

REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL
www.funcionjudicial.gob.ec

Juicio No: 06571202301375

Casillero Judicial No: 0
Casillero Judicial Electrónico No: 0
ana.guadalupe@iess.gob.ec, paul.banos@iess.gob.ec, paulbaavi12@hotmail.com,
quido.puyol@iess.gob.ec

Fecha: viernes 22 de diciembre del 2023

A: GUIDO EDUARDO PUYOL TORRES, DIRECTOR PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO
DE SEGURIDAD SOCIAL

Dr/Ab.:

**UNIDAD JUDICIAL ESPECIALIZADA DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O
MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR E INFRACCIONES CONTRA LA
INTEGRIDAD SEXUAL Y REPRODUCTIVA**

En el Juicio Especial No. 06571202301375 , hay lo siguiente:

VISTOS: Dra. Cristina Paola Silva Andrade en mi calidad de Jueza Titular, mediante Acción de Personal No. 10736DNTHNB, suscrita por la Ab. Doris Gallardo Cevallos, Directora General del Consejo de la Judicatura y en virtud de la Resolución No. 1092013 del Pleno del Consejo de la Judicatura, avoco conocimiento de la presente acción en virtud del sorteo que antecede, CRE: Constitución de la República del Ecuador, LOGJCC: Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional e IESS Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; y se tiene lo siguiente:

CONSTANCIAS PROCESALES

1.- A fojas 28 a 33 del proceso constitucional comparece el accionante Henry Hugo Cuadrado Díaz proponiendo la Acción Constitucional de Protección en contra del Licenciado Diego Salgado Ribadeneira, en su calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y/o a quien cumpla sus funciones, Ingeniero Guido Eduardo Puyol en su calidad De Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social Chimborazo, al Licenciado Jun Carlos Albán en calidad de Subdirector Nacional de Gestión de Talento Humano del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, Doctor Nelson Silva Torres en calidad de Delegado del señor Procurador General del Estado.

2.- A través del sorteo de ley correspondiente se dispone se cumpla el procedimiento constitucional dentro de los plazos previstos en la normativa aplicable,

garantizando los derechos de las partes procesales a fin de cumplir con la notificación oportuna en legal y debida forma; teniendo que dentro del proceso constitucional No. 004808EP en sentencia No. 01209SEPCC los jueces constitucionales se han pronunciado lo siguiente: “Notificación: la notificación comprende el acto de informar a las partes la actuación de un órgano jurisdiccional determinándose, en esencia, la publicidad y transparencia de los procesos, los mismos que solo estarán garantizados si las partes intervinientes en el mismo se hallan informado debidamente de todas las actuaciones que se realizan en un proceso”, es así conforme obra del expediente a través de los datos proporcionados por el accionante por medio de la actuario del juzgado se procedió a notificar a cada una de ellos a través de los medios indicados, y que al cumplir con la notificación en legal y debida forma y haciéndoles conocer sobre la pretensión constitucional se procedió a cumplir la audiencia. 168427484-DFE. Conforme obran de los documentos agregados al proceso se ha cumplido con la notificación a todas las partes procesales para que puedan ejercer sus derechos constitucionales, así como al 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, conforme así lo dispone la norma.

3.- El día y hora en que se llevó a efecto la Audiencia Oral y Pública con la comparecencia de la accionante con su abogado patrocinador Ab. Darwin Hernán Suarez León y el Ab Cristian Orozco así como también de la parte accionada la Ab. Ana Estefanía Guadalupe Ochoa en representación de los accionados.

FUNDAMENTOS DE HECHO EXPUESTOS EN LA DEMANDA

4.- Se presenta la Acción de Protección, la cual nace da la culminación de la relación laboral que mantenía con la Dirección Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social Chimborazo entre lo importante de lo descrito se destaca lo que sigue:

a) Mediante Contrato de Servicios Ocasionales suscrito por el Economista Bolívar Bolaños Garaicoa, Subdirector General del IESS, ingresé a prestar mis servicios lícitos y personales en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social-Dirección Provincial del IESS Chimborazo, el 1 de mayo del 2011 hasta el 31 de diciembre del 2012 ocupando el puesto de OFICINISTA de la Dirección Provincial de Chimborazo.

b) Manifestando que su empleador tenía pleno conocimiento desde el momento en que se contrató que el accionante era una persona con Discapacidad Visual del 78% conforme consta de Certificado emitido por el Ministerio de Salud Pública, enfermedad crónica cuya fecha aproximada de adquisición fue el 19/07/1995.

c) En estas condiciones venía laborando hasta que su empleador el IESS, de manera inconstitucional, y sin motivación alguna, el día 30 de diciembre del año 2016, LE NOTIFICA la Acción de Personal No. DNGTH-2016-18079 de 29 de los citados mes y año, suscrita por el Licenciado Rodrigo Mendoza Álvaro, por medio de

la cual se determina que:

"RESUELVE: Dar por terminado el nombramiento provisional extendido al servidor CUADRADO DIAZ HENRY HUGO, como OFICINISTA, de la DIRECCION PROVINCIAL CHIMBORAZO".

La supuesta base legal dice la Acción de Personal, son los "Artículos 83, literal h y 85 de la Ley Orgánica del Servicio Público-LOSEP".

Documento al cual se me adjuntó el Memorando Nro. IESS-DPH-2016-2996-M de fecha Riobamba, 28 de diciembre del 2016, suscrito por el Abg. Danilo Harnisth, quien fungía como Director Provincial del IESS de Chimborazo, a través de la cual habría solicitado al Lado. Rodrigo Eduardo Mendoza Álvaro, SE DE POR TERMINADO mi nombramiento Provisional, por supuestamente haber demostrado una falta de compromiso y colaboración con los objetivos institucionales.

d) Es menester indicar que actualmente se encuentro totalmente desempleado (dada mi condición de discapacidad) desde la fecha en la cual fui cesado de mis funciones, lo cual le ha causado un grave perjuicio familiar y económico, tomando en cuenta además que es jefe de familia, y que el único ingreso económico con el que contaba era la remuneración que percibía por su trabajo en el IESS, el cual cubría las necesidades de su familia compuesta por cuatro hijos en etapa de estudiantes de primaria y secundaria (a esas fechas), sumado a la necesidad de cubrir un préstamo hipotecario cuyos dividendos mensuales los tenía y los sigue pagando al BIESS.

PLANTEAMIENTO JURÍDICO: DERECHOS QUE SE CONSIDERAN VULNERADOS

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

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

El Derecho a la Garantía a la Motivación (Art. 76 numeral 7 literal I)

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

PRETENSIÓN DE LA DEMANDA:

6.- Su Autoridad se servirá aceptar la acción de protección planteada declarando la vulneración de los derechos a la seguridad jurídica, derecho al trabajo, derecho a la estabilidad reforzada en el ámbito laboral y motivación

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

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA.-

8.- 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 Social, 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, conforme el número 2 del artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que está jueza es competente para conocer y resolver la presente ACCIÓN DE PROTECCIÓN.

VALIDEZ PROCESAL.-

9.- Dentro de la tramitación de la 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.

SOBRE LA LEGITIMIDAD ACTIVA.-

10.- La parte 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.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA

11.- 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.

LEGITIMACIÓN ACTIVA.-

Dice que el Art. 2 de la Constitución de la República del Ecuador determina que es

un Estado Constitucional de derechos, y justicia el deber más alto del Estado es respetar y hacer respetar los derechos de los ecuatorianos, garantía que cuando se ven vulnerados deben ser ejecutados con las garantías jurisdiccionales, el Art 88 de la CRE señala las características de la Acción de Protección.

Respecto de los hechos dieron origen a la vulneración del derecho, el accionante es padre es esposo, que a la fecha 2016 tenía a su cargo y responsabilidad hijos estudiando, posee una discapacidad del 46%, posterior se estableció una discapacidad progresiva del 78%, el IESS conociendo de las condiciones de discapacidad de su defendido, en Mayo del 2011 decide contratos de servicios de su cliente bajo la modalidad de servicios ocasionales desde 2011 hasta el 17 del 2012, el 1 de enero del 2013 la entidad le expide el nombramiento provisional como oficinista enunciando el Art 18 del Reglamento a la LOSEP.

Se justifica con la certificación emitida por el señor Harvey Efrén Paredes quien determina (fojas 2) que el accionante tiene una discapacidad visual del 78%, se ha incorporado el carnet de discapacidad, consta la certificación actualizada en la cual se certifica que el accionante presenta la incapacidad que presenta, que se agrega el contrato de servicio ocasional certificado por el IESS, fecha de celebración del contrato en el año 2011, se agrega el contrato de servicios ocasionales, que posterior se le entrega nombramiento provisional desde el año 2013

La acción de personal DN-2016-18079 realizado el 29 de diciembre del 2016 (fojas 6) que fue notificado a su defendido en Diciembre del 2016, en el cual se resuelve dar por terminado el nombramiento provisional del accionante, la base leal invocada Art 83 y Art 85 del LOSEP haciendo referencia un oficio emitido por el Dr. Danilo Harnish, oficio en el cual el Director Provincial en el que solicita se autorice se dé por terminado el nombramiento provisional a favor del accionante, (fojas 5) ,

Indica que los derechos vulnerados con esta acción de personal son del derecho a la seguridad jurídica, por no haber observado la normativa jurídica, que la entidad accionada no ha llamado a concurso de mérito y oposición y dio por terminado el nombramiento provisional, se ha violentada la ley, otro de los derechos vulnerado es el derecho al trabajo, la garantía de protección a los grupos de atención prioritaria como es la estabilidad reforzada, no ha sido observada por la entidad accionada y dio por terminada la relación laboral del accionante, también se ha vulnerado el derecho a la motivación ya que no contiene una estructura mínima el acto administrativo.

Con lo expuesto solicita se acepta la Acción de Protección y se declarar vulnerado los derechos invocados y se cumpla con la reparación integral solicitada.

LEGITIMACIÓN PASIVA:

Dice que comparece en representación de los accionados, refiriéndose a la demanda presentada por el accionante, el señor Henry Cuadrado Díaz fue contrato por contrato de servicios ocasionales, quien ingreso a presta sus servicio lícitos y personales el 1 de mayo del 2011 hasta el 31 de Dic del 2012, ocupando el puesto de oficiante, posterior en enero del 2013 se expide el nombramiento provisión en calidad de oficinista.

Posteriormente se emite un informe técnico en el cual se sugiere se de por determinado el nombramiento del señor accionante, en el cual en su análisis señala

que una vez revisado el instructivo ostenta el cargo de oficiente desde el 1 de enero del 2013 con nombramiento provisional, dice que se excluya a los servidores de libre nombramiento.

La remoción no constituye destitución y por ello le da por terminado la relación laboral con la que el accionante, en el que se sugiere emitir la correspondiente Acción de personal en donde se da por terminado el nombramiento provisional.

Posteriormente se emite la acción de personal y es notificada la parte accionante ha manifestado que se violentado el Art 82 de la CRE, y que no se ha vulnerado puesto que la terminación del nombramiento al Art 85 y Art 83 de la LOSEP, que puede ser removidos conforme la denominación del accionante, por lo expuesto solicita se declare improcedente esta acción de protección.

SEGUNDA INTERVENCIÓN:

El Ab. Cristian Orozco dice que un juicio es un ejercicio dialectico se plantea tesis y una antítesis, y que la tesis ha sido bastante clara que la vulneración a la seguridad jurídica se da por no convocar a concursos de méritos y oposición se han alterado las reglas de juego, al no haber aplicado la normativa esta conducta en arbitraria que es elemento de la seguridad jurídica, que se ha vulnerado el derecho al trabajo ya que de esto se vulneran estos dos derechos.

Que deja dicho sobre la estabilidad laboral, lo cual consta en los instrumentos internacionales y la norma constitucional y que sus derechos prevalecen sobre otra norma a quien se les debe asegurar una protección integral, lo cual se ha pronunciado la Corte Constitucional.

Que se ha alegado la garantía a la motivación ya que la Acción de Personal que es el acto administrativo debía contener las razones normativas y fácticas no hay explicación clara sobre lo resuelto.

Se ha dicho que existe un informe técnico, pero no existe un análisis no se expone las actuaciones, que no se ha realizado un análisis lo hizo que se ha demostrado que se ha vulnerado los derechos constitucionales alegados, por lo tanto solicita se declare la vulneración de derechos.

La Ab. Estefanía Guadalupe dice que no se ha vulnerado los derechos constitucionales invocados y solicita no se acepte la acción de protección.

DOCUMENTOS PRESENTADOS EL DIA DE LA AUDIENCIA Y QUE FUERON SOLICITADOS

- Copia de la cedula de ciudadanía.
- Certificado de discapacidad No MSP216256, otorgado a mi favor por el Ministerio de Salud Pública, el día 29 de diciembre del año 2014(recalificación).

- Copia de carnet de discapacidad emitido por el Ministerio de Salud Pública.
- Copia del Nombramiento Provisional de la DIRECCION PROVINCIONAL DE CHIMBORAZO, correspondiente al Grado 7 (SERVIDRO PÚBLICO 1) suscrito el 1 de enero del año 2013, por el economista Bolívar Bolaños Garaicoa Director General del IESS Subrogante.
- Copia del Memorando Nro.IESSDPH-2016-2996-M, de 28 de diciembre de 2016, por el cual el Ab. Danilo Harnisth, Director Provincial del IESS Chimborazo solicita al Lcdo. Rodrigo Eduardo Mendoza Álvaro, Director Nacional de Gestión de Talento Humano da por terminado el Nombramiento Provisional como Oficinista concedido a mi favor.
- Copia de la Acción de Personal Nro DNGTH2016-18079, el 29 de diciembre de 2016, suscrito por el Lcdo Rodrigo Eduardo Mendoza Álvaro, Director Nacional de Gestión de Talento Humano por el cual dispone la terminación de mi nombramiento provisional.
- Reporte de Sueldos Mensuales de la Historia Laboral del IESS, en la que consta las 68n aportaciones mensuales canceladas por mi empleador IESS, al haber laborado de manera ininterrumpida del 1 de mayo del año 2011 al 30 de diciembre de 2016.
- Certificados de nacimiento de mis hijos CUADRADO GARCES AMABAR NOHELIA (1522), CUADRADO GARCES AARON DAVID (14-21), CUADRADO GARCES ISAMAR JEANNETH (10-18), CUADRADO GARCES ERICK SEBASTIAN(8-16)
- Tabla de amortizaciones emitida por el Banco del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.
- Contrato de Servicios Ocasionales suscrito el día 2 de mayo de 2011, para desempeñar las funciones de Oficinista en la Dirección Provincial del IESS Chimborazo.
- Contrato Servicios Ocasionales suscrito el día 1 de enero de 2012, para desempeñar las funciones de Oficinistas en la Dirección Provincial del IESS Chimborazo.
- Formulario de Evaluación de Desempeño, correspondiente al año 2016; y
- Se Certifique si la posición Nro. 43091, que ocupaba el suscrito se ha declarado un ganador de un concurso de méritos y oposición.

CONSIDERACIONES JURIDICAS APLICABLES EN MATERIA CONSTITUCIONAL

12.- La Ley Orgánica de Garantía Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 39.

expone: “Objeto. La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”.

13.- La Constitución de la República del Ecuador establece en su Art 88. Lo siguiente: La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación 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.

14.- La Acción de Protección es una garantía jurisdiccional cuya finalidad es asegurar el amparo inmediato y eficaz de los derechos que reconoce la Constitución cuando exista vulneración de los mismos, en tal sentido el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional exige que para su procedencia concurren tres requisitos: 1. Que exista violación de un derecho constitucional. Esto significa que, tal y como ha señalado Juan Montaña Pinto: “para que proceda la acción de protección, la vulneración del derecho necesariamente debe afectar el contenido constitucional del mismo y no a las otras dimensiones del derecho afectado”, (Montaña Pinto, Juan Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección Apuntes de derecho procesal constitucional pag.1119. 2. Que la vulneración se haya dado por acción u omisión de autoridad pública no judicial o de un particular de conformidad con lo establecido en la Constitución.

15.- Este presupuesto no requiere mayor precisión, solo destacar que a diferencia de la figura tradicional del amparo constitucional, la acción de protección extiende su ámbito también a las relaciones entre particulares para garantizar con ello la eficacia de los derechos constitucionales. 3. Que no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, esto quiere decir que para que la violación de un derecho sea tutelada por la acción de protección, el derecho vulnerado no debe contar con una garantía especial, en otras palabras el derecho que reclama no debe estar amparado por acciones específicas en la vía judicial ordinaria, es por ello que dentro la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se ha dispuesto causales de improcedencia de las cuales se señala las principales dentro del presente análisis: que no exista vulneración de derechos constitucionales; que el acto administrativo que se demanda pueda ser impugnado en la vía judicial. El Art. 41 de la Ley Ibídem señala la Procedencia y

legitimación pasiva, mencionando que la acción de protección procede contra: 1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio; 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; y, 5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona.

16.- Como norma internacional la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José en el artículo 25 de Protección Judicial, prescribe: 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados partes se comprometen: a. garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

17.- Siendo que los actos violatorios a los derechos humanos incluyen sobre todo los cometidos por las personas que actúen en ejercicio de sus funciones estatales. Por consiguiente, es la conducta del Estado, a través de cualquier persona que actúe en el ejercicio de la autoridad pública, la que puede caracterizarse como una violación de los derechos humanos. Pero también se deja abierta la posibilidad de que los actos violatorios a los derechos humanos sean cometidos por particulares.

18.- El contar con una acción constitucional que ampare directamente los derechos humanos como es la Acción de Protección contenida en la Constitución de la República del Ecuador vigente desde el 2008, por sí misma no constituye una respuesta satisfactoria o suficiente para que la misma se torne efectiva y adecuada, sino que depende de la práctica jurídica, de la voluntad política y del control concreto o abstracto de la Constitución que la ejerce la Corte Constitucional con carácter vinculante.

19.- Es así que en jurisprudencia vinculante se ha expuesto que los jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren

vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido.

20.- Por ello la Corte Constitucional, acerca del análisis de la acción de protección, en la sentencia N.º01616SEPCC, emitida en el caso N.º 201412 EP, determinó:” los jueces constitucionales en el conocimiento de una acción de protección, deben verificar si en el caso concreto existió una vulneración de derechos constitucionales y a partir de ello, determinar si se trata de un asunto que corresponde conocer a la justicia constitucional o a la ordinaria. Por consiguiente, los jueces constitucionales cuando nieguen una acción de protección bajo el único fundamento de que se trata de un asunto de legalidad, sin haber efectuado la verificación señalada, vulnerarán derechos constitucionales e incumplirán su deber de proteger derechos fundamentales.

21.- La Corte Constitucional al respecto sobre el amparo eficaz y directo de los derechos resalta en su SENTENCIA No. 00311SEPCC la vigencia del nuevo paradigma constitucional esto es que: El artículo 1 de la actual Constitución de la República establece que "el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...", con lo que se denota a la Constitución como determinadora del contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura del poder, siendo los derechos de las personas, a la vez, límites del poder y vínculos, por lo que la Constitución de la República es de directa e inmediata aplicación, y los derechos y garantías en ella contenidos justifican el orden institucional.

22.- Además, que la Declaración Universal de DD.HH. señala que “toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”. (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948, art.8).

23.- En concordancia con esto, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, emitida por la Organización de los Estados Americanos (O.E.A.) en 1969, dispone que: Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. (Convención Interamericana de Derechos Humanos, 1969, art.25).

24.- En definitiva la Acción de Protección tiene por objeto bien definido que debe ser respetado por todos quienes intervienen en esta garantía y que todos los derechos cuentan con las vías idóneas, adecuadas y frente a las autoridades correspondientes para su protección, ya que la misma no puede ser vistas como otra vía para remplazar otras vías judiciales, pues la justicia constitucional no ha sido creada para superponerse a la justicia ordinaria y resolver trámites y procedimientos propios que deben cumplirse en observancia a la normativa legal aplicada dentro un proceso

especifico con sus disposiciones claras y precisas.

ANÁLISIS DE LOS FUNDAMENTOS EXPRESADOS DENTRO DE LA PRESENTE CAUSA

DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA

25.- 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.”

26.- 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.”

27.- 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.

28.- La Corte Constitucional del Ecuador en la Sentencia No. 135713EP/20, con la ponencia de la Jueza Constitucional Dra. Daniela Salazar Marín, dentro del Caso No. 135713EP, 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”

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

30.- En sentencia No. 989-11-EP/19 de 10 de septiembre de 2019, párr. 20, la Corte Constitucional expone que: “En general, del texto constitucional se desprende que el individuo 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 y normas establecidos previamente y por autoridad competente para evitar la arbitrariedad.”

31.- De esta forma, el derecho constitucional a la seguridad jurídica garantiza la

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 que se esgrime advierte que, de las pretensiones expuestas por el accionante 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. 17 de la LOSEP del cual se expone que:

“Art. 17.- Clases de Nombramiento. - Para el ejercicio de la función pública los nombramientos podrán ser: (...); letra 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; (...)”

33.- 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.”

34.- Con lo dicho, el accionante conforme lo ha justificado documentadamente y lo ha expuesto en audiencia su relación laboral con el IESS, prestando 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.

35.- Sin embargo, se ha mencionado que las autoridades del Instituto de Seguridad Social sin observar el contenido de la norma vigente, ha dado por terminada la relación laboral aduciendo que podría darse por terminado en cualquier momento porque forma parte del contenido del Art. 47 de la LOSEP y que es potestad de la autoridad contratante, que señala que: “Art. 47.- Casos de cesación definitiva.- La servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos: e) *Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto*”.

36.- Por lo que el Memorando No. IESS-DPH-2016-2996-M de fecha 28 de diciembre del 2016 suscrito por el Ab. Danilo Harnisth, Director Provincial de Chimborazo a la fecha, el cual notifica cesa de funciones y el nombramiento provisional, bajo el cual se desempeñaba el señor Cuadrado Díaz Henry Hugo, al respecto enunciando la norma legal se establece:

LOSEP

Art. 17.- Clases de Nombramiento.- Para el ejercicio de la función pública los nombramientos podrán ser:

a) Permanentes: Aquellos que se expiden para llenar vacantes mediante el sistema de selección prevista en esta Ley;

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.”

37.- Conforme el Memorando No. IESS-DPH-2016-2996-M de fecha 28 de diciembre del 2016, a efecto de dar por terminado el nombramiento provisional, bajo el cual se desempeñaba el señor Cuadrado, la entidad accionada no observa el contenido de las normas invocadas.

38.- Al respecto es preciso mencionar que conforme a lo dispuesto por la normativa legal vigente, el nombramiento provisional cuyo objeto es cubrir una vacante y más sin embargo, no se ha justificado por parte de la entidad accionada que el cargo haya sido ocupado por el ganador a través de un concurso de méritos y oposición mediante el proceso de selección correspondiente ya que del memorando se desprende que: **“Solicito comedidamente autorice y disponga a quien corresponda que al amparo de las disposiciones legales establecidas en el Art. 85 de la Ley Orgánica del Servicio Público, se dé por terminado el Nombramiento Provisional otorgado por el Instituto a favor del Ing. CUADRADO DIAZ HENRY HUGO, quien se desempeña como Oficinista, escala Servidores grado SP-A, remuneración 876,00 dólares, posición 43091, de la Dirección Provincial del IESS Chimborazo; requerimiento que realizo por haber demostrado una falta de compromiso y colaboración con los objetivos institucionales”** (el énfasis me corresponde).

En este sentido, es preciso señalar lo que dispone los artículos 83 y 85 de la Ley Orgánica del Servicio Público:

“Art. 83.- Servidoras y servidores públicos excluidos de la carrera del servicio público.- Exclúyase del sistema de la carrera del servicio público, a: a) Quienes tienen a su cargo la dirección política y administrativa del Estado: a.1 Las o los ministros, viceministros y subsecretarios de Estado; a.2 Las o los titulares de los organismos de Transparencia y Control Social, de Control y Regulación y las segundas autoridades de estos organismos; a.3 Las o los secretarios y subsecretarios comprendidos en el nivel jerárquico superior; a.4 Las o los puestos de coordinadores y subcoordinadores nacionales; a.5 Las o los directores y gerentes, subdirectores y subgerentes en todas sus categorías y niveles; a.6 Las o los presidentes y vicepresidentes ejecutivos; a.7 Las o los secretarios generales y prosecretarios; a.8 Las o los intendentes de control; a.9 Las o los asesores; a.10 Las o los procuradores síndicos; a.11 Las o los gobernadores; a.12 Las o los intendentes, subintendentes, comisarios de policía y comisarios de la mujer y la familia; LEXIS S.A. a.13 Las o los jefes y tenientes políticos; a.14 Las o los coordinadores generales e institucionales; y, a.15 Las o los directivos de las instituciones educativas públicas del Sistema Nacional de Educación; b) Las o los que ejerzan funciones con nombramiento a período fijo por mandato legal; c) Las o

los dignatarios elegidos por votación popular; d) Las o los servidores en todas sus clasificaciones que pertenecen a la Carrera Judicial, los Fiscales que pertenecen a la Carrera Fiscal, los Defensores Públicos que pertenecen a la Carrera de la Defensoría, las vocales y los vocales del Consejo de la Judicatura y sus suplentes, las Juezas y Jueces de la Corte Nacional de Justicia, la Fiscal o el Fiscal General del Estado, la Defensora Pública General o el Defensor Público General, la Procuradora General del Estado o el Procurador General del Estado y la Contralora General del Estado o el Contralor General del Estado, las Notarias y Notarios; y, quienes presten sus servicios en las notarías; e) Las o los miembros del Consejo Nacional Electoral y miembros del Tribunal Contencioso Electoral; f) Las o los miembros de la Corte Constitucional; g) Las o los miembros en servicio activo de las Fuerzas Armadas, de la Policía Nacional y la Comisión de Tránsito del Guayas; h) Las o los servidores de libre nombramiento y remoción, y de nombramiento provisional; (...).”

“Art. 85.- Servidoras y servidores públicos de libre nombramiento y remoción.- Las autoridades nominadoras podrán designar, previo el cumplimiento de los requisitos previstos para el ingreso al servicio público, y remover libremente a las y los servidores que ocupen los puestos señalados en el literal a) y el literal h) del Artículo 83 de esta Ley. La remoción así efectuada no constituye destitución ni sanción disciplinaria de ninguna naturaleza.”.

Mientras que el Art. 18 del Reglamento General a la Ley Orgánica al Servicio Público señala que:

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 (...)”.

39.- Con esto se entiende que no se ha cumplido con lo que prescribe la normativa legal, como lo establecido por la Corte Constitucional y no se ha llenado la vacante con un concurso de méritos y oposición; y, no lo que expresan los artículos 83 y 85 de la Ley Orgánica del Servicio Público, que establece quienes se excluyen de la carrera del servicio público.

40.- Con lo antedicho al mantener al señor Cuadrado como servidor público, nombrado provisionalmente según consta de los documentos aparejados a la demanda, cesará en sus funciones una vez que concluya el período de temporalidad para el que fue nombrado; pero, esta temporalidad que refiere esta disposición reglamentaria, está estrechamente vinculada con la normativa invocada, ya referida.

41.- Conforme la Corte lo ha analizada, es claro que la entidad accionada, al desnaturalizar la temporalidad del nombramiento provisional conforme establece las disposiciones legales pertinentes, por lo que en consecuencia, debía convocarse al respectivo concurso de méritos y oposición conforme lo determina la LOSEP y su reglamento general, y otorgar el nombramiento permanente a quien resultase ganador y de esta manera asegurar la eficiencia en la administración pública y la legítima expectativa de la accionante a ocupar su lugar de trabajo hasta que se cumpla con la normativa.

42.- Es así que de esta interpretación constitucional se desprende que el señor Cuadrado 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).

43.- Es menester manifestar que cuando se afecta el derecho al seguridad jurídica, afecta directamente la expectativa del legitimado activo; por lo tanto, el Memorando No. IESS-DPH-2016-2996-M de fecha 28 de diciembre del 2016, por lo cual se da por terminado el nombramiento provisional del legitimado activo, no se ha sujetado a lo establecido en la normativa constitucional y normativo, por lo que se ha vulnerado dicho derecho, impidiendo que el accionante tenga la certeza permanecer en su puesto con sujeción a la Constitución y la normativa jurídica previa, clara y pública, por lo que existe vulneración a la seguridad jurídica de la accionante.

44.- En éste análisis, es importante mencionar que la Corte Constitucional del Ecuador ha concluido que aquellas actuaciones cometidas por empleadores en contra de trabajadores en estado de vulnerabilidad que violenten derechos, como la estabilidad laboral, inminentemente ocultan una actuación discriminatoria, observando un patrón de comportamiento encaminado a anular la participación o permanencia de estos grupos en el mercado laboral por ostentar dicha condición.

45.- En tal contexto, la Corte Constitucional del Ecuador a través de la sentencia No. 080-13-SEP-CC, Caso No. 0445-11-EP, de fecha 9 de octubre de 2013, creó la garantía de la estabilidad laboral especial reforzada en conjunto con la aplicación del principio de la movilidad de la carga de la prueba a fin de equilibrar las desigualdades procesales entre trabajador y empleador, siendo este último, quien deba probar que el despido de una persona en estado de vulnerabilidad no es discriminatorio.

46.- En el presente caso, esta jueza encuentra que el accionante pertenece a un grupo de atención prioritaria según la Constitución (Art. 35) y se encuentra en condición de vulnerabilidad, pues posee el 78% de discapacidad visual. Por lo que, se analiza la doble condición de vulnerabilidad del accionante que ha presente esta Acción Constitucional con la finalidad de que se garanticen sus derechos constitucionales, al haber sido desvinculado de la relación laboral que mantenía con el IESS.

47.- Además, que la condición laboral del accionante se ha conocido por el nombramiento provisional que se le ha otorgado, de quien además se conoce que presenta una discapacidad visual del 78%, reconocido en nivel graves según consta del certificado de Registro Nacional de Discapacidad otorgado por la Lcda. Lorena Geoconda Ríos, Responsable Zonal de Discapacidades del Ministerio de Salud Pública, por lo que existe vulneración a la estabilidad laboral reforzada del accionante.

DERECHO A LA MOTIVACIÓN

48.- 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: l) 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”

49.- En sentencia constitucional No. 1158-17-EP/21, se 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.

50.- En el párrafo sesenta, la Corte Constitucional en ésta sentencia ha señalado: “En suma, el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente”

51.- El accionante ha mencionado la vulneración a este derecho en virtud de que la notificación con la terminación laboral se lo hace a través del memorando suscrito por el Abg. Danilo Harnisth, quien fungía como Director Provincial del IESS de Chimborazo.

52.- 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 I 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.

53.- 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 cesado de sus funciones que las venía desarrollando ya que si bien se enuncian normas legales no se le 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, así como también se invocan normativa que no se apega a la realidad laboral de la accionante por lo que resulta, insuficiente su argumento.

54.- 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, ya que no solo se debe enunciar normas de derecho, sino que se deben hacer conocer de forma clara, razonada, comprensiva, e inteligible al señor Cuadrado el cese de sus funciones, por lo que esta jueza observa que si se ha vulnerado el derecho constitucional invocado en la demanda.

DERECHO AL TRABAJO

55.- 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.

56.- 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.

57.- Tal es así que en la sentencia N.º 093-14-SEP-CC, caso N.º 1752-11-EP, la Corte Constitucional 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.

58.- La Corte Constitucional mediante Sentencia Nro. 004-18-SEP-CC, CASO 0664-14-EP de 3 de enero del 2018, señala: “De igual forma, cabe indicar que dado el principio de interdependencia de los derechos, el derecho al trabajo está inexorablemente relacionado con la materialización de otros derechos constitucionales, como el derecho a la vida digna, vivienda o los derechos de libertad, entre otros; de manera que el ejercicio pleno del derecho al trabajo, irradia sus efectos respecto de otras actividades ajenas al trabajo como tal. En este contexto, el derecho al trabajo adquiere trascendental importancia, por cuanto permite un desarrollo integral del trabajador, tanto en una esfera particular como en una dimensión social. En consecuencia, hay que observar al trabajo como fuente de ingresos económicos y como fuente de realización personal y profesional; el cual, a su vez, permite al trabajador, materializar su proyecto de vida y el de su familia. En consecuencia, son estos elementos fundamentales, los que hacen que el derecho al trabajo tenga una protección constitucional que deriva en la obligación del Estado de tutelarlos (...)”

59.- Además, la Corte Constitucional en la sentencia 172-18-SEP-CC, respecto a la estabilidad laboral reforzada señala: “En el caso de la persona con discapacidad, la

garantía de estabilidad reforzada implica la permanencia en un empleo como medida de protección especial (...)

60.- En el presente caso, al haberse dejado a la accionante sin trabajo después haberle generado relación laboral bajo la modalidad de nombramiento provisional con funciones asignadas y que no se ha realizado la convocatoria al concurso de méritos y oposición y cubrir la vacante, se afectó a su estilo de vida, a sus ingresos económicos y los de su familia, lo que ocasionó a que la accionante no tenga los ingresos económicos para satisfacer las necesidades básicas y sociales de su núcleo familiar, y de su propia condición como persona que pertenece a un grupo de atención prioritaria, con lo que se vulnera el derecho constitucional a trabajar y que es tutelado por el Estado, por lo que se denota que este derecho constitucional ha sido vulnerado al dar por terminado la relación laboral.

61.- Con lo que se evidencia que la vulneración del derecho al trabajo se dio cuando al señor Cuadrado, se le notifica con la terminación del nombramiento provisional, sin que se le haya reemplazado por un servidor público con nombramiento definitivo, previo al concurso de méritos y oposición conforme lo determina el Art. 228, de la Constitución de la República, garantizando el derecho al trabajo, estableciendo los mecanismos efectivos para facilitar al funcionario el acceso al Servicio Público. Por lo que en el presente caso se analiza que se ha vulnerado este derecho constitucional invocado.

Con todo el análisis fundamentado en relación a la observación de las normas procesales, constitucionales, esta sentencia se notifica en esta fecha en virtud de la carga laboral del despacho, al haberse suprimido un juzgado, el despacho de causas ha aumentado, se ha cumplido más de cinco diligencias al día y otras actuaciones judiciales como calificación de denuncias, concesión de medidas de protección, entre otras y se hace conocer lo siguiente:

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 E LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA, se declara procedente la Acción de Protección presentada por el señor Henry Hugo Cuadrado Díaz al existir vulneración de derechos constitucionales a la seguridad jurídica, trabajo y motivación, por lo que se dispone:

1. Se deje sin efecto el memorando Memorando Nro. IESS-DPH-2016-2996-M. de fecha Riobamba, 28 de diciembre del 2016, suscrito por el Abg. Danilo Harnisth, quien fungía como Director Provincial del IESS de Chimborazo, consecuentemente la

Acción de personal Nro. DNGTH-2016-18079 de fecha 29 de diciembre de 2016, suscrito por el Lic. Rodrigo Mendoza Álvaro, Director Nacional de Gestión de Talento Humano.

Como medidas de reparación integral:

- a. Esta sentencia constituye en sí misma la reparación integral para la accionante en razón del análisis realizado en la misma.
- b. Se dispone de inmediato que el señor Henry Hugo Cuadrado Díaz sea reintegrado al lugar de trabajo de igual remuneración, conforme su perfil, ya que por el tiempo que ha pasado puede existir personas que estén ocupando el puesto de trabajo que tenía el accionante, por lo que, sin vulnerar derechos constitucionales de terceros, la autoridad accionada deberá establecer y disponer los mecanismos logísticos y administrativos necesarios para cumplirlo, observando la normativa vigente, hasta que se obtenga al ganador del concurso de méritos y oposición.
- c. Respecto a lo mencionado a que se cancele los valores dejados de percibir desde la terminación del nombramiento provisional, con los descuentos de los valores que ha percibido como servidor público, ante ello es preciso mencionar que no se ha presentado una justificación por el cual ha tardado en exceso en acudir a la justicia constitucional para tutelar sus derechos, así lo ha mencionado la Corte Constitucional en la sentencia No. 1290-18-EP/21, que señala: Párrafo 151: “En tercer lugar, con el fin de alcanzar la restitución, ordinariamente la Corte dispondría que la Armada del Ecuador reincorpore de manera inmediata al accionante al cargo que ocuparía de no haber sido separado arbitrariamente de dicha institución. Ahora bien, al haber transcurrido más de veinte años desde que se produjeron los hechos, la situación no es ordinaria y no resultaría materialmente posible ordenar la reincorporación del accionante a las filas del servicio activo. Por el transcurso excesivo de tiempo en la presentación de la acción de protección, la Corte no puede ordenar, como lo haría en otros casos, una reparación que comprenda los salarios dejados de percibir desde que el accionante fue separado de la Armada del Ecuador, pues no ha justificado por qué se demoró alrededor de 27 años en acudir a la justicia constitucional para tutelar sus derechos.”. Por lo tanto, no ha lugar la pretensión solicitada respecto a que se cancele los valores dejados de percibir desde la terminación del nombramiento provisional.
- d. Como medida de satisfacción disponer que la entidad accionada ofrezca las disculpas públicas por el lapso de tres meses en la página web Institucional.
- e. Se dispone se oficie a la Defensoría del Pueblo para que realice un seguimiento del cumplimiento de lo dispuesto en esta sentencia.

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.

Se manda agregar el escrito presentado por el accionado Guido Puyol Torres y se tiene por legitimada la intervención de la la Ab. Ana Estefanía Guadalupe en la audiencia.

Por cuanto la Ab. Ana Estefanía Guadalupe, representante de la entidad accionada ha apelado lo resuelto de forma oral, 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.

Actúe en calidad de secretaria encargada del despacho la Ab. Rocío Chica.-
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

f).- SILVA ANDRADE CRISTINA PAOLA, JUEZA.

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

CHICA CALLE PIEDAD DEL ROCIO
SECRETARIA (R)