo duro y parte accidental, puesto que el contenido esencial no es el contenido intocable, sino que es determinable con razonabilidad y que el contenido esencial se delimita desde el bien humano protegido por el derecho, es decir, desde la

finalidad del derecho mismo, lo cual evidencia la armonización y el ajustamiento con otros bienes igualmente humanos y con otras pretensiones igualmente dignas de convertirse en derechos. Cabe destacar que el Tribunal Constitucional español ha establecido dos caminos para aproximarse al contenido esencial: uno es acudir a la naturaleza jurídica o el modo de concebir o configurar cada derecho y otro es tratar de encontrar el interés jurídicamente protegido como núcleo y médula de los derechos subjetivos.- Dentro de la dinámica que caracteriza a las Ciencias Jurídicas, los derechos fundamentales no son la excepción y aquellos en su devenir histórico pueden sufrir ampliaciones en su contenido esencial, ya que existe una finalidad para los que han sido formulados históricamente, así como otras que han ido agregándose con el devenir del tiempo. Finalmente, debemos mencionar que existe una vinculación de todos los poderes públicos a la Constitución, y por ende a los derechos que aquella consagra; si bien en un primer momento la garantía del contenido esencial se estableció para controlar al legislador, la regla que los derechos y garantías constitucionales no deben ser alterados, es una pauta interpretativa que debe ser respetada también por la sentencia judicial, así como por parte del ejecutivo.- Como vemos, el contenido esencial de los derechos fundamentales sirve para solucionar los aparentes conflictos que se puedan suscitar entre derechos, para lo cual, el juzgador debe circunscribirse a la esencia misma del derecho agraviado y determinar el núcleo central alrededor del cual se centra la problemática planteada.” (Sentencia No. 012-09-SEP-CC, CASO: 004S-0S-EP; Sentencia No. 003-09-SEP-CC, CASO: 0064-0S-EP; entre otras. CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición).

12.2.6.- Respecto al núcleo duro del derecho constitucional a la jubilación universal, que es lo que se debe observar respecto del actor, la Corte Constitucional también ha dicho: “... Cabe señalar que el artículo 35 de la Norma Suprema, establece que las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada tanto en lo público como en lo privado, en especial en lo que se refiere a inclusión económica y social, en concordancia con lo señalado en el artículo 36 ibidem.- Para el efecto, el numeral tercero del artículo 37 de la Constitución de la República consagra a la jubilación universal, como un derecho de las personas adultas mayores, el cual <se enmarca dentro de la concepción de los sistemas de protección social que encuentran entre uno de sus objetivos, el compensar la ausencia de los ingresos provenientes de la actividad laboral que venía desarrollando el beneficiario de este derecho -siendo este el contexto en el que se concibe el derecho en cuestión>.- En otras palabras, la jubilación universal constituye un mecanismo para viabilizar la inclusión económica y social de las personas adultas mayores. Este derecho, conforme lo ha señalado este organismo: <Dentro de sus diferentes tipos, reconoce el derecho a la jubilación patronal, que a su vez importa el derecho a percibir un monto económico por este concepto; dicho monto dependerá de ciertas particularidades en cuanto al titular del derecho y elementos fácticos propios de cada caso concreto puesto a conocimiento de la autoridad competente> [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. o 077-13-SEP-CC, caso N.º 0080-10-EP].- Conforme se puede apreciar, el derecho a la

jubilación consiste en recibir un valor económico para compensar la ausencia de ingresos provenientes de su trabajo, el mismo que es fijado de acuerdo a las circunstancias propias de cada individuo, observándose que la base de este derecho, representa el recibir un monto económico.- En concordancia con lo señalado, esta Corte Constitucional, en su sentencia N.077-13-SEP-CC, en cuanto al núcleo o contenido esencial del derecho a la jubilación universal manifestó que este no radica en el monto a percibir por este concepto, sino en el hecho de recibir este beneficio; de esta manera, cualquier modificación impuesta sobre la pensión o circunstancias relacionadas con este, no afecta su contenido esencial ni desconoce las contribuciones efectuadas. En esta misma sentencia se determinó que el derecho a la jubilación <encuentra en su núcleo esencial una retribución económica; es decir, un reconocimiento de carácter económico por los años de servicios prestados en una institución así como de las aportaciones realizadas al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social>...” (SENTENCIA No. 006-16-SIN-CC, CASO N.º 0021-13-IN, CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR); y, es claro que en el presente caso, no se ha negado la retribución económica que por jubilación patronal adicional a la jubilación del seguro social, le corresponde al actor, pues ni siquiera ha sido desvinculado aún el actor, por lo que desde ningún punto de vista se pueden entender afectados los principios constitucionales determinados en los artículos 11.3 y 11.5 de la Constitución de la República del Ecuador.

12.6.7.- Finalmente, el hecho de que el actor sea una persona adulta mayor, tampoco permite acceder a la reforma de la sentencia de primera instancia a su favor, pues como también lo ha dicho ya la Corte Constitucional: “... Finalmente, afirma el accionante que el fallo impugnado transgrede lo preceptuado en el artículo 36 de la Constitución, que reconoce a las personas adultas mayores el derecho a recibir atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. Las personas adultas mayores, por su estado de vulnerabilidad, requieren atención preferente en algunos momentos de su existencia y para determinados asuntos, a fin de garantizarles una vida digna, atención a su salud, alimentación, prestación de servicios, etc., para lo cual se expedirán leyes, se ejecutarán políticas públicas y adoptarán toda clase de medidas que tiendan a esa finalidad. Pero ello no implica concederle privilegios de ninguna clase dentro de una contienda judicial, pues la relación procesal que de ella deriva se sustenta en el principio de igualdad de las partes, lo que a su vez supone la actuación imparcial de los operadores de justicia.- El hecho de no haber obtenido, en razón de su condición de persona adulta mayor, un fallo favorable a sus pretensiones, no puede servir de sustento para incoar la presente acción extraordinaria de protección, pues ello de ninguna manera evidencia vulneración de derechos...” (SENTENCIA N.º 037-12-SEP-CC. CASO N.º 0990-10-EP. CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN).

12.3.- Como expresamente determina el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción de protección de derechos no procede: “... 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales...”, causa de improcedencia de la acción que se aprecia en el presente

caso, debiendo tenerse presente además que “... *De todas las garantías jurisdiccionales de los derechos (...) tal vez la más importante, en función de su ámbito de protección, es la acción de protección ya que sirve para lograr la tutela general de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; no hay que olvidar que la acción de protección es – o constituye – la cláusula general de competencia en materia de garantías, de tal manera que mediante ella se pueden garantizar todos los derechos, en particular aquellos que no tenga o no estén amparados por una vía procesal especial...*” (APUNTES DE DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL, Tomo 2, Montaña Pinto Juan y otros, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, s/ed, pág. 105); y, en la especie no estamos frente a una vulneración de derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, sino frente a aspectos de mera legalidad que tienen una vía judicial específica ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, por tratarse de actos administrativos, lo que, sin perjuicio de lo que en el futuro se dijera por el máximo Tribunal de Justicia Constitucional, que entonces será vinculante para este Tribunal, hace improcedente la presente acción.

12.4.- Como complemento de lo anterior, y citando a la Corte Constitucional, se debe tener presente que “*De conformidad con los artículos 39 y 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el juez, al conocer una acción de garantías jurisdiccionales de derechos, debe analizar si el caso no está amparado por otro tipo de acción o mecanismos de defensa judicial. Es decir, corresponde dilucidar sobre dos niveles: el de legalidad y el de constitucionalidad, sin pretender disminuir la importancia del primero y sobresalir en el ejercicio del segundo. Determinados problemas de carácter jurídico encuentran solución eficaz en un nivel de argumentación de carácter legal, y otros corresponden al constitucional. La definición de límites entre estos dos niveles aborda varios factores que hacen de esta actividad jurídico-racional, una cuestión compleja.- A manera de ejemplo, podemos referir el siguiente ejercicio práctico para distinguir, brevemente, las diferentes facetas que puede tener un derecho como tal; entonces "cuando un hijo mayor de edad, nacido fuera del matrimonio, pretende solicitar la protección de sus derechos a la igualdad y a la educación que tiene su medio hermano, nacido dentro del matrimonio que contrajo su padre".- Estas son cuestiones reguladas básicamente por el Código Civil, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, siendo, por tanto, una realidad que encuentra solución ante un potencial conflicto en un nivel de legalidad y ante la jurisdicción ordinaria.- Sin embargo, el derecho de igualdad entre hijos, discriminación de hijo por condición extramatrimonial, derecho a la educación de hijo extramatrimonial, podrían ser objeto de un análisis en la jurisdicción constitucional, concretamente en una acción de protección contra un particular, cuando los hechos en los que está en juego el derecho, sobrepasan las características típicas del nivel de legalidad, temas que no podrían ser abarcados de manera global con los procedimientos y reglas contenidos en las leyes en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, que si bien se trata de mecanismo de*

defensa judicial, no resultaría adecuado ni eficaz para proteger el derecho violado.- El juez constitucional está obligado a examinar la descripción de los hechos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, y verificar si por sus características, el caso puede ser resuelto en relación con los derechos constitucionales posiblemente afectados y con la efectividad indispensable para su salvaguardia. Por tanto, es indispensable que la legitimada activa describa el acto u omisión violatorio del derecho de manera clara, cierta, específica, pertinente y suficiente sobre el derecho constitucional supuestamente vulnerado. Estos elementos, informados adecuadamente al juez constitucional, hacen posible el debate constitucional en el ámbito de la jurisdicción constitucional.”(CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA N.º 070-12-SEP-CR, CASO N.º 0874-11-EP); presupuestos que no se evidencian en la especie, pues, aplicando analógicamente el mismo ejemplo traído por el máximo órgano de justicia constitucional del país, a fin de dilucidar si estamos frente a un nivel de legalidad o de constitucionalidad, en el primero se encuentra el análisis de los hechos y el análisis de los presupuestos determinados normativamente para que se puedan dar en el marco de la legalidad la cesación de los nombramientos provisionales o remoción de los servidores públicos, sobre cuyos presupuestos de aplicación, nada puede decir el juez constitucional en esta acción; y, en el segundo, se debe proceder al análisis de los hechos y la existencia de vulneraciones a los derechos constitucionales antes citados y analizados con detalle, sin que se observe que éstos asuntos de constitucionalidad se hayan presentado en la especie y ameriten ser reparados integralmente a través de esta acción constitucional.

12.5.- En definitiva, “... *Por mandato del artículo 88 de la Constitución de la República, el juez constitucional solo puede conocer una acción de protección presentada contra actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, si dicha acción plantea de una manera clara, cierta, específica, pertinente y suficientemente la vulneración de derechos constitucionales. De allí que el juez constitucional no tiene competencia si el caso no contiene una relación directa y evidente con el contenido constitucional de los derechos fundamentales, pues así lo prescribe el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (...)* El legislador ha establecido normas previas, claras que regulan y especifican la vía judicial correspondiente, tanto para el control de legalidad, como para el control de constitucionalidad; el procedimiento adecuado y eficaz para proteger su derecho violado, sin que por ello -por así establecerlo expresamente el ordenamiento- puedan invadirse atribuciones que atañen al control de la legalidad (...) El artículo 76 numeral 1 de la Constitución de la República dice: "En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes". Al operador del derecho, en su condición de administrador de las normas, se le confía la función de proteger y hacer respetar los derechos dentro de los lineamientos de organización de la estructura social, que conforman. La sumisión al

mandato de las leyes hace que la decisión es lograr la eficacia del derecho, prescindiendo de cualquier intromisión personal o subjetiva. La plena objetividad en el tratamiento de los problemas, requerimientos y la decisión, vincula al juez al derecho vigente. De esta manera se evidencia que la construcción de la decisión responde al establecimiento de premisas que en correspondencia con las formulaciones de carácter normativo, derivan en razonamientos jurídicos que concluyen en la ya mencionada decisión judicial. En aplicación de esta garantía que forma parte del debido proceso, los jueces, al resolver las causas sometidas a su conocimiento, en cualquier materia, deben observar la normativa constitucional u ordinaria aplicable al caso, a fin de garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes. (...). Los derechos, constitucionales y legales, solo pueden ser adecuadamente ejercidos y defendidos en el marco del debido proceso. En consecuencia, para que un proceso judicial sea constitucionalmente válido, el juez y las partes procesales deben conducirlo en el marco del debido proceso. La intromisión de jurisdicción ordinaria o constitucional implica el quebrantamiento de los mecanismos previstos por el sistema para re-establecer la plena eficacia de los derechos...” (CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN, SENTENCIA N.º 070-12-SEP-CC, CASO N.º 0874-11-EP). En el presente caso, este Tribunal está analizando el fondo de la demanda, sin quedarse en el nihilista estudio de las simples formas, por lo que no cabe alegar violación de los derechos constitucionales en esta sentencia, pues los hechos controvertidos entran en un escenario jurídico distinto de la tutela judicial constitucional y comporta un análisis de los presupuestos fácticos y normativos desde el ejercicio jurisdiccional ordinario o justicia ordinaria, que no puede efectuar este Tribunal de Apelaciones de justicia constitucional, ni aún invocando la supremacía constitucional, jerarquía normativa o aplicación directa de la norma constitucional, pues no se evidencia existir norma jurídica constitucional alguna que de forma directa, nos lleve a las pretensiones que busca la accionante en este proceso, lo que la hace improcedente y por ende obliga a este Tribunal a confirmar la resolución subida en grado jurisdiccional, siendo inocuo el análisis de los restantes requisitos de procedencia o los argumentos de la contraparte, pues no se ha cumplido el primero de aquellos, cual es, la vulneración de un derecho o derechos constitucionales.

13.- ABUSO DEL DERECHO / CONCEPTUALIZACIÓN JURÍDICA.- Acorde con lo expuesto en el artículo 23^[43] de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los juzgadores constitucionales, tenemos la facultad correctiva y coercitiva, en relación con el Código Orgánico de la Función Judicial, de determinar si en la causa ha existido abuso del derecho, el que se entiende como la actuación efectuada por el titular de un derecho, que excede irrazonablemente y de modo manifiesto sus límites, de tal suerte

^[43] “Art. 23.- Abuso del derecho.- La jueza o juez podrá disponer de sus facultades correctivas y coercitivas, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial, a quien, abusando del derecho, interponga varias acciones en forma simultánea o sucesiva por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y en contra de las mismas personas. En los casos en que los peticionarios o las abogadas y abogados presenten solicitudes o peticiones de medidas cautelares de mala fe, desnaturalicen los objetivos de las acciones o medidas o con ánimo de causar daño, responderán civil o penalmente, sin perjuicio de las facultades correctivas otorgadas a las juezas o jueces por el Código Orgánico de la Función Judicial y de las sanciones que puedan imponer las direcciones regionales respectivas del Consejo de la Judicatura.”.

que se perviertan o se desvíen, deliberada y voluntariamente, los fines del ordenamiento jurídico, tal y como así lo establece el artículo innumerado^[44] agregado a continuación del artículo 36 de la Codificación del Código Civil; y, que en el ámbito de la justicia constitucional se presentan en los siguientes casos: **1)** Interponer varias acciones de garantías jurisdiccionales en forma simultánea o sucesiva por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y en contra de las mismas personas, una acción; **2)** Presenten solicitudes o peticiones de medidas cautelares de mala fe; **3)** Desnaturalizar los objetivos de las acciones de garantías jurisdiccionales o medidas cautelares; y, **4)** Presentar acciones de garantías jurisdiccionales o medidas cautelares con el ánimo de causar daño; casos en los que, surge la responsabilidad civil, penal y administrativa determinada por la ley. La responsabilidad civil que se menciona, además de las respectivas indemnizaciones, comprende también el pago de costas procesales reguladas por los artículos 12 inciso segundo^[45] del COFUDJ y 284 inciso primero^[46] del COGEP, por los cuales, en lo que se entiende que corresponde a la materia constitucional, se tiene que el régimen de costas procesales debe sujetarse a las regulaciones dadas por dichos códigos, debiendo la jueza o juez calificar si el ejercicio del derecho de acción o de contradicción ha sido abusivo; pues, quien haya litigado en esta circunstancia, pagará las costas procesales en que se hubiere incurrido, sin que en este caso se admita exención alguna, costas que de proceder, darán lugar también al pago de los honorarios de la defensa profesional de la parte afectada por tales conductas, conforme a los artículos 12 inciso tercero del COFUDJ^[47] y 285 inciso segundo del COGEP^[48].

13.1.- En el mismo sentido, el REGLAMENTO PARA LA FIJACION DE COSTAS PROCESALES PARA QUIEN LITIGUE DE FORMA ABUSIVA, MALICIOSA, TEMERARIA O CON DESLEALTAD, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 821 de 18 de agosto de 2016, que se aplica para la fijación del monto de las costas procesales que se resuelva en materias no penales, a favor del Estado y la parte litigante, conforme a lo previsto en la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico de la Función Judicial y el Código Orgánico General de Procesos (artículo 1), en el caso de litigación abusiva (artículo 2), señala que las costas a favor de la parte procesal, debe incluir todos los gastos judiciales producidos durante la sustanciación del proceso, para el impulso del mismo, entre otros, los honorarios profesionales de los defensores y peritos; el

^[44] "Art. ... - Constituye abuso del derecho cuando su titular excede irrazonablemente y de modo manifiesto sus límites, de tal suerte que se perviertan o se desvíen, deliberada y voluntariamente, los fines del ordenamiento jurídico."

^[45] "Art. 12.- (...) La jueza o juez deberá calificar si el ejercicio del derecho de acción o de contradicción ha sido abusivo, malicioso o temerario. Quien haya litigado en estas circunstancias, pagará las costas procesales en que se hubiere incurrido, sin que en este caso se admita exención alguna..."

^[46] "Art. 284.- Costas. La persona que litigue de forma abusiva, maliciosa, temeraria o con deslealtad será condenada a pagar al Estado y su contraparte, cuando haya lugar, los gastos en que haya incurrido. La o el juzgador deberá calificar esta forma de litigar y determinar su pago en todas las sentencias y autos interlocutorios que pongan fin al proceso..."

^[47] "Art. 12.- (...) Las costas procesales incluirán los honorarios de la defensa profesional de la parte afectada por esta conducta..."

^[48] "Art. 285.- (...) Las costas incluirán todos los gastos judiciales originados durante la tramitación del proceso, entre otros, los honorarios de la defensora o del defensor..."

valor de las publicaciones realizadas; el pago de copias; movilización para diligencias externas; grabaciones en audio y video; certificaciones u otros documentos, excepto aquellos que se obtengan en forma gratuita, rubros que deben ser justificados con los comprobantes de venta debidamente autorizados por el Servicio de Rentas Internas (artículo 3); mientras que en el caso de las costas se deban establecer a favor del Estado por la prestación del servicio judicial, el monto a su favor no puede exceder de 10 (diez) salarios básicos unificados y se debe fijar aplicando los siguientes criterios: *“a) Tipo de procedimiento; b) Cuantía de la causa; c) Instancia procesal en la que se declare la condena en costas; d) Actuaciones dilatorias injustificadas; e) Actuaciones que hayan provocado nulidades procesales; f) Falta de oportunidad en la presentación de peticiones en las diferentes instancias procesales; g) Condición económica del litigante condenado en costas; y, h) Pertenencia a grupos de atención prioritaria.”* (artículo 4).

14.- ABUSO DEL DERECHO / CONCRECIÓN JURÍDICA.- Acorde con lo expuesto en líneas precedentes, este Tribunal concluye que no existe abuso del derecho por la parte actora, pues su acción si bien es improcedente en el ámbito constitucional, existen cuestiones que han debido ser analizadas adecuadamente a la luz de los principios de la justicia constitucional que no han sido tratadas en la motivación del fallo de primera instancia, precisando aquellas que deben serlo en la justicia ordinaria administrativa; por lo que no corresponde aplicar el artículo 23 inciso segundo^[49] de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

V DECISIÓN

15.- Por la motivación expuesta, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, este Tribunal resuelve:

15.1.- Rechazar el recurso de apelación de la parte accionante **MANUEL EDUARDO JORDÁN CALVOPIÑA**; y, en consecuencia, confirmar la decisión de primera instancia venida en grado jurisdiccional, pero por la motivación constante en este fallo de segunda instancia.

15.2.- En observancia del artículo 86.5 de la Constitución de la República del Ecuador, ejecutoriada esta sentencia, remítanse copias certificadas a la Corte Constitucional para los fines legales consiguientes. Sin costas, ni honorarios que regular. Ejecutoriada que sea esta resolución, devuélvase el cuaderno de primera instancia a la unidad judicial origen para los fines de ley, junto con la ejecutoria respectiva.- NOTIFÍQUESE.

^[49] “Art. 23.- Abuso del derecho.- (...) En los casos en que los peticionarios o las abogadas y abogados presenten solicitudes o peticiones de medidas cautelares de mala fe, desnaturalicen los objetivos de las acciones o medidas o con ánimo de causar daño, responderán civil o penalmente, sin perjuicio de las facultades correctivas otorgadas a las juezas o jueces por el Código Orgánico de la Función Judicial y de las sanciones que puedan imponer las direcciones regionales respectivas del Consejo de la Judicatura.”

VACA ACOSTA PABLO MIGUEL
JUEZ (PONENTE)

ALVAREZ VASQUEZ DAVID JULIO
JUEZ

VAYAS FREIRE GUIDO LEONIDAS
JUEZ

