



Juicio No. 06571-2023-00777

UNIDAD JUDICIAL ESPECIALIZADA DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR E INFRACCIONES CONTRA LA

INTEGRIDAD SEXUAL Y REPRODUCTIVA. Riobamba, jueves 5 de octubre del 2023, a las 16h46.

VISTOS: Dra. Cristina Paola Silva Andrade en mi calidad de Jueza Titular, mediante Acción de Personal No. 10736-DNTH-NB, suscrita por la Ab. Doris Gallardo Cevallos, Directora General del Consejo de la Judicatura y en virtud de la Resolución No. 109-2013 del Pleno del Consejo de la Judicatura, avoco conocimiento de la presente acción en virtud del sorteo que antecede y se tiene lo siguiente:

I.- CONSTANCIAS PROCESALES:

1.- A fojas 1 a 61 del proceso constitucional comparece la señora Cristina Elizabeth Silva Falconí, proponiendo la Acción Constitucional de Protección en contra de Mercedes Jaqueline Vargas Muñoz en su calidad de Coordinadora General Administrativa Financiera del Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES), Eco. Esteban Vinicio Bernal Bernal en su calidad de Ministerio de Inclusión Económica y Social, Delegados Distritales de la Procuraduría General del Estado

2.- Conforme consta del expediente constitucional la presente demanda ingresa por sorteo de ley al juzgado de la Ab. Diana Avila, quien en primera providencia solicita se complete la misma, posterior a ello califica y convoca audiencia, sin embargo al ser solicitado el diferimiento se convoca a nuevo día y hora.

3.- Como es de conocimiento se suprime el juzgado presidido por la Ab. Diana Avila y según consta del acta de fojas 85, consta el acta de sorteo de la causa por reasignación, recayendo el conocimiento a esta jueza, que luego de activarse en el sistema SATJE para despacho conforme consta de las providencias emitidas se procede a continuar con la tramitación de esta acción constitucional.-

4.- De los documentos agregados al proceso se ha cumplido con la notificación a todas las

partes procesales y siendo así que inclusive para la emisión de las certificaciones e informes solicitados los mismos han sido contestados por la entidad accionada, esto es que han podido ejercer sus derechos constitucionales, así como Procurador en representación del Estado, de lo cual se puede verificar de las constancias físicas en el expediente, y que se cumplieron en legal y debida forma.

5.- Con todo lo expuesto se deja establecido el desarrollo de esta causa y se expone lo que sigue, en relación al trámite constitucional:

II.- FUNDAMENTOS DE HECHO EXPUESTOS EN LA DEMANDA

6.- La accionante CRISTINA ELIZABETH SILVA FALCONÍ, con su abogado patrocinador presenta la Acción de Protección en los siguientes términos:

a.- Con fecha 9 de noviembre del 2012, ha ingresado a laborar en el Ministerio de Inclusión Económica y Social, Delegación Provincial de Chimborazo, en el Instituto de la Niñez y Adolescencia "INFA" bajo la modalidad de Contrato de Servicios Ocasionales 397-DP-INFA, en calidad de ASISTENTE DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS bajo el Grupo Ocupacional de SERVIDOR PÚBLICO DE APOYO 4, con las partidas presupuestarias 2012 280 0500 10 00 000 001 001 510510, 510203, 510204, 510601, 510602, percibiendo una remuneración mensual de SETECIENTOS TREINTA Y TRES DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA (USD\$733.00), suscrito por la Soc. Tamara Genoveva Merizalde Manjarres, Directora General del Instituto de la Niñez y Adolescencia "INFA", representante legal (en aquel tiempo), y según la cláusula OCTAVA con un plazo de duración desde el 09 de noviembre hasta el 31 de diciembre de 2012.

b.- El segundo Contrato de Servicios Ocasionales, el cual no establece fecha de suscripción, junto con la Eco. Marcela Lucero Defaz, Coordinadora General Administrativa Financiera del Ministerio de Inclusión Económica y Social, en calidad de ANALISTA JUNIOR DE SEGUIMIENTO A CONVENIOS DISTRITALES bajo el Grupo Ocupacional de SERVIDOR PÚBLICO DE APOYO 4, con la partida presupuestaria 2013.280.9999.0000.01.00.000.001.J91.510510.0000.001.0000 percibiendo una remuneración mensual de SETECIENTOS TREINTA Y TRES DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA (USD\$733.00), y según la cláusula NOVENA, tiene un plazo de

duración desde el 01 de enero hasta el 31 de diciembre de 2013.

c.- Más adelante, con fecha 03 de junio de 2013, suscribe por tercera ocasión el Contrato de Servicios Ocasionales, junto con el Arq. Carlos Washington Castro Vaca, Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Inclusión Económica y Social, en calidad de ASISTENTE OFICINA DISTRITAL bajo el Grupo Ocupacional de SERVIDOR PÚBLICO DE APOYO 2, con la partida presupuestaria 2013-280- 3000-0000-01-00-000-001-J91-510510-1801-001-0000-0000, percibiendo una remuneración mensual de SEISCIENTOS VEINTIDÓS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA (USD\$622.00), y según la cláusula NOVENA, tiene una plazo de duración desde el 03 de junio hasta el 31 de diciembre de 2013.

d.- Con 06 de enero de 2014, suscribe por cuarta ocasión el Contrato de Servicios ocasionales, junto con la Ing. Ana Lucia Loza Torres, Directora Distrital del Ministerio de Inclusión Económica y Social, Dirección Distrital CHAMBO RIOBAMBA, en calidad de ASISTENTE ADMINISTRATIVA bajo el Grupo Ocupacional de SERVIDOR PUBLICO DE APOYO 4, con la partida presupuestaria 2014.1.00.000.001.510510.1800.001 percibiendo una remuneración mensual de SETECIENTOS TREINTA Y TRES DOLARES'. LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA (USDS733.00), con un plazo de duración desde el 01 de enero hasta diciembre de 2014.

e.- Posteriormente, el 1 de Marzo de 2014, suscribe por quinta ocasión el Contrato de Servicios Ocasionales celebrado junto con Ing. Ana Lucia Loza Torres, Directora Distrital del Ministerio de Inclusión Económica y Social, Dirección Distrital CHAMBO RIOBAMBA, en calidad de ASISTENTE DE BALCON DE SERVICIO bajo el Grupo Ocupacional de SERVIDOR PÚBLICO 1, con la partida presupuestaria 280 3310 0000 17 00 000 001 510510, percibiendo una remuneración mensual de OCHOCIENTOS DIECISIETE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA (USD\$817.00), y según la cláusula NOVENA, tiene una plazo de duración desde el 01 de marzo hasta el 31 de diciembre de 2014.

f.- Indica que mediante Acción de Personal No. 0483442 de 28 de noviembre de 2014, se le otorga Nombramiento Provisional, que rige a partir de 01 de diciembre de 2014, bajo la siguiente explicación: *Visto, Dictamen Presupuestario Favorable emitido por el Ministerio de Finanzas con Oficio Nro. MINFIN DM-2014-1062; Resolución No. MRL-STF-2014-0646 del Ministerio de Relaciones Laborales; Informe Técnico No. UATH-MIES-2014-0819 de la Dirección de Talento Humano, y, en uso de las atribuciones que le confiere la Ley, otorga el

nombramiento provisional a favor de SILVA FALCONI CRISTINA ELIZABETH, a partir de la fecha constante en el casillero rige". PUESTO: SERVIDOR PÚBLICO 1 REMUNERACIÓN:\$817.00 PARTIDA PRESUPUESTARIA: 201428099990000010000000100051170000100000000.9533 Suscrito por la Ing. Ana Beatriz Tola.

g.- Mediante Acción de Personal No. 899 de 14 de septiembre de 2015, se le otorga Nombramiento Provisional, que rige a partir de 16 de septiembre de 2015, bajo la siguiente explicación: *De conformidad al Art. 18, literal c) del Reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público, y en uso de las atribuciones que le confiere la Ley, se otorga el nombramiento provisional, a partir de la fecha que consta en el casillero rige". PUESTO: SERVIDOR PÚBLICO 1 REMUNERACIÓN:\$817.00 PARTIDA PRESUPUESTARIA:2015-280-9999-0000-01-00-000-001-000-1700-001-0000-0000-9533

Suscrito por María Fernanda Maldonado.

h.- Su trabajo desde que ingresé a funciones en el año 2012, lo desempeñé con alto grado de calidad, eficiencia, productividad, trabajo en equipo, así lo demuestro en mis evaluaciones de desempeño del periodo 2015, suscrito por el Ing. Francisco Escobar Montenegro, director distrital Chambo Riobamba, obteniendo los siguientes resultados 95.10 equivalente a EXCELENTE.

i.- Finalmente, menciona que a fin de dar cumplimiento al Art.- 3 de la norma técnica de la aplicación de la disposición transitoria Undécima a la Ley Orgánica del servicio público, el Psi. Ind. Luis Patricio Mendoza Vaca, en calidad de Director de Administración de Recursos Humanos se me solicitó mediante correo electrónico institucional de fecha 19 de enero de 2018, me solicita el mecanizado del IESS de historia laboral, para corroborar la permanencia ininterrumpida en la institución. Lo cual fue remitido mediante correo electrónico de 19 de enero de 2018.

Con todo lo expuesto en su demanda constitucional se concluye que existe violación a las garantías y derechos constitucionales a la accionante.

III.- PLANTEAMIENTO JURÍDICO: DERECHOS QUE SE CONSIDERAN VULNERADOS:

7.- En el contenido de la demanda constitucional los accionantes señalan como derechos vulnerados los siguientes:

-Derecho a la Seguridad Jurídica (Art. 82 C.R.E)

-Derecho a la Motivación (Art. 76, numeral 7, literal l) C.R.E)

-Derecho al Trabajo (Art. 33 C.R.E)

-Derecho al Debido Proceso: Trámite legalmente previsto y proscripción de la arbitrariedad (Art. 76 numeral 3 de la C.R E)

PRETENSIÓN DE LA DEMANDA:

8.- La accionante con los antecedentes expuestos solicita que en sentencia se declare la vulneración de los derechos invocados, dejando sin efecto la decisión de terminar su nombramiento provisional constante en el Memorando Nro. MIES-CGAF-2018-0119-M de fecha 31 de enero del 2018, que se ordene su reincorporación inmediata y se ordene las medidas de reparación solicitadas en el numeral 8 de su demanda constitucional.

9.- Una vez que se ha escuchado en audiencia las pretensiones de la accionante y que fueron expuestos en la demanda, la presente se resuelve bajo las siguientes consideraciones:

III CONSIDERACIONES

10.- COMPETENCIA.- De conformidad a los Arts. 86 y 88 de la Constitución de la República, en concordancia con el Art. 7 y 167 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece la competencia de los jueces para conocer esta clase de garantías jurisdiccionales, por lo que la suscrita Jueza, es competente para conocer y resolver la presente causa que por sorteo se ha radicado la competencia en esta Judicatura, por lo que este Juzgado es competente para conocer y resolver la presente ACCIÓN DE PROTECCIÓN.-

11.- En virtud de que la accionante Cristina Silva Falconí ha mantenido su domicilio en esta ciudad de Riobamba al identificar su dirección domiciliaria en su demanda en las calles Duchicela 18-67 y princesa Toa del cantón Riobamba, provincia de Chimborazo, la Sentencia de la Corte Constitucional Nro. 038-10-SEP-CC, establece que existe un diseño flexible desarrollado por el legislador y la jurisprudencia constitucional en cuanto a la competencia en esta materia, garantizando una respuesta sencilla, rápida y eficaz a una garantía jurisdiccional por lo que se incluye el domicilio del accionante, como uno de los lugares en los que puede surtir efecto el acto u omisión que se acuse vulnera derechos constitucionales.

12.- La Sentencia Nro.435-15-EP/20, de fecha 2 de septiembre de 2020, dictada por la Corte Constitucional, y las sentencias No. 845-15-EP/20, caso No. 1951-13-EP en las que se ha dicho que los efectos emanados del acto impugnado por los accionantes son inherentes e inseparables del lugar del domicilio, pues por el tipo de derecho alegado, las consecuencias de la vulneración serán manifiestas en donde se encuentre el demandante, principalmente si su lugar de residencia.

13.- Así también de la certificación emitida por el Ec. Carlos Espinoza, Analista Senior T.H. Unidad de Talento Humano (fojas 18), señala que la Sra. Ing. Cristina Elizabeth Silva Falconí (accionante) laboró en la Dirección Distrital 06D01 Chambo-Riobamba en calidad de Técnico Operador del Balcón de Servicios, servidor público 1 desde el 9 de noviembre del 2012 hasta el 31 de enero del 2018.

14.- VALIDEZ PROCESAL- Dentro de la tramitación de presente demanda de Acción de Protección, se han observado las solemnidades comunes a este tipo de acciones, por lo que, se declara su validez procesal en todo lo actuado de conformidad a la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control

Constitucional.-

15.- **SOBRE LA LEGITIMIDAD ACTIVA.-** El Art. 86 numeral 1 de la Constitución establece una legitimación activa amplia en materia de garantías jurisdiccionales cuando prescribe que: “cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución”. La accionante se encuentra legitimada para interponer la presente acción constitucional en virtud de cumplir con los requisitos del Art. 9 de la ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que establece: "Legitimación activa. Las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución y esta ley, podrán ser ejercidas: a) Por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado; y, b) Por el Defensor del Pueblo. Se consideran personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño. Se entenderá por daño la consecuencia o afectación que la violación al derecho produce.

IV DESARROLLO DE LA AUDIENCIA

16.- La audiencia pública se llevó a cabo en la Unidad Judicial contra la Violencia a la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar, y se ha efectuado a través el sistema oral, en base a los principios de concentración, contradicción conforme lo establece el Art. 168 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador en clara concordancia con lo que norma el Art. 8 numeral 2; y, Art. 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y habiendo acudido los legitimados activo y pasivos en atención a principios Constitucionales, así como, de la documentación presentada y que fue solicitada en esta acción constitucional se destaca lo siguiente:

16.1.- LEGITIMACIÓN ACTIVA.-

El **Ab. Brandon Adriano** en representación de la accionante dice que han sido vulnerados derechos constitucionales por la entidad accionad; a la igualdad formal, material y no discriminación, a la motivación, a la seguridad jurídica, al trabajo, el acto que vulnerado este derecho es la terminación del nombramiento provisional que constan a fojas 2 y 3.

Ha estado trabajando más de cinco años. Ingresó el 9 de noviembre 2011 hasta el 28 de noviembre del 2014, le han suscrito 5 contratos de servicios ocasionales se han vulnerado las normas de la LOSEP; aparte de esto se ha identificado los contratos sucesivos y una vez que ha transcurrido este tiempo en noviembre del 2024 mediante una acción de personal se le otorga un nombramiento provisional que empezaba a regir desde el 1 de diciembre del 2015, posteriormente se le otorga otro nombramiento provisional, el MIESS ha estado gestionando el nombramiento definitivo por disposición transitoria undécima que cuente de cuatro años debían ser llamados a un concurso y ser declaradas ganadoras del concurso, se ha estado gestionando estas diligencia, se ha solicitado información de que ha estado trabajando más de 4 años de forma ininterrumpida, el 31 de enero del 2018 el MIES actúa de forma arbitraria dan por terminado sus nombramiento provisional y el cese de funciones.

A fojas 2 y 3 consta el memorando que vulnera derechos constitucionales, el primer derecho constitucional es la motivación ya que no se han enunciado las normas y no se ha explicado lo pertinente, el acto administrativo otorga una explicación de los hechos, que se toma según el art. 17 de la LOSEP y art. 18 del Reglamento de la LOSEP, que no guardan relación con lo que se ha dicho. Este acto administrativo no tiene fundamentación fáctica ni fundamentación normativa pertinente.

Este acto administrativo ha vulnerado el derecho a la motivación por lo que solicita se deje sin efecto este acto administrativo, el derecho a la seguridad jurídica, establece que debe existir normas previas, públicas y aplicadas en la misma sintonía se tiene que remitir a la Constitución de la República en su Art. 1, la institución ha vulnerado derechos, en segundo momentos que es cuando se le otorga nombramiento provisional en el año 2014, que la accionante tenía la garantía mínima de permanecer en el cargo y el tercer momento cuando en cumplimiento de la disposición undécima tenía que ser llamada a un concurso de méritos y oposición y que se le debía otorgar su nombramiento provisional con estas evidencias.

El trámite según art. 76 numeral 3 de la CRE solo se puede juzgar a una persona en el trámite correspondiente y ante el juez competente, todas las actuaciones públicas deben enmarcarse en el procedimiento que le trámite previsto era que al haber cumplido con los requisitos debidos ser llamada a concurso de méritos y oposición y otorgarle el nombramiento definitivo y lo que se ha hecho es desvincularle.

En relación al derecho al trabajo ha sido desarrollado por la Corte Constitucional los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, si pueden ser vulnerados por la autoridad y este derecho debía ser garantizado hasta que se nombre el ganador el concurso de méritos y oposición.

El MIES ha vulnerado todos estos derechos constitucionales que le han dejado en estado de precarización y dejándole sin trabajo.

Solicita se acepte la demanda por que se ha vulnerado derechos constitucionales, por lo que

solicita que se deje sin efecto este acto administrativo, que se debe ocupar el cargo, se debe disculpas públicas, el pago de remuneraciones, se abstenga de ejercer todo tipo de procesos de capacitación y seguimiento de sentencias.

16.2.- LEGITIMACIÓN PASIVA

Conforme consta de la grabación de la audiencia los legitimados pasivos exponen:

Ab. Patricia Guffanti en representación de la parte accionada dice que con respecto a la demanda constitucional la norma dice que la única forma de ingresar al servicio público es mediante concurso de méritos y oposición, que la ley manifiesta que la finalidad de la garantía tiene como objeto la aplicación eficaz e inmediata que no se cumple con la finalidad de la vía constitucional no existe un ordenamiento jurídico sobre la temporalidad, pero si la inmediatez.

Que se debe cumplir con el requisito del art. 40 de la LOGJCC, en ese punto existe otro mecanismo que es la vía contencioso-administrativo, que sus peticiones corresponden a temas de mera legalidad sin observar lo que determina el Art. 173 ya que los actos deben ser impugnados.

De la demanda presentada manifiesta que se deje sin efecto un memorando un acto administrativo que no existan acciones en la vía administrativa y judicial, que la Corte Constitucional en sentencia ha dicho que la acción de protección no procede cuando se refiere aspecto de mera legalidad que existen las vías judiciales correspondientes.

La acción de protección no cumple con lo establecido en el Art. 88 de la CRE que tiene el amparo eficaz con estos antecedentes se está frente a un acto administrativo que debe ser impugnado en la vía administrativa.

Dice que se ratifica en lo que manifiesta en un acto netamente administrativo al solicitar se deje sin efecto un acto administrativo, está presente acción de protección no reúne lo establecido en el Art. 40 ya que existe otro mecanismo para proteger el derecho violentado.

16.3.- PROCURADURÍA

Ab. María Fernanda Pumagualli

Dice que comparece en representación de los accionados, en relación al Art. 88 de la CRE y

art.30 de la LORG que es la vía eficaz cuando se han vulnerado derechos constitucionales, llama la atención que hayan dejado transcurrir cinco años para presentar la acción de protección, si llama la atención de que se haya presentado recién en este año y que se aduce que se han vulnerado derechos constitucionales.

Esta acción no cumple con los requisitos establecidos en el Art. 40 de la Ley y que haya violentado derechos constitucionales y que la vía sea inadecuada e ineficaz y que tenía que ser considerado su presentación ante el Tribunal Contencioso Administrativo y que este es el órgano pretende de conocer de estas circunstancias. No están de acuerdo con lo que manifiesta el numeral 7 de su demanda, cuando la Constitución en el art. 183 cuando se quiere impugnar actos administrativos en el Tribunal Contencioso Administrativo y que no es la vía adecuada para presentar la demanda.

Se ha manifestado que se ha violentado el derecho a la seguridad jurídica por presuntos contratos ininterrumpidos, porque no ha habido una aplicación de la disposición undécima transitoria, de que se relación con un concurso; sin embargo, como se puede verificar del expediente, desde fojas 4 hasta la foja 15 se encuentra evidencias las prueba de los contratos suscritos por la hoy accionante de lo cual se debe verificar que las denominaciones eran diferentes.

No ha habido una suscripción de contratos no se podría manifestar que ha habido ininterrumpidamente ya que fueron distintas las necesidades de la institución. Refiere que se ha vulnerado el derecho al trabajo ya que por esta disposición transitoria undécima se le debía declarar ganador lo cual no corresponde ya que no se le podía declarar ganadora del concurso.

Que exista la convocatoria por parte de la institución y que se el concurso de méritos y oposición no se están violentando derechos de rango constitucional. Solicita se reintegre al puesto y que se le pague la compensación económica que durante estos años no ha tenido ingresos, y que el estado tenga que cancelar.

La Corte Constitucional 1290-18-ep/21 se limita esta reparación integral por el transcurso del tiempo el estado no puede, limitar la reparación integral por el transcurso del tiempo. Por todo ello solicita se rechace la presente acción de protección ya que no se evidencia que se ha vulnerado derechos constitucionales.

Dice que no se ha violentado derechos de rango constitucional que se está impugnado el mismo cuenta con una fundamentación normativa suficiente y que existe una lógica y comprensiva para darlo a entender que da por terminado por las competencias

Que se tiene una mera expectativa y ahí sería ganadora a este nombramiento, pero una vez que se cumpla, con todos estos requisitos y que estos nombramientos puedan darse temprano y los mismos no debe ser considerados como servidores de carrera.

16.4.- REPLICA. - SEGUNDA INTERVENCIÓN

El Ab. Brandon Adriano dice que se ha alegado de que no se debía aceptar es por la inmediatez que no es un limitante para presentar la acción de protección, la señora accionante no es que haya estado esperando, que ella desconocía en su momento del procedimiento, que al no encontrar trabajo

La sentencia 179-13-EP/20 que en su parte pertinente dice que no se podrá afirmar que el paso del tiempo impide presenta la AP., que se tiene la facultad la AP sin que el tiempo sea un limitante

La terminación del nombramiento provisional se refiere a una extinción, que la sentencia 027-15-SEP-CC en su parte pertinente dice que el juez constitucional debe verificar si existe una vulneración de derechos constitucionales, que si existe o no la vulneración de derechos constitucionales no se debe alegar si es la vía o no adecuada.

Que los accionados deberían justificar que no han vulnerado los derechos constitucionales a la parte accionante.

Que el ingreso al servicio público se lo hace a través de un concurso de méritos y oposición por eso se ha hecho alusión a la norma que dice que no se está solicitando no es la declaratoria de un derecho sino que el acto administrativo que ha vulnerado los derechos se deje sin efecto.

La Dra. Patricia Guffanti dice que se encuentran dentro de un acto netamente administrativo al hablar que se deje sin efecto el memorando emitido por el MIES, que se tenga en cuenta que la señora ha venido ocupando varios puestos con diferentes remuneraciones y en diferentes ciudades, y que la presente acción no reúne los requisitos establecidos en la ley por lo que solicita no se acepte la demanda constitucional.

La Ab. María Fernanda Pumagualli dice que no se ha violentado ningún derecho de rango constitucional, ya que el acto administrativo que se esta impugnando cuenta con la suficiente motivación, y que el MIES tiene atribuciones para dar por terminado sus nombramientos y que la misma Constitución establece que los nombramientos provisionales no le otorgan estabilidad, con lo expuesto solicita se rechace la acción de protección presentada por la accionante.

V.- DOCUMENTOS PRESENTADOS EL DÍA DE LA AUDIENCIA Y QUE FUERON SOLICITADOS

17.- El día de la audiencia oral en la que estuvieron presentes las partes procesales se ingresaron los siguientes documentos y los que fueron solicitados para un mejor desarrollo del proceso constitucional:

DOCUMENTOS INGRESADOS POR EL ACCIONANTE

La accionante presenta la siguiente documentación:

- NOTIFICACIÓN DE TERMINACIÓN DEL NOMBRAMIENTO PROVISIONAL constante en el Memorando Nro MIESCGAF-2018-0119-M de 31 de enero del 2018
- Contrato de Servicios Ocasionales 397 DP-INFA
- Contrato de Servicios Ocasionales, el cual no establece fecha de suscripción junto con la Eco. Marcela Lucero Defaz, Coordinadora General Administrativa Financiera del Ministerio de Inclusión Económica y Social
- Contrato de Servicios Ocasionales, junto con el Arq. Carlos Washington Castro Vaca, Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Inclusión Económica y Social, Dirección Distrital CHAMBO RIOBAMBA
- Contrato de Servicios Ocasionales celebrado junto con Ing. Ana Lucía Loza Torres, Directora Distrital del Ministerio de Inclusión Económica y Social, Dirección Distrital CHAMBO RIOBAMBA
- Acción de Personal n° 0483442 de 28 de noviembre del 2014
- Acción de Personal n° 899 de 14 de septiembre de 2015
- Certificado emitido el 21 de febrero de 2018 suscrito por el Ec. Carlos Espinoza
- Evaluaciones de desempeño del periodo 2015
- Correo electrónico institucional de fecha 19 de enero de 2018, me solicita el mecanizado del IESS de historia laboral, para corroborar la permanencia ininterrumpida en la institución
- Mecanizado del IESS

DOCUMENTOS SOLICITADOS

El día de la audiencia pública convocada y que ha sido solicitado a la parte accionada se ha

solicitado la presente documentación:

- Informe solicitado a la parte accionada.

VI.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS APLICABLES EN MATERIA CONSTITUCIONAL

18.- El objeto de la Acción de Protección se encuentra definido en el artículo 88 de la Constitución de la República, el cual establece que la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución frente a las vulneraciones de derechos constitucionales; en el citado artículo se indica que: “(...) podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales (...)”, lo que se desarrolla en el Art. 40.1 de la LOGJCC como requisito de procedibilidad y en el 42.1 como causa de improcedencia; convirtiéndose en un obstáculo a la deducción abusiva de esta garantía constitucional, pues si no existe una vulneración de derechos constitucionales, la acción simplemente está destinada a ser inadmitida en sentencia de fondo. Objeto de la acción de protección.

19.- En el mencionado artículo de la CRE se menciona: “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución”; en el artículo 39 de la LOGJCC a esto se agrega: “(...) y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”; este objeto, al igual que de todas las demás garantías jurisdiccionales, según se aprecia del artículo 6 de la LOGJCC, es el de brindar un amparo directo y eficaz, además de inmediato, de los derechos constitucionales e instrumentos internacionales de derechos humanos, que no estén amparados por otra garantía similar, y así lo recoge basta doctrina y jurisprudencia.

20.- La Corte Constitucional en forma reiterada ha señalado que: “(...) la acción de protección, tiene como finalidad tutelar y reparar las afectaciones de derechos constitucionales que se deriven de la acción u omisión de autoridades públicas no judiciales, así como de actos lesivos provenientes de personas particulares o políticas públicas; por consiguiente, si la controversia sometida a conocimiento de los jueces constitucionales se fundamenta en la observancia y

aplicación de la normativa infra constitucional, la persona que se considere afectada debe acudir a las instancias jurisdiccionales ordinarias competentes para solucionar este tipo de conflictos, pues a través de la resolución de una acción de protección, los operadores de justicia no se encuentran facultados para realizar un análisis respecto de la aplicación e interpretación de normas legales en cuanto ello evidentemente, requiere un examen de legalidad que se excede a las competencias de la jurisdicción constitucional y que además desnaturaliza el objeto mismo de la acción de protección (...)", ésta garantía jurisdiccional ha sido prevista por el constituyente con el objetivo de subsanar y reparar aquellas acciones u omisiones en las que se afecta la dimensión constitucional de un derecho, más no para aquellos conflictos que residen en cuestiones de "legalidad".

21.- Si bien el Constituyente garantizó el "amparo directo y eficaz", este amparo está restringido en el artículo 40 de la LOGJCC. Del mismo modo en el referido precepto 88 se normó sobre el hecho y cuando procede una Acción de Protección señalando: "(...) por acciones u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial (...)"; y, cuando "(...) proceda de una persona particular (...)", eso lo confirma el Art. 41.1 que dispone: "Procedencia y legitimación pasiva. – La acción de protección procede contra: 1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio. 2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías. 3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías. 4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: a) Presten servicios públicos impropios o de interés público; b) Presten servicios públicos por delegación o concesión; c) Provoque daño grave; d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. 5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona", es decir que, pues si la acción o la omisión provinieran de una autoridad judicial es absolutamente improcedente, en vista de que estas no son susceptibles de perseguirse en una acción de protección porque están prohibidas en forma taxativa (Art. 42. Improcedencia de la acción). La acción de derechos no procede: 6. Cuando se trate de providencias judiciales".

22.- Por lo anotado también puede provenir de personas particulares naturales y jurídicas, que vulneren derechos constitucionales de las personas por ende quien es el sujeto pasivo de la acción de protección es el funcionario público no judicial y demás personas, mientras el legitimado activo es la persona víctima de esa violación.

23.- En definitiva cabe mencionar que la Corte Constitucional se ha pronunciado en el sentido que la acción de protección no es residual. En el precedente vinculante Nro. 001-16-PJO-CC consideró que, dado que la acción de protección es una garantía que ampara directa y eficazmente los derechos constitucionales, exigir que se agoten todos los mecanismos de impugnación previa a su interposición contraviene la naturaleza de dicha garantía. En otras palabras, si la acción de protección fuera residual, ya no sería el mecanismo idóneo para lograr el amparo directo y eficaz de los derechos consagraos en la Constitución. (Sentencia Constitucional Nro. 001-16-PJO-CC párrafo 79. En el mismo sentido se ha pronunciado la actual Corte Constitucional en la sentencia Nro. 992-11-EP/19 dictada dentro del caso No. 992-11-EP.

VII.- ANÁLISIS DE LOS FUNDAMENTOS EXPRESADOS DENTRO DE LA PRESENTE

24.- Por lo expuesto corresponde analizar si existe vulneración de Derechos Constitucionales como ha señalado el accionante y ha fundamentado su defensa técnica en su intervención:

DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA

25.- Partiendo de que la Corte Constitucional ha dicho que la seguridad jurídica es un derecho que implica que la Constitución garantiza a todas las personas una plena certeza y conocimiento de las posibles consecuencias jurídicas, por su accionar positivo así como por cualquier omisión a un mandato expreso, todo esto, en relación a lo que establece el ordenamiento jurídico ecuatoriano. (Sentencia No.067-14-SEP-CC).

26.- El artículo 82 de la Constitución de la República señala: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”

27.- Así también, el artículo 25 del Código Orgánico de la Función Judicial dice PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.- “Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y

demás normas jurídicas.”

28.- De lo que se desprende que la seguridad jurídica, no es otra cosa que la posibilidad que el Estado debe darnos mediante el derecho, de prever los efectos y consecuencias de nuestros actos para realizarlos en los términos prescritos en la norma, para que ellos surtan los efectos que deseamos o para tomar las medidas actualizadas para evitar los efectos que no deseamos, y que podrían producirse según la ley.

29.- Doctrinariamente, el tratadista Antonio Enrique Pérez Luño, en su obra La Seguridad Jurídica, establece: En su acepción estrictamente empírica puede existir una seguridad impuesta a través de un derecho que garantice coactiva e inexorablemente el cumplimiento de una legalidad inicua. De hecho la manipulación de la seguridad jurídica por los despotismos de todo signo representa una constante histórica. En los Estados totalitarios los dogmas de la plenitud y autosuficiencia del ordenamiento jurídico, el principio de la inquebrantabilidad e inexorabilidad de la legalidad, la publicidad exagerada hasta la propaganda de la ley, así como el control de la discrecionalidad judicial, han sido instrumentalizados al máximo para la imposición del monopolio político e ideológico. La seguridad jurídica, así entendida y degradada, no ha impedido la promulgación de leyes dirigidas a consagrar diversas formas de discriminación racial y política, y, en suma, el control opresivo de la sociedad. Estas manifestaciones de seguridad de la inseguridad son incompatibles con la razón de ser del Estado de Derecho. En esta forma política se instaura la protección de los derechos y libertades en la cúspide de las funciones estatales.

30.- La Corte Constitucional del Ecuador en la Sentencia No. 1357-13-EP/20, con la ponencia de la Jueza Constitucional Dra. Daniela Salazar Marín, dentro del Caso No. 1357-13-EP, ha señalado lo siguiente: “En la sustanciación de un proceso administrativo o judicial, el derecho a la seguridad jurídica es una protección ante la arbitrariedad de la actuación de los órganos administrativos o jurisdiccionales y no ante cualquier desacuerdo respecto a la adecuada aplicación de la ley en un caso o la procedencia o no de una demanda específica”

31.- De esta forma, el derecho constitucional a la seguridad jurídica garantiza la certeza y previsibilidad del derecho, en tanto permite que las personas conozcan cual será la normativa que se aplicará a un determinado caso concreto.

32.- Esta jueza en el caso sub examine advierte que, de las pretensiones expuestas por la accionante en primer momento se ha dicho que se ha vulnerado este principio en virtud de que no se ha observado el contenido de las normas jurídicas en relación al contenido del Art. 58 de la LOSEP y 143 del Reglamento a la LOSEP, no obstante, lo que consecuentemente y último acto es la obtención de un nombramiento provisional.

33.- Con lo dicho, la accionante conforme lo ha justificado documentadamente y lo ha expuesto en audiencia su relación laboral con el MIES inicio el 9 de noviembre del 2012, prestando sus servicios lícitos bajo la modalidad de contratos ocasionales, extendiéndose la relación laboral para los años 2013, 2014, y así con fecha 28 de noviembre del 2014 se le otorga Nombramiento Provisional el mismo que rige a partir del 01 de diciembre del 2014 con dictamen presupuestario favorable: emitido por el Ministerio de Finanzas con Oficio Nro. MINFIN DM-2014-1062; Resolución No. MRL-STF-2014-0646 del Ministerio de Relaciones Laborales; Informe Técnico No. UATH-MIES-2014-0819 de la Dirección de Talento Humano, y, en uso de las atribuciones que le confiere la Ley, otorga el nombramiento provisional a favor de SILVA FALCONI CRISTINA ELIZABETH, a partir de la fecha constante en el casillero rige". PUESTO: SERVIDOR PÚBLICO 1 REMUNERACIÓN:\$817.00 PARTIDA PRESUPUESTARIA: 201428099990000010000000100051170000100000000.9533 Suscrito por la Ing. Ana Beatriz Tola; y, de manera posterior mediante Acción de Personal No. 899 de 14 de septiembre de 2015, se le otorga Nombramiento Provisional, que rige a partir de 16 de septiembre de 2015, bajo la siguiente explicación: "De conformidad al Art. 18, literal c) del Reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público, y en uso de las atribuciones que le confiere la Ley, se otorga el nombramiento provisional, a partir de la fecha que consta en el casillero rige". PUESTO: SERVIDOR PÚBLICO 1 REMUNERACIÓN: \$817.00 PARTIDA PRESUPUESTARIA:2015-280-9999-0000-01-00-000-001-000-1700-001-0000-0000-9533, suscrito por María Fernanda Maldonado, el mismo que rigió desde la fecha indicada hasta el 31 de enero del 2018, conforme el Memorando Nro. MIES-CGAF-2018-0119-M suscrito por la Dra. Aida Leonor Cobo, Coordinadora General Administrativa Financiera le hace conocer lo que sigue:

*"En ejercicio de las atribuciones que me confiere el Acuerdo Ministerial Nro.002 de 07 de junio de 2017: que reforma el texto del literal a) del artículo 3 del Acuerdo Ministerial No. 0024, expedido el 14 de agosto de 2014; y de conformidad con lo establecido en el artículo 17 de la LOSEP. y los artículos 17 y 18 del Reglamento General a la LOSEP, **Doy por terminado**, el Nombramiento Provisional; y notifico formalmente el cese de sus funciones como Asistente de Protección Social de la SUBSECRETARÍA DE INCLUSIÓN ECONÓMICA Y MOVILIDAD SOCIAL, siendo su último día de labores el 31 de enero de 2018"*

34.- Con esto se entiende que la actividad desempeñada por la señora Silva fue por más de un año con la modalidad de contrato ocasional y posterior nombramiento provisional, generándose en una necesidad permanente del MIES, y que debió ser observada en su momento por las autoridades administrativas.

35.- Así también sobre los nombramientos provisionales en el Art. 17 de la LOSEP dice que: *“Clases de Nombramiento.- Para el ejercicio de la función pública los nombramientos podrán ser: b) Provisionales, aquellos que se expiden para ocupar: b.1) El puesto de un servidor que ha sido suspendido en sus funciones o destituido, hasta que se produzca el fallo de la Sala de lo Contencioso Administrativo u otra instancia competente para este efecto; b.2) El puesto de una servidora o servidor que se hallare en goce de licencia sin remuneración. Este nombramiento no podrá exceder el tiempo determinado para la señalada licencia; b.3) Para ocupar el puesto de la servidora o servidor que se encuentre en comisión de servicios sin remuneración o vacante. Este nombramiento no podrá exceder el tiempo determinado para la señalada comisión; b.4) Quienes ocupen puestos comprendidos dentro de la escala del nivel jerárquico superior; y, b.5) De prueba, otorgado a la servidora o servidor que ingresa a la administración pública o a quien fuere ascendido durante el periodo de prueba. El servidor o servidora pública se encuentra sujeto a evaluación durante un periodo de tres meses, superado el cual, o, en caso de no haberse practicado, se otorgará el nombramiento definitivo; si no superare la prueba respectiva, cesará en el puesto. De igual manera se otorgará nombramiento provisional a quienes fueron ascendidos, los mismos que serán evaluados dentro de un periodo máximo de seis meses, mediante una evaluación técnica y objetiva de sus servicios y si se determinare luego de ésta que no califica para el desempeño del puesto se procederá al reintegro al puesto anterior con su remuneración anterior. c) De libre nombramiento y remoción; y, d) De período fijo. Los nombramientos provisionales señalados en los literales b.1) y b.2) podrán ser otorgados a favor de servidoras o servidores públicos de carrera que prestan servicios en la misma institución; o a favor de personas que no tengan la calidad de servidores públicos.”*

36.- Además, en el artículo 18 del Reglamento a la LOSEP señala lo siguiente: *“Excepciones de nombramiento provisional. - Se podrá expedir nombramiento provisional en los siguientes casos:*

a.- Para ocupar el puesto de la o el servidor a quien se haya concedido comisión de servicios sin remuneración, el cual se puede otorgar a favor de la o el servidor de la misma institución

que ocupa un puesto dentro de los grupos ocupacionales derivados de las escalas de remuneraciones mensuales unificadas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales, siempre y cuando exista necesidad del servicio y cumpla con los requisitos establecidos para el puesto;

b.- Para ocupar puestos comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior, se podrá otorgar nombramientos provisionales a servidoras o servidores de carrera que cumplan con los requisitos establecidos en el manual institucional de clasificación de puestos. Mientras dure el nombramiento provisional de la o el servidor público de carrera, su partida no podrá ser ocupada con nombramiento permanente. Una vez concluido el nombramiento provisional, el servidor o servidora regresará a su puesto de origen en las mismas condiciones anteriores y derechos que les asiste; en caso de que el nombramiento provisional implique el cambio de domicilio civil, se deberá contar con la aceptación por escrito de la o el servidor;

c.- Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto;

d.- El expedido para llenar el puesto de la o el servidor de carrera que fuere ascendido, y que está sujeto al período de prueba de seis meses. En el evento de que la o el servidor de carrera no superare el período de prueba referido, la o el servidor con nombramiento provisional cesará en sus funciones a fin de que el titular del puesto se reintegre al puesto anterior y con su remuneración anterior; y,

e.- Para ocupar un puesto vacante ubicado como apoyo administrativo de las máximas autoridades institucionales, nombramiento provisional que se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona externa a la institución siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto.

f.- Para ocupar un puesto vacante cuyo titular se encuentre subrogando o encargado de otro puesto, o a quien se le haya emitido otro nombramiento provisional, previo informe debidamente motivado de la unidad administrativa de talento humano, para lo cual el

servidor deberá cumplir con los requisitos establecidos para el puesto objeto del nombramiento provisional.

Necesariamente tiene que existir la partida correspondiente y no se les puede dar nombramientos provisionales a través de la celebración de contratos de servicios ocasionales ”

37.- En relación a ello, en la sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente “Los nombramientos provisionales son aquellos que se expiden para ocupar temporalmente un puesto determinado de un servidor o servidora i) suspendido en sus funciones o destituido, ii) en licencia sin remuneración, iii) en comisión de servicios sin remuneración o vacante, iv) quienes ocupen puestos dentro de la escala jerárquica superior; y v) de prueba. De igual manera se otorgará nombramiento provisional a quienes fueron ascendidos, mientras sean evaluados en un periodo máximo de 6 meses. El artículo 18 del Reglamento a la LOSEP señala que para este tipo de nombramientos tiene que existir la partida correspondiente y no se puede dar nombramientos provisionales a través de la celebración de contratos de servicios ocasionales. Estos nombramientos, cuando se trata de partidas vacantes, terminan cuando se haya llamado a un concurso de méritos y oposición y se designe al ganador o ganadora.”

38.- Con lo dicho, la accionante conforme lo ha justificado documentadamente y lo ha expuesto en audiencia referente a su relación laboral con el MIES, ha prestado sus servicios lícitos, bajo la modalidad nombramiento provisional conforme consta de la documentación que se ha adjuntado a la presente y que han sido expuestos de forma detallada el día de la audiencia correspondiente, sin embargo, se ha mencionado que las autoridades del MIES sin observar el contenido de la norma vigente, ha dado por terminada la relación laboral.

39.- Con lo antedicho al mantener la señora Silva una relación ininterrumpida y permanente por más de dos años con el MIES en primer momento con la modalidad de contrato ocasional y posterior con nombramiento provisional desde el año 2015 hasta el año 2018 con las mismas funciones asignadas, convirtiéndose en una necesidad permanente su puesto de trabajo que conforme lo rige la norma, y de lo cual se ha emitido el informe técnico requerido a la institución accionada que señala en el Memorando Nro. MIES-CGAF-DATH-2023-2411-M de fecha 10 de Agosto del 2023 (fojas 176) informe suscrito por Mgs. Luis Sebastián Navas, Director de Administración de Talento Humano que indica que:

“1.- La situación laboral de la señora Cristina Elizabeth Silva Falconí haciendo conocer el ingreso y salida de la institución:

fecha de ingreso: 01/01/2013

fecha de salida: 31/03/2013

fecha de ingreso: 01/12/2014

fecha de salida: 31/01/2018

2.- El régimen laboral de la señora Cristina Elizabeth Silva Falconí desde que año y que modalidades de trabajo.

primer período: ingreso 01/01/2013 hasta el 31/03/2013 como servidor público de apoyo 4-RMU 733,00 con Contrato de servicios ocasionales.

segundo período: ingreso 01/12/2014 hasta el 31/01/2018 como servidor público 1 - Asistente - RMU 817,00

con Nombramiento provisional

3.- El último cargo de la señora Cristina Elizabeth Silva Falconí mantiene partida presupuestaria y si el cargo se encuentra ocupado, vacante y bajo que modalidad.

último cargo: servidor público 1 - Asistente

partida presupuestaria: N. 9533

estado del cargo: ocupado con Nombramiento”

40.- Conforme la Corte Constitucional lo ha analizado, es claro que la entidad demandada, al no respetar la temporalidad del nombramiento provisional conforme establece la normativa legal pertinente, evidenció que el cargo que ocupaba la accionante comportaba una necesidad institucional estable, por lo que en consecuencia, debía convocarse al respectivo concurso de méritos y oposición, conforme lo establece el artículo 18 letra c) del Reglamento General a Losep, norma previa, clara y publica de aplicación que trasgrede la seguridad jurídica de la accionante, y consecuentemente conceder a quien resultase ganador, el nombramiento definitivo. De esta manera asegurar la eficiencia en la Administración Pública y la legítima expectativa de la accionante a participar en el concurso respectivo.

41.- Es así que de esta interpretación constitucional se desprende que la señora Cristina Silva Falconí debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas. Este debe ser estrictamente observado por los poderes públicos para brindar certeza al individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares establecidos previamente y por autoridad competente para evitar la arbitrariedad (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 2034-13-EP/19 de 18 de octubre de 2019, párrs. 21-23).

42.- De lo analizado se evidencia que los accionados no observaron el contenido del ordenamiento jurídico, vulnerando el derecho constitucional a la seguridad jurídica invocado por la accionante.

DERECHO A LA MOTIVACIÓN

43.- La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76 señala: “.- 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) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”

44.- En sentencia constitucional 1158-17-EP/21, el juez constitucional Dr. Ali Lozada emite un nuevo criterio para jurisprudencia constitucional y luego de un análisis profundo determina varias pautas para cumplir con el esquema motivacional de las sentencias ya que esta garantía cuenta con un valor instrumental y su importancia está en función protectora del derecho a la defensa y para evaluar así es suficiente una determina motivación observando La garantía de motivación no exige decisiones correctas si no suficientes. La garantía se vulnera cuando la motivación es 1. Inexistente, 2.- Insuficiente o 3.- Aparente, es decir que: Una decisión aparentemente suficiente, pero que no lo es, puede adolecer de: 1. incoherencia lógica (contradicción entre premisas, premisa y conclusión) o decisional (entre conclusión y decisión); 2. Inatinencia (se equivoca el punto de discusión); 3. Incongruencia frente a los argumentos de las partes, o frente al ordenamiento jurídico; o, 4. Incomprensibilidad por no ser razonablemente inteligible.

45.- Con esto la Corte Constitucional en el cambio de la jurisprudencia obligatoria, ha determinado que la línea jurisprudencial que se modifica y se adapta a la jurisprudencia, se establecen en base a un análisis y razonamiento suficiente y con la debida argumentación.

46.- Esta mínima motivación es flexible en determinar que un criterio rector, según el cual, toda argumentación jurídica debe tener una estructura mínimamente completa según lo establece el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución; por lo tanto, una estructura mínimamente completa necesariamente debe estar integrada por (i) una fundamentación normativa suficiente; y (ii) una fundamentación fáctica suficiente.

47.- La accionante ha dicho la vulneración a este derecho en virtud de que la notificación con la terminación laboral se lo hace a través del Memorando Nro. MIES-CGAF-2018-0119-M de fecha 31 de enero del 2018 en el que indica que:

“Mediante sumilla inserta en memorando Nro. MIES-C2-3-2018-0361-M de 26 de enero de 2017, suscrito por el Mgs. Francisco German Escobar Montenegro. Coordinador Zonal 3. la señora Lourdes Berenice Cordero Molina. Ministra de Inclusión Económica y Social. Autoriza la solicitud de Terminación del Nombramiento Provisional.

En ejercicio de las atribuciones que me confiere el Acuerdo Ministerial Nro.002 de 07 de junio de 2017: que reforma el texto del literal a) del artículo 3 del Acuerdo Ministerial No. 0024, expedido el 14 de agosto de 2014; y de conformidad con lo establecido en el artículo 17 de la LOSEP. y los artículos 17 y 18 del Reglamento General a la LOSEP, Doy por terminado, el Nombramiento Provisional; y notifico formalmente el cese de sus funciones como Asistente de Protección Social de la SUBSECRETARÍA DE INCLUSIÓN ECONÓMICA Y MOVILIDAD SOCIAL, siendo su último día de labores el 31 de enero de 2018.

El Reglamento Administración y Control de Bienes del Sector Público, en el artículo 3, literal

e) señala: realizar la entrega recepción de los bienes con la intervención del guardalmacén, e custodio administrativo de la unidad y el usuario final del bien, cuando se produzca la renuncia, separación, destitución, comisión de servicios o traslado administrativo del usuario final de los bienes a él asignados...", por lo que, usted, deberá efectuar el trámite de entrega-recepción de los bienes, expedientes y archivos que estuvieron a su cargo; así como, de toda la información correspondiente al área de gestión que mantuvo bajo su responsabilidad, debiendo cumplir además con la Declaración de Bienes correspondiente al fin de gestión.

La Dirección de Administración de Recursos Humanos, una vez, presentada la documentación habilitante, procederá a realizar la liquidación de haberes, de la cual se efectuarán los descuentos que correspondan por concepto de prestaciones adquiridas con la Institución. El Ministerio de Inclusión Económica y Social, agradece los servicios prestados en esta Cartera de Estado”.

48.- La normativa mencionada en el Memorando Nro. MIES-CGAF-2018-0119-M de fecha 31 de enero del 2018 señala lo siguiente:

LOSEP

Artículo 17.- “Clases de Nombramiento. - Para el ejercicio de la función pública los nombramientos podrán ser: b) Provisionales, aquellos que se expiden para ocupar: b.1) El puesto de un servidor que ha sido suspendido en sus funciones o destituido, hasta que se produzca el fallo de la Sala de lo Contencioso Administrativo u otra instancia competente para este efecto; b.2) El puesto de una servidora o servidor que se hallare en goce de licencia sin remuneración. Este nombramiento no podrá exceder el tiempo determinado para la señalada licencia; b.3) Para ocupar el puesto de la servidora o servidor que se encuentre en comisión de servicios sin remuneración o vacante. Este nombramiento no podrá exceder el tiempo determinado para la señalada comisión; b.4) Quienes ocupen puestos comprendidos dentro de la escala del nivel jerárquico superior; y, b.5) De prueba, otorgado a la servidora o servidor que ingresa a la administración pública o a quien fuere ascendido durante el periodo de prueba. El servidor o servidora pública se encuentra sujeto a evaluación durante un periodo de tres meses, superado el cual, o, en caso de no haberse practicado, se otorgará el nombramiento definitivo; si no superare la prueba respectiva, cesará en el puesto. De igual manera se otorgará nombramiento provisional a quienes fueron ascendidos, los mismos que serán evaluados dentro de un periodo máximo de seis meses, mediante una evaluación técnica y objetiva de sus servicios y si se determinare luego de ésta que no califica para el desempeño del puesto se procederá al reintegro al puesto anterior con su remuneración anterior. c) De libre nombramiento y remoción; y, d) De período fijo.

Los nombramientos provisionales señalados en los literales b.1) y b.2) podrán ser otorgados a favor de servidoras o servidores públicos de carrera que prestan servicios en la misma institución; o a favor de personas que no tengan la calidad de servidores públicos.”

Reglamento General a la LOSEP

Artículo 17.- “Clases de nombramientos.- Los nombramientos extendidos para el ejercicio de un puesto en la función pública pueden ser:

- a) Permanentes: El que se otorga a la o el ganador del concurso de méritos y oposición, una vez que haya aprobado el período de prueba;
- b) Provisionales: Aquellos otorgados para ocupar temporalmente los puestos determinados en el literal b) del artículo 17 de la LOSEP; no generarán derecho de estabilidad a la o el servidor;
- c) De libre nombramiento y remoción: Los expedidos a favor de personas que van a ocupar puestos de dirección política, estratégica o administrativa en las instituciones del Estado; y,
- d) De período fijo: Aquellos cuyos titulares son nombrados para ejercer un puesto en el servicio público por un período determinado por mandato legal.”

Art. 18.- Excepciones de nombramiento provisional.- Se podrá expedir nombramiento provisional en los siguientes casos:

- a.- Para ocupar el puesto de la o el servidor a quien se haya concedido comisión de servicios sin remuneración, el cual se puede otorgar a favor de la o el servidor de la misma institución que ocupa un puesto dentro de los grupos ocupacionales derivados de las escalas de remuneraciones mensuales unificadas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales, siempre y cuando exista necesidad del servicio y cumpla con los requisitos establecidos para el puesto;
- b.- Para ocupar puestos comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior, se podrá otorgar nombramientos provisionales a servidoras o servidores de carrera que cumplan con los requisitos establecidos en el manual institucional de clasificación de puestos. Mientras dure el

nombramiento provisional de la o el servidor público de carrera, su partida no podrá ser ocupada con nombramiento permanente. Una vez concluido el nombramiento provisional, el servidor o servidora regresará a su puesto de origen en las mismas condiciones anteriores y derechos que les asiste; en caso de que el nombramiento provisional implique el cambio de domicilio civil, se deberá contar con la aceptación por escrito de la o el servidor;

c.- Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto;

d.- El expedido para llenar el puesto de la o el servidor de carrera que fuere ascendido, y que está sujeto al período de prueba de seis meses. En el evento de que la o el servidor de carrera no superare el período de prueba referido, la o el servidor con nombramiento provisional cesará en sus funciones a fin de que el titular del puesto se reintegre al puesto anterior y con su remuneración anterior; y,

e.- Para ocupar un puesto vacante ubicado como apoyo administrativo de las máximas autoridades institucionales, nombramiento provisional que se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona externa a la institución siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto.

f.- Para ocupar un puesto vacante cuyo titular se encuentre subrogando o encargado de otro puesto, o a quien se le haya emitido otro nombramiento provisional, previo informe debidamente motivado de la unidad administrativa de talento humano, para lo cual el servidor deberá cumplir con los requisitos establecidos para el puesto objeto del nombramiento provisional.

Necesariamente tiene que existir la partida correspondiente y no se les puede dar nombramientos provisionales a través de la celebración de contratos de servicios ocasionales”

49.- En el presente caso analizado se entiende que el acto administrativo de notificación de la terminación laboral no se justifica la razón por la cual es cesada de sus funciones que las venía desarrollando ya que si bien se enuncian normas legales, las mismas no tienen una fundamentación normativa suficiente, tampoco existe una fundamentación fáctica suficiente ya que no se explica las razones por las cuales es separada de la institución sin haberse convocado a concurso de méritos y oposición y consecuentemente haberse declarado un ganador, lo cual genera una motivación insuficiente.

50.- Con esto se evidencia que con la sola enunciación de las normas no se explica a la accionante de la terminación del nombramiento provisional que le fue otorgado por cumplir con los requisitos generales para el cargo que venía ocupando; ya que no solo se debe enunciar normas de derecho sino que se deben hacer conocer de forma clara, razonada, comprensiva, e inteligible a la señora Silva el cese de sus funciones, por lo que esta jueza observa que si se ha vulnerado el derecho constitucional a la motivación invocado en la demanda.

DERECHO AL TRABAJO

51.- De acuerdo con la Constitución de la República en el artículo 33 señala lo siguiente: “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”; por lo que el derecho al trabajo nace de un principio universal irrenunciable e irreductible de las personas, teniendo que los Estados tienen la obligación de generar y exigir que en el ejercicio del trabajo se respete el derecho a conseguir el sustento para su vida con dignidad, con la comprensión de que el trabajador desgasta sus fuerzas no renovables en el desempeño de labores como recurso humano participe en la producción que genera riqueza.

52.- La Constitución de la República del Ecuador en el Art. 35 señala que: “El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia.

53.- Tal es así que en la sentencia N.º 093-14-SEP-CC, caso N.º 1752-11-EP del 04 de junio de 2014, ha manifestado que: “El derecho al trabajo se constituye en una necesidad humana, que obligatoriamente debe ser tutelado por el Estado, a través del incentivo de políticas públicas que estimulen el trabajo a través de todas sus modalidades, así como también, a través de la protección de los derechos laborales de todas las trabajadoras y trabajadores (...)” .; En este sentido, el derecho constitucional al trabajo conforme manda la Constitución debe ser garantizado por el Estado, a través del desarrollo de políticas públicas, de incentivos para la contratación de personal así como también, de la tutela de los derechos laborales de todos los trabajadores y trabajadoras del país.

54.- Así mismo es menester el señalar que en la sentencia emitida por la Corte Constitucional N.º 281-17-SEP-CC, se desprende que “Así, el derecho a la libertad de trabajo no constituye un derecho absoluto, sino que encuentra su limitante en la legislación emitida por el Estado respecto a la actividad económica que pretende ser ejercida, es decir, el ejercicio de este derecho implica la libre elección de una actividad económica, la cual debe ser ejercida siempre en el respeto al ordenamiento jurídico vigente.”.

55.- El artículo 11 numeral 6 de la Constitución menciona que: “Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”. En función de ello los derechos son interdependientes y al haberse vulnerado la seguridad jurídica y la motivación de la accionante, además de las consideraciones realizadas, se ha vulnerado el derecho al trabajo, al haberse dejado a la accionante sin trabajo después de más 5 cinco años de haber prestado sus servicios consecutivos y permanentes, afectando su estilo de vida, sus ingresos económicos y los de su familia, lo que ocasiono a que la señora Silva no cuente con ingresos económicos para satisfacer las necesidades básicas y sociales de su núcleo familiar, con lo que se vulnera el derecho constitucional a trabajar y que es tutelado por el Estado.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO: TRÁMITE LEGALMENTE PREVISTO Y PROSCRIPCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD (ART. 76 NUMERAL 3 DE LA C.R E)

56.- En relación a este derecho vulnerado esta jueza considera que no corresponde al análisis de esta acción constitucional ya que la normativa establece que: *“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. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”*

57.- En el presente caso no se está resolviendo sobre la situación jurídica de una persona, respecto de un procedimiento administrativo sancionador o disciplinario o de un juzgamiento, o de un proceso judicial penal en la que se debe observar el trámite aplicado para cada procedimiento, por lo que no se puede analizar un derecho que no involucra la resolución de

esta acción constitucional, por lo que resulta inoficioso su atención.

Con todo lo analizado y expuesto se resuelve:

DECISIÓN. -

El Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador, al referirse a la acción de protección manifiesta: “La Acción de Protección tendrá el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos por la Constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de los derechos constitucionales por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial...”, en concordancia con lo que establece el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Por lo que, sin más análisis que realizar, la suscrita: **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, Aceptar parcialmente la Acción de Protección presentada por la señora **SILVA FALCONÍ CRISTINA ELIZABETH** al existir vulneración de derechos constitucionales de Seguridad Jurídica, motivación y trabajo, por lo que se dispone:

1.- Esta sentencia constituye por sí misma una medida de satisfacción para **SILVA FALCONÍ CRISTINA ELIZABETH**.

2.- Se deja sin efecto el memorando Nro. **MIES-CGAF-2018-0119-M** de fecha 31 de enero del 2018, en el cual se da por terminado el nombramiento provisional concedido a la señora **SILVA FALCONÍ CRISTINA ELIZABETH**, mediante Acción de Personal No. 899 de 14 de septiembre del 2015, que fue el último acto administrativo suscrito por la accionante con la entidad accionada y que fue puesto en conocimiento a la suscrita.

3.- Disponer que la señora **SILVA FALCONÍ CRISTINA ELIZABETH** sea reintegrada al lugar de trabajo, sin vulnerar derechos constitucionales de terceros, por lo que la autoridad accionada deberá establecer los mecanismos administrativos necesarios para cumplirlo, hasta que se lleven a cabo los procedimientos pertinentes, observando la normativa vigente.

Se dispone se oficie a la Defensoría del Pueblo para que vigile el cumplimiento de lo dispuesto por esta jueza.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, se dé cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 86.5 de la Constitución de la República del Ecuador; en concordancia con el inciso primero del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, remítase la

presente sentencia a la Corte Constitucional.

Por cuanto de forma oral se ha apelado lo resuelto, previo al cumplimiento de las formalidades de ley de remita de manera inmediata el proceso a la Sala de Sorteos de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo para los fines legales pertinentes.

Esta sentencia se notifica en esta fecha en virtud del desarrollo de la audiencia, en virtud de que por la supresión de un juzgado la carga laboral ha aumentado y se ha procedido a la resignación de las causas, se han cumplido las actividades en despachos judiciales e ingreso de denuncias, así como el desarrollo de 4 audiencias y 2 testimonios anticipados diarios, siendo responsabilidad de esta jueza que sus análisis y decisiones se cumplan con responsabilidad.

Actúe en calidad de secretaria del despacho la Ab. Rosana Ramírez.- CUMPLASE Y NOTIFIQUESE

SILVA ANDRADE CRISTINA PAOLA

JUEZA(PONENTE)