



Juicio No. 16201-2021-00319

JUEZ PONENTE: MEDINA RIOFRIO CARLOS ALFREDO, JUEZ PROVINCIAL

AUTOR/A: MEDINA RIOFRIO CARLOS ALFREDO

SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE PASTAZA. Pastaza, miércoles 2 de junio del 2021, a las 12h42.

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente Acción Constitucional de Protección N° 16201-2021-00319, en calidad de Jueces Titulares de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza, encontrándose integrada la Sala por el Dr. Juan Sailema Juez Provincial, Dr. Bolívar Torres Ortiz, Juez Provincial y Dr. Carlos Alfredo Medina R. Msc, Juez Provincial Ponente; para el conocimiento y resolución de la sentencia dictada por la señora Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Pastaza, de fecha 30 de abril de 2021, y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

1.- ANTECEDENTES: 1.1.- LA LEGITIMADA ACTIVA SEÑORA RUTH MARITZA IDRIVO PALACIOS, indica en su demanda constitucional que: “ (...) *he prestado sus servicios laborales bajo dependencia del Ministerio de Salud Pública, en el cantón Arajuno, Provincia de Pastaza, en la Dirección Distrital 16D02 bajo la modalidad de contratación de servicios ocasionales, desde el mes de octubre del año 2018, en calidad de Médico General de Primer Nivel de Atención; 2.- Inició la prestación de servicios con un contrato, el 3 de octubre de 2018, hasta el 31 de diciembre de 2018 (contrato registrado con el NO- 47-UATH-2018); 3.- Se renueva el contrato desde fecha 01 de enero de 2019, mismo que se prolonga durante todo el año 2019 por medio de una adendum (contrato registrado con el NO- 020-UATH-2019); 4.- Curiosamente, en fecha 01 de enero de 2020, se renueva el contrato de servicios ocasionales con la compareciente, extendiéndose durante todo el año (contrato registrado con el NO- MSP- CZ3- DDS16D02- UATH- 2020- 024); 5.- En el año 2021 continuo la relación laboral, igualmente bajo el régimen de contratos de servicios ocasionales; 6.- En fecha 10 de enero de 2021 por medio del memorando Nro. MSP -CZ3-DDS16D02-2021- 0044-M, el DIRECTOR DISTRITAL 16D02 ARAJUNO - SALUD, Espc. Omar David Espinoza Sarango solicita a la Coordinación Zonal 3 del MSP el reemplazo de algunos funcionarios, argumentando: “tomando en cuenta la necesidad de contar con un buen equipo de trabajo que permita conseguir los objetivos institucionales”; 7.- Luego de esto, en fecha 01 de febrero de 2021, el Director Nacional de Talento Humano del MSP, remite el memorando Nro. MSP-DNTH- 2021- 0007-E, donde en su parte pertinente manifiesta lo siguiente: “En ningún caso, la Dirección Nacional de Talento Humano será responsable por los ingresos no autorizados, siendo responsabilidad de las Coordinaciones Zonales y las Unidades Operativas asumir cualquier gasto y/o responsabilidad patronal que derive el ingreso del colaborador”. 8.- En consecuencia, el Director Distrital 16D02 solicita al Analista de Talento Humano del mencionado Distrito la NOTIFICACIÓN DE TÉRMINO*

DE CONTRATOS DE SERVICIOS OCASIONALES DE LA DIRECCIÓN DISTRITAL 16D02 ARAJUNO – SALUD, por medio del memorando Nro. MSP-CZ3- DDS16D02- 2021- 0291-M, textualmente indicado: “me permito disponer se notifique la terminación de los contratos a los profesionales: Guevara Barreros Adriana Patricia, Idrovo Palacios Ruth Maritza, Ávila Hernandez Ibert Johan, Solorzano Villacres Vicky Katherine”. 9.- Los repetidos contratos de servicios ocasionales se llevan a cabo sin mayor complicación, cuando curiosamente la accionante fue notificada mediante el sistema QUIPUX por medio del Memorando Nro. MSP-CZ3-DDS16D02- THD- 2021- 0038-M con la finalización del contrato de servicios ocasionales; comunicado en el que se manifiesta la terminación hasta el día 28 de febrero de 2021. En este documento se solicita a la compareciente que se entregue los respectivos informes y bienes que se encuentran bajo su responsabilidad, así como el formulario de paz y salvo; bajo lo que procedo a citar textualmente: “ANTECEDENTES: CÓDIGO ORGÁNICO DE PLANIFICACIÓN Y FINANZAS PÚBLICAS.- “Art. 115.-Certificación Presupuestaria. - Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar o contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria; Art. 178.- Sanciones por comprometer recursos públicos sin certificación presupuestaria.- Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos ni autorizar o contraer obligaciones, sin que conste la respectiva certificación presupuestaria. Los funcionarios responsables que hubieren contraído compromisos, celebrado contratos o autorizado o contraído obligaciones sin que conste la respectiva certificación presupuestaria serán destituidos del puesto y serán responsables personal y pecuniariamente. Al amparo de la norma expuesta, de conformidad a lo establecido en el contrato de servicios ocasionales suscrito por usted y el Ministerio de Salud Pública, se comunica que con fecha 28 de febrero del 2021, se da por concluido su contrato de servicios ocasionales y se le agradece por sus servicios y esfuerzo brindado para el crecimiento Institucional. En tal virtud solicito proceda a realizar la Entrega-Recepción de los bienes, documentos e información del Proceso y gestiones bajo su responsabilidad, así como la entrega de Declaración Juramentada de Bienes; la respectiva acción de personal será entregada posterior a la presente notificación, con el objeto de que continúe con el proceso de liquidación de haberes al que tiene derecho”. 10.- En fecha 01 de marzo de 2021 llega a ocupar el mismo puesto de la compareciente Omar Kendall Gavilanes Gavilanes, persistiendo la necesidad institucional; 11.- En la terminación del referido nombramiento provisional no se ha considerado que la compareciente es el sostén de su hogar, teniendo a su cargo a sus dos hijas DANIELA CRISTINA IDROVO PALACIOS, de 16 años de edad; GIULIANA MARIZA SANTANDER IDROVO, de 5 años de edad; en tal razón el acto vulneratorio de derechos constitucionales atenta contra las víctimas indirectas que pertenecen a un grupo de atención prioritaria, de manera específica niños, niñas y adolescentes; 12.- Estos, son los hechos acontecidos que fundamentan esta acción de protección, debiendo referir que el acto vulnerador de derechos fundamentales se encuentra contenido en el Memorando Nro. MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0038-M de fecha 27 de febrero de 2021, suscrito por el Ing. Henry Iván Cabello Baquedano, quien se desempeña como ANALISTA DISTRITAL DE TALENTO HUMANO del Distrito 16D02 del Ministerio de

Salud Pública, donde fue notificada la accionante con la finalización del contrato de servicios ocasionales que mantenía con el Ministerio de Salud Pública. (...)”. **1.2.-** Los legitimados pasivos inmersos en la presente acción constitución que han sido llamados a contradecir la misma ante la señora Jueza de la Unidad Judicial son el señor Ministro de Salud **Dr. Mauro Antonio Falconi**, el Señor Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Salud en la persona del **Dr. Héctor David Pulgar Haro**; el señor Director Distrital 16D02 del Ministerio de Salud Pública, en la persona del Sr. **Espc. Omar David Espinoza Sarango** y el señor **Ing. Henry Iván Cabello Baquedano** Analista de Talento Humano del Distrito 16D01. En la audiencia respectiva los legitimados pasivos han indicado: “ (...) *el día de hoy han comparecido a la acción de protección, el Ab. Jahir Real en representación de las carteras de estado ya mencionadas, señora jueza hemos escuchado bastante claro y bastante amplio pero que si se debería ir definiendo o aterrizando determinadas ideas, que se han expandido demasiado con interpretaciones que claramente están evidenciadas y dan cuenta de que la cartera de estado no ha violentado de ninguna manera ningún derecho, como han manifestado de la igual formal, de la motivación y sobre todo de la seguridad jurídica, en aplicación de la finalmente que ha mencionado en su parte final del cumplimiento de la Ley Humanitaria con una estabilidad laboral, su señoría iniciare mencionando que en su parte inicial la defensa ha indicado que se ha mutilado Art. 58 OSEP, algo que es importante indicar que el art. 58 o el espíritu de la normativa de la LOSEP es evidente, un contrato de servicios ocasionales está adscrito a la misma LOSEP para cubrir determinadas necesidades no permanentes, además es importante indicar que el art. 226 y 227 que me permito dar lectura con su venia su señoría el art. 227 menciona “Art. 227.- La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación”, que nos parece más importante y sobre todo el que voy a resaltar el de la planificación porque la entidad donde estuvo trabajando la exfuncionaria corresponde a una es OID, que significa una entidad autónoma y descentralizada, que nos quiere decir su señoría que debe obedecerse a una planificación acerca de sus cambios, acerca de sus contratos o acerca de su promulgación de nombramientos provisionales o incluso concursos que generen estabilidad permanente a través de una permanencia definitiva de los funcionarios, su señoría se ha indicado de que se actualmente se encuentra otra persona en la partida que estuvo la legitimada activa, algo que recae en una mentira o por llamarlo en una falacia, ya que ha mencionado que primer abogado que intervino, mencionado de que ya se encontrado a pocos días después de haber sacado o de haber sido desvinculada la funcionaria , estaría ya otra persona en dicha partida, su señoría hablaríamos de una violación de derechos si es que eso en realidad hubiera pasado pero hasta el momento no existe ninguna persona en dicha partida, me permito dar lectura o se ha solicitado para este día evidenciar lo que estoy diciendo y es así que mediante certificación del Ing. Henry Iván Cabello en su calidad de Analista Distrital de Talento Humano del distrito, menciona que en referencia a la petición de solicitud menciona que las partidas usadas anteriormente por los funcionarios Guevara Barreros Adriana Patricia, Idrovo Palacios Ruth Maritza, Solórzano Villacrés Vicky Katherine, están siendo ocupadas, más antes se refleja un cuadro que detalla que la partida*

se encuentra en no ocupada, por el principio de contradicción solicito a secretaria que muestre o del alguna manera haga llegar esta prueba a los legitimados activos para mantener el principio de oportunidad y contradicción, de igual manera su señoría es importante mencionar porque están tratando de alguna manera de hacer caer a usted identificado determinadas acciones, ha mencionado que la funcionaria de una u otra manera pertenece a un grupo vulnerable, y eso es importante señalar su señoría que también se había solicitado por parte de la unidad administrativa de talento humano certifique si es que dentro del expediente de la funcionaria se evidencia alguna situación que amerite ser parte de un grupo vulnerable, o a su vez su señoría tenga una Palencia o tenga una enfermedad catastrófica que en efecto le haga ver como una persona adherente a un grupo vulnerable, de la situación que se ha certificado pues se puede evidenciar que no pertenece a algún grupo vulnerable o padece de alguna enfermedad catastrófica, de igual manera su señoría se ha mencionado o se ha tratado de mencionar a través de algunas sentencias de parte de la Corte Constitucional al establecer la prioridad que se debería dar a los contratos de servicios ocasionales con la permanencia o el exceso del tiempo, pero es importante mencionar que existen funcionarios que se han hecho beneficiarios a un concurso de méritos y oposición, ya se lo ha establecido a través de las disposiciones transitorias undécima, que claramente menciona que aquellas personas que han laborado interrumpida en relación a la dependencia por cuatro años o más a las misma institución hasta el 19 de mayo del 2017, pues serán beneficiarias a este concurso que establece la LOSEP, para que decimos esto, claro no han tocado el tema refiriéndose a la undécima pero es importante que se entienda en esta audiencia de que los contratos de servicios ocasionales que estuvieron en ese tiempo ya tiene la posibilidad de acceder a un concurso, es decir a un proceso y es claro su señoría que la funcionaria ingresó en el 2018 y con esto evidenciamos a través de una certificación administrativa de talento humano que no pertenece al grupo beneficiario de la décima, y también me permito agregar para que sea parte procesal, de igual manera su señoría en concordancia con lo de la vacancia de la vacante de este puesto me permito dar lectura del certificado solicitado y entregado para el día de hoy y menciona que para el 9 de abril del 2021, se encuentra en estado vacante, y no se ha asignado determinado partida debido a que no se autoriza debido a que no se autoriza o no refiere una autorización del Ministro del Trabajo para la optimización de dicha partida, esto en concordancia con el art. 226 y que establece que “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley”, la planificación que he mencionado inicialmente tiene que ver con otra cartera de estado, Ministerio de Finanzas, que tiene que ver con el Ministerio de Trabajo, para que estén sean autorizadas y debidamente puedan ingresar cualquier persona al servicio público, el que la institución comprometa dineros que n posee, el que la institución e de una manera adecuada una planificación que no está autorizada por otras entidades compromete presupuestos que no tiene la institución, y acarrea sanciones a los funcionarios que hayan hacho estas malas atribuciones, esto en concordancia con el 233 de la constitución que se enmarca a las faltas que pueden cometer un servidor o servidora pública al omitir acciones u omisiones que la

misma ley y la constitución le dan, continuando con las alegaciones que se ha podido escuchar el día de hoy, en efecto se habla o se ha presentado un informe técnico que hace alusión o no se toma en cuenta porque todo tiene una razón de ser su señoría y es por eso que no se ha hablado, no se ha dicho de una manera mucho más ampliada , las razones por las que la institución de alguna manera notifico a la funcionaria , no con el fin de violentar sus derechos, sino de optimizar el personal por cuanto existen varias denuncias existen falta de optimización de la funcionaria para ejercer su trabajo una de las características principales que tiene el servidor público, cual es, por cuanto quien habla y quien está en esta defensa somos servidores públicos es en eficiencia, en poder servir su señoría, el servicio es servir a las personas y se han presentado determinadas denuncias por parte de los moradores, recordemos que Pastaza pertenece a una provincia pluricultural, llenas de muchas etnias y sobres todo culturas, las mismas que de una u otra manera merecen una planificación y sobre todo una actuación adecuada como profesionales, de varias maneras su señoría, menciona que existe un informe técnico, entienda que un informe técnico es una razón de ser de la unidad administrativa de talento humano, que da cuenta de las razones por la que la autoridad deberá o reemplazar, destituir lo que sea, dentro de la figura legal, legal vigente, pues en este específicamente se da cuenta según el informe N. 004, en específico sobre el informe técnico para solicitar reemplazo en la plaza del médico general de primer nivel de atención del distrito de salud 16D02 Arajuno, porque o que se ha dicho por parte de la defensa es que ha habido solamente un informe de manera general en el que se detalla los funcionarios que van a salir de la institución y que no ha habido una especificación caso por caso, por ello a través de la misma evidencia que hemos puesto en este momento el informe técnico No. 004 especifica netamente las acciones por parte de la Unidad de Talento Humano para con la funcionaria que hoy ha presentado la acción de protección, hacemos llegar para el principio de oportunidad y contradicción, de igual forma su señoría, la prueba que han presentado por parte de la defensa de la legitimada activa refiere un informe general, su señoría un informe que si usted se da el tiempo de leer explica y cumple todos los parámetros que nos da la Corte Constitucional, y esto es de que se adecua o tenga que ver con el derecho a la motivación, dado una razón, se especifica las razones y los cargos públicos que se deberían ejercer, da nombres y apellidos y funciones, tiene una normativa legal vigente aplicable, tiene un análisis y una conclusión, por lo que la autoridad utiliza dicho documento en base al informe técnico para solicitarle a su superior que en este caso es Coordinación Zonal pues autorice los cambios que deben de ser autorizados por el Ministerio de Trabajo, es importante mencionar que también dependemos del Ministerio de Trabajo, por cuanto una vez de que se hagan las solicitudes, son ellos quienes autorizan o no dichas disposiciones, se ha mencionado que de la lista de los funcionarios según el memorando MSP-CZ33-DDS16D02-2021-0291-M de fecha 27 de febrero del 2021, en efecto se hace alusión y podemos ver claramente en el documento normativa que es aplicable para referir a contratos de servicios ocasionales y que de ahí se denota 4 nombre por supuesto y han mencionado que raramente uno de ellos se ha mantenido en el contrato de servicios ocasionales, esto sucede porque al momento de solicitar el cambio de este funcionario quien iba a reemplazar estas funciones no cumplía con los requisitos para el puesto, entendiéndose su señoría que si el

Ministerio de Trabajo no da peso porque no cumple con los requisitos vamos a poner un ejemplo, si necesitamos en la dirección distrital un abogado especialista en determinados áreas y podemos un ingeniero no va a cumplir el perfil su señoría, es lo que ha sucedido y no significa que haya discriminación en el momento porque lo que se ha querido decir aquí es que a todos los otros funcionarios si se ha cambiado pero que el otro se ha quedado, por ello esta defensa incluso ha mencionado que venga y el día de hoy, este presente tanto el director como su responsable de talento humano, para que si usted mediante el art. 16 de la ley de garantías jurisdiccionales que le faculta realizar preguntas solicite aclaraciones, o más aplicaciones de lo que ya se encuentra como prueba el día de hoy, que se entienda el ministerio de salud pública no ha vulnerado ningún derecho, claramente estamos fuera de un ambiente constitucional que estamos forjando una acción de protección claramente me voy a permitir a través de la sentencia No. 001-16PJO-CC. dentro del caso N. 0530-10-JP que claramente la Corte Constitucional menciona (en este contexto en el pleno del organismo 016-F-EF-CC emitido dentro de la causa 1000-12-EP señalo que no todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida en el debate constitucional ya que en ellos conflictos de materia legal existen otras vías más eficaces y esas son dentro de la jurisdicción ordinaria no obstante en el párrafo 59 de esta sentencia menciona: “que para aquellos casos en los que la vulneración recae sobre otra dimensión del derecho, es decir la legal, el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha consagrado otras vías jurisdiccionales en la justicia ordinaria constituyéndose en las auténticas para amparar los derechos de las personas), porque se vuelve importante esta sentencia señora jueza, porque es vinculante, tiene características erga omnes, des pues de todo exhorta a los jueces de primer nivel, en este caso como es su autoridad y les dice que las juezas y jueces constitucionales que conozcan una acción de protección deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de los derechos constitucionales en sentencia, esto lo digo porque es concordante a la petición o al libelo de la demanda constitucional en donde se enfrasca o se hace vinculación a esta parte de la sentencia de esta situación vinculante, por parte de la Corte Constitucional pero evidentemente su señoría una acción de protección no puede tener cabida en todas las esferas que tiene cabida y existen acceso adecuado y ordinario, es por eso su señoría que al momento de no estar de acuerdo con un informe, que al momento de no estar de acuerdo con un acto emanado por la máxima autoridad es un procedimiento ordinario, algo más y sobre todo fundamental hablemos de vulneración de derechos cuando hemos sacado al funcionario y en seguida hemos puesto a otro funcionario, ahí estaríamos talvez tratando de dar cuenta de que hemos sacado a propósito o sin un fin justificado a la funcionaria, por ello su señoría nos permitimos para su análisis agregar todas las denuncias que he venido mencionando algunos documentos para su correcto análisis y que esto sea parte de su consideración para mencionarle que estamos frente a aspectos de carácter legal y que deben ser a través del procedimiento ordinario, finalmente tengo a bien mencionarle que según lo que establece el Art. 40 de la LOGJCC, en el numeral 3 me permito dar lectura “Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”, su señoría no con esto quiero decir que una de las características principales va a ser la subsidiaridad de la acción de protección, claramente nos queda

evidente de que una de las razones por las que existe una acción de protección es para determinar o no si ha habido vulneración de derechos de una manera, rápida eficaz e ineficiente, por esta razón su señoría me permito también mencionar que en el párrafo de la sentencia que ya había hecho alusión menciona “que por tanto el requerimiento que hace la norma del Art. 40 numeral 3 de la LOGJCC, va orientado a delimitar aquellos casos en los que cabe la invocación de la acción de protección y a aquellos en los que el conflicto debe ser ventilado en la justicia ordinaria”, no estamos inventando normativa, estamos apegándonos a lo que ha dicho la Corte Constitucional, más lo que se ha dicho el día de hoy es una expansiva idea de porque un contrato de servicios ocasionales debe mantenerse hasta que haya un concurso de méritos y oposición, en esta primera intervención rechazamos la prueba que ha presentado por cuanto no ha tenido lugar o no ha especificado las razones por las que el informe técnico no está adecuado o eficaz, no ha tenido motivación, no ha mencionado porque no existe una desigualdad o una igualdad formal, , no sabemos las razones para evitar una motivación de la acción que ha realizado la máxima autoridad y sobre todo no sabemos la seguridad jurídica en aplicación a qué, porque al final nos confunde, nos dice que el plus de esta acción de protección debería ser incluso para que la funcionaria regrese y pida otro derecho que es la ley humanitaria, con todo respeto su señoría, en sus facultades podría preguntar incluso al director de la EOD de Arajuno su ya existió un médico que se ha beneficiado con estabilidad por haber tomado cuenta o haber cuenta incluso al servicio de pacientes COVID debidamente justificados a través del sistema PRAS, le hago una ampliación al tema, cuando un médico atendiendo a determinado paciente, se registra en un sistema que se llama PRAS, en dicho sistema se registra si la persona que ha atendido como médico ha atendido o es un paciente que ha registrado COVID-19, es un sistema que no se puede alterar por ninguna manera no se puede alterar, quietar, conoce muy bien eso la legítima activa y hasta el momento por ello hemos traído a las personas para dar mayor facilidades a esta situación que expliquen de que hasta el momento tanto funcionarios que son de la salud de primera línea, no han adquirido dicha estabilidad por cuanto no han justificado de que hayan atendido a pacientes con COVID, más allá de que no estamos en un ámbito para pelear por estabilidad por la Ley de Apoyo Humanitaria, estamos para discutir aspectos que quieren darse cuenta por un contrato de servicios ocasionales y para ir cerrando, le solicito, esta cartera de Estado a través del Ministerio de Salud pública solicita que se declare la improcedencia de esta mal infundada acción de protección por cuanto no cumple con los requisitos del art. 40 Art. y más aún en los Numeral 1, 3 y 4 esto en concordancia con lo que ha mencionado la misma Corte Constitucional declarar la improcedencia de los numerales del 1 al 5 y de las inadmisiones del 6 a 7 de este mismo artículo”. **1.3.-** Mediante sentencia escrita de fecha 30 de abril de 2021, la señora jueza constitucional de Pastaza resuelve: “ (...) **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** 1.- Se acepta la acción de protección planteada por la ciudadana Dra. Médica RUTH MARITZA IDRIVO PALACIOS; 2.- Se declara la vulneración del derecho constitucional a la Seguridad Jurídica en relación al principio de Confianza Legítima, el Derecho al Trabajo y los demás derechos implícitos en

estas dos garantías, reclamados por la Legitimada Activa, consagrados en los Art. 33 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador; 3.- Conforme el Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se dispone al señor del señor Ministro de Salud **Dr. Mauro Antonio Falconi**, a través del Señor Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Salud en la persona del **Dr. Héctor David Pulgar Haro**; el señor Director Distrital 16D02 del Ministerio de Salud Pública, el señor **Espc. Omar David Espinoza Sarango** y el señor **Ing. Henry Iván Cabello Baquedano** Analista de Talento Humano del Distrito 16D02, a través del Departamento de Talento Humano se deje sin efecto el memorando MSPZ3-DD-S16-D02-THD-2021-0038-M de fecha 27 de febrero del 2021, con el que notifica la cesación o terminación de funciones de la Legitimada Activa señora doctora RUTH MARITZA IDRIVO PALACIOS; 4.- Como medida de reparación integral se ordena la restitución inmediata al lugar de trabajo en el cargo de Médico General de Primer Nivel de Atención, o un cargo similar con respecto a sus actividades con la misma remuneración, en la modalidad que ha venido laborando, en el término de 10 días una vez que sea notificado con la presente sentencia; 5.- Se dispone la publicación de la sentencia en la página Web del Ministerio de Salud Pública, por 20 días, para lo cual se dispone a la Defensoría del Pueblo, para que dé seguimiento de la presente causa, de conformidad con el Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, 6.- En estricta aplicación de lo establecido en el Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República y Art. 25 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ejecutoriada la presente sentencia, por secretaria remítase la misma, a la Corte Constitucional para su conocimiento y eventual selección y revisión.- Por cuanto la Institución Accionada ha interpuesto el recurso de apelación, de conformidad con en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se concede el recurso de apelación interpuesto ante el inmediato superior, ejecutoriada la sentencia, remítase el proceso a la Corte Provincial Multicomptente de Justicia de Pastaza, a fin de que las partes hagan valer sus derechos.- Se concede el término de tres días para que legitime la intervención de la parte accionada.- Sin costas, ni honorarios que regular.- (...)" **1.4.-** El señor Legitimado Pasivo, inconforme con la decisión adoptada interpuso Recurso de Apelación. **1.5.- SOBRE LOS CARGOS REALIZADOS A LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL.** – No existe apelación por escrito de la sentencia que denote cargos específicos o gravámenes que exijan especial atención por parte de estos juzgadores, de ahí que revisaremos en su totalidad el expediente y resolveremos en merito a los autos tal cual lo indica la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional.

2.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL Y VALIDEZ PROCESAL: El Tribunal es competente según el artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y los artículos 86.3 (segundo inciso) de la Constitución de la República y 4.8, 8.8 y 24 de la LOGJCC. Así también, se han observado las garantías básicas del debido proceso previstas en el artículo 76 de la Constitución de la República y a las que se refiere el artículo 4.1 de la LOGJ y CC; se ha cumplido con las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, en relación con el principio de formalidad condicionada previsto en el artículo 4.7 de la misma

Ley; y se ha dado a la causa el trámite establecido en el tercer ordinal del Art. 86 de la Constitución de la República y en el Art. 8 de la LOGJ y CC, sin que se observe violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté juzgando, por lo que el proceso es válido.

3.- FUNDAMENTOS DE HECHO. 3.1. En la demanda de protección básicamente la legitimada activa indica que se han vulnerado sus derechos constitucionales como son: derecho a la seguridad jurídica, derecho al trabajo, derecho a la igualdad formal y derecho al debido proceso en garantía de motivación. **3.2.-** La parte accionada a través de su defensa técnica en su parte fundamental, ante la señora Jueza A quo indica que la presente acción es improcedente por no cumplir los requisitos del Art. 40 números 1, 3, y 4 de la LOGJCC.

4.- ANÁLISIS DE LA SALA.- NORMATIVA CONSTITUCIONAL.- 4.1.- La Constitución de la República del Ecuador indica: “*Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada...*”. **4.2.-** La Carta Constitucional en el literal m), numeral 7, del artículo 76, establece el derecho de las personas a: “*recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos*”. **4.3.-** La Constitución de la República ha establecido en el Art. 88 la vigencia de la garantía jurisdiccional de la acción de Protección, habiendo de manera clara determinado las condiciones, requisitos y circunstancias en que ésta procede, para lo cual se establece que: “*Art. 88.- 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..*”, concordante con ello el Art. 229 inciso segundo de la Carta Magna manifiesta: “*Art. 229.- (...) Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.(...)*” **4.4.- NORMATIVA INTERNACIONAL.- A)** La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) en su Art. 8 indica: “*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.*”. **B)** La Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica en su Art. 8 indica: “*1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la*

determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.(...)” Concordantemente con lo antes descrito el mismo cuerpo normativo internacional describe: “Art. 25.- **Protección judicial.-** 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.(...)”. C) La Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (1969) impone a los Estados partes la obligación de respetar los derechos y libertades que consagra, y garantizar el libre y pleno ejercicio y goce de los derechos reconocidos en ella, a toda persona sujeta a su jurisdicción. **4.5.- NORMATIVA INFRACONSTITUCIONAL.-** A) Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional indica: “Art. 6.- **Finalidad de las garantías.-** Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución...”. B) Concordantemente con lo antes descrito el mismo cuerpo normativo enseña: “Art. 39.- **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.”. **4.6.-** La ley de Servicio Público enseña: “ **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 previstos 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 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;. (...)”, concordante con lo aquí detallado la Disposición Transitoria **Décima Primera ibídem detalla:** “(Agregada por el Art. 12 de la Ley s/n, R.O. 1008-S, 19-V-2017).- Las personas que a la presente fecha hayan prestado ininterrumpidamente por cuatro años o más, sus servicios

lícitos y personales en la misma institución, ya sea con contrato ocasional o nombramiento provisional, o bajo cualquier otra forma permitida por esta Ley, y que en la actualidad continúen prestando sus servicios en dicha institución, serán declaradas ganadoras del respectivo concurso público de méritos y oposición si obtuvieren al menos el puntaje requerido para aprobar las pruebas establecidas por el Ministerio del Trabajo”. **4.7.-**

DOCTRINA.- A.- Doctrinariamente se concibe a la garantía como una técnica prevista por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad y por lo tanto, en palabras de Luigi Ferrajoli para "*posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional*". **B.-** El Art. 58 sobre los contratos ocasionales de trabajo ha sufrido varias modificaciones ordenadas justamente por la Corte Constitucional hasta llegar a su actual texto, dicha modificaciones están dadas en las sentencias No. 258-15-SEP-CC; R.O. 629-S, 17-XI-2015; la Sentencia No. 048-17-SEP-CC, R.O. E.C. 7, 2-V-2017; Sentencia No. 309-16-SEP-CC, R.O. 866-S, 20-X-2016; y, sustituido por el Art. 1 de la Ley s/n, R.O. 78-S, 13-IX-2017).

5.- MOTIVACIÓN.- Una vez esgrimida y detallada lo acontecido ante el juzgador de la Unidad judicial, corresponde analizar a ésta Sala Provincial la presunta vulneración de derechos constitucionales, y por ende establecer la procedencia o no del Recurso de apelación planteado, para de esta forma establecer la existencia o no de vulneración/es constitucional/es, para ello realizamos el siguiente análisis: **5.1.- DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA.-** La Constitución garantiza en su Art. 82 "*El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes;*" Para develar la situación planteada y verificar si se ha vulnerado la seguridad jurídica de la parte accionante en el presente caso, es necesario hacer referencia a la Constitución en su artículo 11 numeral 3, que ordena: "*Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (. . .) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.*". Igualmente, hay que considerar lo contemplado en los artículos 424 y 425 de la Constitución de la República, que hace referencia a la supremacía de la Constitución y a la prevalencia de la misma y de los tratados internacionales de derechos humanos, sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público, así como al orden jerárquico de aplicación de las normas: "*Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los*

acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.” En virtud de lo señalado, las disposiciones contempladas en la Constitución y en los Instrumentos internacionales, queda claro que al existir una Ley y su respectivo reglamento, en el que se prevén los procedimientos a seguir y sobre todo al existir pronunciamientos de la Corte Constitucional en el cual básicamente se reconoce estabilidad a aquellos contratos ocasionales de más de 4 años, se puede establecer que el contrato ocasional suscrito por el legitimado activo con el legitimado pasivo no ha sido superior a 4 años, de ahí que mal se puede reconocer una estabilidad inexistente, sin que esto exonere de la interposición de la acción ordinaria ante el Juez o Tribunal que estime pertinente a elección del legitimado activo x este concepto. La seguridad jurídica, es la convicción la certeza que tiene el ciudadano y ciudadana de que su situación jurídica no será, de ninguna manera cambiada más que por procedimientos establecidos previamente, con la suscripción del contrato de servicios ocasionales en el mes de octubre del año 2018 la ciudadana tenía la certeza que el mismo fenecía el 31 de diciembre de 2018 y posteriormente en los contratos de los años 2019 y 2020 la fecha de finalización del contrato último era el 31 de diciembre de 2020, ya que fue contratada “ocasionalmente” y su permanencia en la institucional no sobrepasaba los 4 años, es decir no se creó falsa expectativa de la renovación de su contrato de servicios ocasionales o sobre su estabilidad, es por ello que no se accede a la justicia con rango constitucional con la presentación de su demanda. Es de aclarar que la Disposición Transitoria Décima Primera de la LOSEP que versa sobre los contratos de servicios ocasionales superiores a 4 años, de fue agregada por el Art. 12 de la Ley s/n, R.O. 1008-S, 19-V-2017, es decir; la norma legal estuvo vigente y era conocida por las partes litigantes antes de la suscripción del contrato de servicios ocasionales. Para este Tribunal este derecho no se ha vulnerado. **5.2.- DERECHO AL TRABAJO.-** El Art. 33 de la Constitución señala: *“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.”* El derecho del trabajo implica el derecho a obtener un empleo o actividad económica ya sea en el sector público como en el sector privado, pero ello no quiere decir que este derecho implica que exista una prestación u ofrecimiento necesario de trabajo a todo ciudadano que se halle en condiciones de realizarlo. El derecho del trabajo se ejercita dentro de la libertad de contratación que faculta al órgano administrativo del sector público o empresario del sector privado, a elegir de entre los aspirantes al trabajo, es decir; el derecho al trabajo es la capacidad de poder ejercer o ser elegido para una actividad tanto en el sector público como en el sector privado. Por tanto, este derecho fundamental no llega hasta el extremo de tutelar la aspiración de acceder a un empleo público o privado, pues ello desbordaría el legítimo alcance de su concepción. En el caso que nos ocupa, no se ha evidenciado que se le haya obstaculizado el derecho al trabajo de la legitimada activa, no permitiéndole participar o ser elegida para actividad económica, y no se explica cómo este derecho se lo haya vulnerado, por el contrario se evidencia que trabajó en el Ministerio de Salud Pública, según el contrato hasta diciembre de 2020 y según el Acto Impugnado (Memorando MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0038-M) hasta el 27 de febrero de 2021,

posterior tampoco se evidencia que se haya obstaculizado su legítimo derecho constitucional de postular para cualquier actividad pública o privada si lo desea. **5.3.- DERECHO A LA IGUALDAD FORMAL.** El Art. 66 numeral 4 de la Carta Magna señala que “reconoce y garantiza a las personas el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”; La Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.0 117- 13-SEP-CC del 11 de diciembre de 2013 , caso N.0 0619-12- ha señalado que el derecho a la igualdad y la consecuente prohibición de realizar distinciones inconstitucionales “(. . .) constituye el pilar sobre el que se asienta la teoría de los derechos constitucionales, como base del Estado de derecho y por ende, su consecuente evolución: el Estado constitucional de derechos y justicia” . En este sentido, Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.0117- 13-SEP-CC del 11 de diciembre de 2013 , caso N.0 061 9- 12-EP, ha señalado que: “... el derecho a la igualdad debe ser entendido sobre la base de dos dimensiones: la formal y la material: a) La dimensión formal, se expresa por la misma Constitución en su artículo 11 numeral 2 primer inciso, cuando se la define como un principio de aplicación, en el siguiente enunciado: *"Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades"*. De acuerdo con la Norma Fundamental, entonces, la igualdad formal implica un trato idéntico a sujetos -individuales o colectivos- que se hallan en la misma situación. b) La dimensión material, en cambio, se establece en el tercer inciso del numeral 2 del artículo 11 de la Constitución, al señalar: *"El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad"*. Esta dimensión del derecho supone en cambio, que los sujetos se hallen en condiciones diferentes, por lo que requieran un trato distinto, que permita equiparar el estatus de garantía en el goce y ejercicio de sus derechos.” De lo expresado por la Corte Constitucional, la aplicación del derecho a la igualdad en un caso concreto dependerá entonces de la situación en la que se hallan los sujetos comparados: la una demanda situaciones iguales, mientras que la otra, situaciones distintas, lo cual, por un principio lógico de no contradicción, implica que solamente se podría alegar violación a una de ambas dimensiones en cada situación. En el caso que nos ocupa la legitimada activa no establece o justifica ya sea de hecho o de derecho que a otra persona en igualdad de circunstancias se le dio un trato preferencial o en su defecto, bajo las mismas circunstancias, una vez finalizado su contrato de trabajo fue nuevamente contratada, de ahí que no existe en sus dos dimensiones formal o material la discriminación alegada, más aun cuando tampoco se justifica que por su condición de mujer y madre haya sido terminado su contrato de trabajo. **5.4.- DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN GARANTÍA DE MOTIVACIÓN.-** El Juzgador Constitucional para motivar su sentencia tiene la obligación jurídica de analizar los supuestos fácticos en relación con las pretensiones esgrimidas por el recurrente como por el accionante, en un contexto constitucional y a la luz de las disposiciones y reglas jurisprudenciales que regulan dicha acción, para en virtud de aquello poder concluir si la acción propuesta es o no procedente, según lo ha determinado la Corte Constitucional en varias resoluciones; precisamente el carácter de protección de las garantías jurisdiccionales obliga al juzgador a efectuar una verdadera tutela judicial efectiva ante una aparente vulneración de los derechos constitucionales, para que únicamente, luego de la sustanciación del procedimiento respectivo,

se establezca si se verificó o no la vulneración de derechos constitucionales. En un sistema adversarial y contradictorio, en observancia a los principios de buena fe y lealtad procesal consagrados en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, el Tribunal se halla en la obligación de verificar si el juez a quo, ha realizado una correcta valoración de la prueba aportada que ha conllevado a su fallo. En este proceso constitucional, revisada la prueba el Tribunal concluye que la legitimada activa ingresa prestar sus servicios en octubre de 2018 hasta el 27 febrero de 2021 es decir 2 años 3 meses aproximadamente en donde es notificada con el Acto Administrativo impugnado, por el Analista Distrital de Talento Humano Henry Cabello Baquedano, es decir; ni siquiera firma el acto administrativo el Director Distrital 16D02 Arajuno-Salud (Espc. Omar Espinoza Sarango), sino lo hace un subalterno, quien dice se fundamenta a la vez en el Memorando MSP-CZ3-DDS16D02-2021-0291-M, remitido por el Sr. Director Distrital 16D02 ARAJUNO-SALUD de fecha 27 de febrero de 2021, en el cual le dispone notifique la terminación de los contratos ocasionales a 4 profesionales entre ellos la legitimada activa, hay que aclarar que este último memorando también se fundamenta en el Memorando MSP-CZ3-DDS16D02-2021-0044-M, de fecha 10 de enero de 2021 remitido por el señor Espc. Omar Espinoza Sarango al Coordinador Zonal 3 –SALUD, en el cual solicita revisión y aprobación de reemplazos según su decir : “ (...) tomando en cuenta la necesidad de contar con un buen equipo de trabajo que permita conseguir los objetivos institucionales (...)” , es decir no existe ninguna motivación lógica, coherente o razonada que permita establecer la necesidad de reemplazar un médico que a tenia más de 2 años en funciones, es decir contaba ya con la experiencia, en dicho memorando no se indica además que se iba a reemplazar al personal por ya haber transcurrido el plazo previsto para los contratos de servicios ocasionales, por el contrario se denota que la única motivación para dar por terminados los contratos incluidos la de la legitimada activa fue el contar un buen equipo de trabajo, es decir; su voluntad obedece a factores internos y percepciones subjetivas del órgano administrativo sin ninguna justificación de fondo o informe que avale la decisión. Se deja claro que si bien es verdad el Art. 143 del Reglamento a la LOSEP establece que el tiempo máximo de contratación bajo esta modalidad es de 24 meses, no es menos cierto que transcurrido este periodo la desvinculación es procedente cuando obedezcan a factores económicos, técnicos, etc., que lo justifiquen pero no puede ni debe la desvinculación fuera de los 24 meses obedecer a la voluntad personal y antojadiza de ninguna autoridad ni presión o recomendación de ninguna persona natural o jurídica, puesto que esto denota arbitrariedad, lo cual es contrario a la Constitución y la Ley, de ahí que efectivamente el acto administrativo basado en la mera voluntad subjetiva e injustificada de la autoridad vulnera el derecho constitucional aquí analizado. La motivación no es solo un requerimiento para los funcionarios judiciales, sino para todos los funcionarios públicos que en cumplimiento de un deber u obligación otorgado por el Estado, deben en su representación tomar decisiones, de ahí la importancia de explicar al administrado el porqué de las mismas, por eso era deber de la autoridad previo a decidir la desvinculación, motivar tal decisión para que la misma no adolezca de esta falencia. En la audiencia se ha indicado por parte de la defensa técnica de los legitimados pasivos la existencia de un Informe Técnico No. 004 de 10 de enero de 2021 elaborado por la propia autoridad demandada, que justificaría la necesidad de un cambio de

personal de la institución, pero lamentablemente el acto administrativo impugnado nada dice de aquel informe, es decir lo omite, y se fundamenta solo en los memorandos que a la vez se justifican en la voluntad del Director Distrital 16D02 y no en un asunto técnico como aquel informe, en definitiva la notificación que se la realiza a la legitimada activa en la forma y con la motivación que se la realiza vulnera el derecho a la motivación que tiene la legitimada activa, cosa diferente hubiese sido si el acto administrativo impugnado se fundamentaba en un informe técnico o cualquier otro que justifique de manera motivada el cambio de personal, elaborado por funcionarios objetivos e imparciales, sin embargo; se aclara en esta parte que se deja salvo el derecho de la persona jurídica de derecho público para que pueda realizar los procedimientos administrativos e informes que crea procedentes previo a la desvinculación de sus funcionarios siempre y cuando en los mismos se respete a la Constitución y la Ley y se fundamente obviamente en aquellos trabajos e informes técnicos. Así también se indica que efectivamente de las certificaciones emitidas y que acreditan que la partida presupuestaria de la legitimada activa no se encuentra ocupada y tampoco pertenece a un grupo de atención prioritaria, siendo estos asuntos que en su momento debían ser analizados o considerados si la desvinculación ser daba por factores presupuestarios, administrativos o de cualquier otra índole por ejemplo, pero tampoco en el acto administrativo se detalla esto, por el contrario y como se recalca la motivación del acto administrativo impugnado evidencia la arbitrariedad del señor Director Distrital 16D02 Espc. Omar Espinoza Sarango y la falta de atención y conocimiento de los procedimientos por parte del señor Analista de Talento Humano Ing. Henry Cabello Baquedano. **5.5.- SOBRE LOS CARGOS ESPECÍFICOS EN LA APELACIÓN.-** El recurrente no ha realizado cargos específicos a la sentencia impugnada de ahí que estamos relevados de hacer algún tipo de pronunciamiento al respecto.

6.- DECISIÓN: Con base a todo lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, El Tribunal resuelve lo siguiente: **6.1.** Negar el recurso de apelación interpuesto, se ratifica la sentencia impugnada pero por la motivación aquí esgrimida. **6.2.-** Disponer que dentro de tres días luego de ejecutoriada esta sentencia, el señor Secretario envíe copia a la Corte Constitucional, en cumplimiento del quinto numeral del artículo 86 de la Constitución de la República, y del primer numeral del artículo 25 de la LOGJ y CC. El señor Secretario del Tribunal proceda a notificar esta sentencia en legal forma, en los domicilios señalados por las partes.

VOTO SALVADO DE:SAILEMA ARMIJO JUAN GIOVANI, JUEZ SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE PASTAZA. Pastaza, miércoles 2 de junio del 2021, a las 12h42.

VISTOS. - El Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza, integrada por el doctor Bolívar Enrique Torres Ortiz, (Juez Provincial); el doctor Juan Giovanni Sailema Armijo, (Juez Provincial); y, el doctor Carlos Alfredo Medina Riofrío, (Juez Provincial Ponente); quienes procedemos a dictar la siguiente SENTENCIA, dentro del proceso signado con el número **16201-2021-00319 (1)** bajo las siguientes consideraciones; (Voto Salvado):

PRIMERO: ANTECEDENTES. - 1.1. La señora doctora **RUTH MARITZA IDROVO PALACIOS** propone acción de protección en contra del Ministerio de Salud, en la persona del doctor Mauro Antonio Falconí por medio de sus delegados, el Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Salud, en persona del señor doctor Héctor David Pulgar Haro y el Director Distrital 16D02 del Ministerio de Salud Pública, en la persona del señor Especialista Omar Espinoza Sarango y; al ingeniero Henry Iván Cabello Baquedano, Analista de Talento Humano del Distrito 16D02. Además solicita se cuente con la Procuraduría General del Estado.

1.2. Como hechos fácticos relatados por la accionante, consta lo siguiente: **a.-** La compareciente ha prestado sus servicios laborales bajo la dependencia del Ministerio de Salud Pública, Cantón Arajuno, Provincia de Pastaza, Dirección Distrital 16D02, bajo la modalidad de contratación de servicio ocasionales, desde el mes octubre de 2018 en calidad de Medico General de primer nivel de atención; **b.-** Inicio la prestación de servicios con un contrato, el 3 de octubre de 2018, hasta el 31 de diciembre de 2018(contrato registrado con el No. 47-UATH -2018); **c.-** Se renueva el contrato de fecha 01 de enero de 2019, mismo que se prolonga durante todo el año 2019 por medio de una adendum (contrato registrado con el No. 020-UATH-2019); **d.-** Curiosamente, en fecha 01 de enero de 2020, se renueva el contrato de servicios ocasionales con la compareciente, extendiéndose durante todo el año (contrato registrado con el No. MSP-CZ3-DDS16D02-UATH-2020-024); **e.-** En el año 2021 continuo la relación laboral, igualmente bajo el régimen de contratos de servicios ocasionales; **f.-** En fecha 10 de enero de 2021 por medio del memorando Nro. MSP-CZ3-DDS16D02-2021-0044-M el DIRECTOR DISTRITAL 16D02 ARAJUNO-SALUD, especialista Omar David Espinoza Sarango solicita a la Coordinación Zonal 3 del MSP el reemplazo de algunos funcionarios, argumentando; **“tomando en cuenta la necesidad de contar con un buen equipo de trabajo que permita conseguir los objetivos institucionales”**; **g.-** En fecha 01 de febrero de 2021, el Director Nacional de Talento Humano del MSP, remite el memorando Nro. MSP-DNTH-2021-0007-E, donde en su parte pertinente manifiesta lo

siguiente: *“En ningún caso, la dirección nacional de talento humano será responsable por los ingresos no autorizados, siendo responsabilidad de las coordinaciones zonales y las unidades operativas asumir cualquier gasto y/o responsabilidad patronal que derive el ingreso del colaborador.”* ; **h.-** En consecuencia, el Director Distrital 16D02 solicita al Analista de Talento Humano del mencionado distrito la NOTIFICACION DE TERMINO DE CONTRATOS DE SERVICIOS OCASIONALES DE LA DIRECCION DISTRITAL 16D02 ARAJUNO- SALUD por medio del memorando Nro. MSP-CZ3-DDS16D02-2021.0291-M, textualmente indicando: **me permito disponer se notifique la terminación de los contratos a los profesionales:** Guevara Barreros Adriana Patricia, Idrovo Palacios Ruth Maritza, Ávila Hernández Ibert Johan y Solorzano Villacres Vicky Katherine; **i.-** Los repetidos contratos de servicios ocasionales se llevan a cabo sin mayor complicación, cuando curiosamente la accionante fue notificada mediante el sistema QUIPUX por medio del Memorando Nro. MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0038-M con la finalización del contrato de servicios ocasionales; comunicado en el que se manifiesta la terminación hasta el día 28 de febrero de 2021. En este documento se solicita a la compareciente que se entregue los respectivos informes y bienes que se encuentran bajo su responsabilidad, así como el formulario de paz y salvo; bajo lo que procedo a citar textualmente. “(…)”

1.3. Los derechos constitucionales que la actora manifiesta se han vulnerado son: El derecho a la seguridad Jurídica contenido en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador; el derecho a la seguridad Jurídica ligado con el principio de confianza legítima, el derecho al trabajo en los artículos 33, 326 y 327 de la Constitución de la Republica, el derecho a la seguridad jurídica ligado con el derecho al trabajo, el derecho a un trato igualitario en su dimensión formal, contenido en el artículo 11 numeral 2 y 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación contenido en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República del Ecuador.

1.4. Declara bajo juramento que no ha presentado otra acción constitucional con los mismos fundamentos e igual pretensión que la actual. Determina las autoridades que deben ser notificadas.

1.5. A la demanda adjunta la siguiente documentación: Contrato de Servicios Ocasionales del año 2018, Contrato de Servicios Ocasionales del año 2019, Contrato de Servicios Ocasionales del año 2020, Mecanizado de aportes del IESS de la compareciente, Memorandos Nrs. MSP-CZ3-DDS16D02-2021-0044-M, Nro. MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0038-M, Nro. MSP-DNTH-2021-0007-E, Nro. MSP-CZ3-DDS16D02-2021-0291-M; Certificado de nacido vivo del infante Giuliana Mariza Santander Idrovo y; Partida de nacimiento de Daniela Cristiana Idrovo Palacios.

1.6. Como pretensión de la demandante es que se acepte la acción de protección propuesta; se declare la vulneración de los derechos constitucionales antes descritos y se ordene las medidas de reparación integral que correspondan a los diferentes derechos y que incluyan la

restitutio in integrum, reparación económica, garantía de no repetición, medidas de rehabilitación y satisfacción moral.

1.7. Presentada la demanda ha correspondido su conocimiento de la doctora Isabel Ipatia Marcillo Mena, Jueza de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Pastaza. A fojas -45- del expediente de primera instancia (las fojas que se citen en adelante corresponderán al cuaderno de primer nivel, salvo mención en contrario) acepta a trámite el doctor Días Ruilova Claus Aquiles, Juez encargado perteneciente a la Unidad Judicial de la Familia, mujer, niñez y adolescencia de Pastaza mediante auto de 1 de abril del 2021, a las 14H50, que consta a fojas -45 a 45 vuelta-

1.8. Se ha llevado a efecto la audiencia de esta Garantía Constitucional. La doctora **RUTH MARITZA IDROVO PALACIOS** a través de su defensor el abogado Marcelo Guerra Coronel y Juan Carlos Arichavala; quienes han intervenido vía telemática; en resumen han referido lo que consta del libelo de su demanda. Por igualdad de armas y a fin de cumplir con el principio de contradicción ha intervenido la legitimación pasiva contestando a la demanda en audiencia. El abogado Jair Real en la calidad que comparece a audiencia ha expuesto sus argumentos respecto de la acción propuesta en contra de la Institución a la cual representa conforme consta del extracto de audiencia única de -fojas 181 a 190 vuelta-

1.9. A fojas -192 a 215- consta la sentencia emitida por la señora Jueza de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Pastaza la doctora Isabel Ipatia Marcillo Mena Jueza de Primera Instancia Constitucional en la que Resuelve: “(...) *1.- se acepta la acción de protección presentada por la Dra. RUTH MARITZA IDROVO PALACIOS; 2.- Se declara la vulneración del derecho constitucional a la Seguridad Jurídica en relación al principio de Confianza Legítima, el Derecho al trabajo y los demás derechos implícitos en estas dos garantías, reclamados por la Legitimada Activa, consagrados en los Art. 33. Y 82 de la Constitución de la República del Ecuador; 3.- Conforme el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se dispone al señor Ministro de Salud doctor Mauro Antonio Falconí, a través del señor Coordinador Zonal Distrital 16D02 del Ministerio de Salud Pública, el señor especialista Omar David Espinosa Sarango y el señor ingeniero Henry Iván Cabello Baquedano Analista de Talento Humano, a través de del Departamento de Talento Humano se deje sin efecto el memorando MSPZ3-DD-S16-D02-THD-2021-0038-M de fecha 27 de febrero del 2021, con el que notifica la cesación o terminación de funciones de la Legitimada Activa señora doctora RUTH MARITZA IDROVO PALACIOS; 4.- Como medida de reparación integral se ordena la restitución inmediata al lugar de trabajo en el cargo de Medico General de Primer Nivel de Atención, o un cargo similar con respecto a sus actividades con la misma remuneración, en la modalidad que ha venido laborando; en el término de 10 días una vez que sea notificado con la presente sentencia. 5.- Se dispone la publicación de la sentencia en la página Web del Ministerio de Salud Pública, por 20 días, para lo cual se dispone a la Defensoría del Pueblo, para que dé seguimiento de la presente causa, de conformidad con el Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, 6.- En estricta*

aplicación de lo establecido en el Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República y Art. 25 numeral 5 de la Ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ejecutoriada la sentencia, por secretaria remítase la misma, a la Corte Constitucional para su conocimiento y eventual selección y revisión.- Por cuanto la Institución Accionada ha interpuesto el recurso de apelación, (...), se concede el recurso de apelación interpuesto ante el inmediato superior, (...)". Los legitimados pasivos ante la resolución de la Jueza de Primera Instancia Constitucional de Pastaza, al no estar de acuerdo apelan la misma y lo han hecho en la audiencia que atendió la acción de protección; lo cuales es plenamente procedente.

SEGUNDO: COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCESAL.- 2.1. Para establecer la competencia partimos desde lo dispuesto en el artículo 76.3 de la Constitución de la República que dispone: "*(...) Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento*". Respecto también a la competencia y al trámite dado a esta acción de protección, se establece que el Tribunal de Alzada es competente según el artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y los artículos 86.3 inciso segundo de la Constitución de la República y 4.8, 8.8, 24 y 168.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dice que "*Compete a las Cortes Provinciales: 1. Conocer y resolver los recursos de apelación que se interpongan en contra de los autos y las sentencias de las juezas y jueces de instancia respecto de las acciones de protección, hábeas corpus, hábeas data y acción de acceso a la información*".

2.2. Además, se han observado las garantías básicas del debido proceso previstas en el artículo 76 de la Constitución de la República y a las que se refiere el artículo 4.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que según la Corte Constitucional "*El debido proceso conforme lo ha destacado en reiteradas ocasiones este Organismo, constituye un derecho constitucional en sí mismo que a su vez, incluye un conjunto de garantías básicas que deben cumplirse de forma imperativa en el desarrollo de todo proceso en el que se decidan sobre derechos, a fin de proteger y garantizar la defensa e igualdad de las partes intervinientes, como alcanzar procesos libres de arbitrariedades. El debido proceso hace referencia al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos*" (Sentencia 061-16-SEP-CC del 2 de marzo de 2016; caso 0620-13-EP; tercer suplemento del Registro Oficial 767 de dos de junio del 2016); en armonía con el principio de formalidad condicionada previsto en el artículo 4.7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y se ha dado a la causa el trámite establecido en el tercer ordinal del artículo 86 de la Constitución de la República y en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que el proceso es válido.

TERCERO: DE LA ACCION DE PROTECCION.- Según el artículo 88 de la Constitución de la República, "*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.” Por su parte, el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que *“las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”*; y el artículo 39 de la misma ley dice que *“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”*. Avizorando entonces que la acción de protección es una de las Garantías Jurisdiccionales que ha franqueado la Constitución de la República y que no es otra cosa sino el remedio constitucional previsto a fin de contener y remediar de manera oportuna y eficaz posibles violaciones de derechos constitucionales que sean provenientes eso sí de autoridad pública no judicial o particular en la emisión de actos y también en las posibles omisiones de aquellos actos. En esta línea de ideas corresponde a este Tribunal de Sala discernir sobre la existencia de vulneración de derechos constitucionales en contra de la actora; siempre bajo el horizonte de lo requerido por la accionante.

CUARTO: ARGUMENTACIÓN DEL TRIBUNAL DE SALA. - 4.1. LA APELACIÓN.-

La apelación es un recurso procesal vertical, mediante el cual el ordenamiento jurídico busca proteger el derecho de impugnación al que tiene todo ciudadano, en contra de las decisiones que los operadores de justicia dictan en los procesos jurisdiccionales, como en el presente caso -acción de protección- derecho que no únicamente forma parte de las garantías del debido proceso constantes en la Constitución de la República, en su artículo 76.7.m), sino que además, ha sido recogido por instrumentos internacionales de derecho humanos, como la Convención Americana de Derechos Humanos, la que en su artículo 8.2.h), manifiesta que toda persona inculpada de un delito tiene *“derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal”*. Así también se han pronunciado doctrinarios como el doctor Lino Enrique Palacio en la Ob. Ct., pág. 583 que recogido por el doctor Jaime Flor Rubianes, en su obra *“Teoría General de los Recursos Procesales”*, pág. 15, respecto del recurso de apelación dice: *“Es el remedio procesal que trata de obtener que un Tribunal jerárquicamente superior, generalmente colegiado, revoque o modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación o aplicación del derecho, o en la apreciación de los hechos o de la prueba”*. Para el desarrollo y aplicación del recurso de apelación en materia constitucional tenemos el artículo 24 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dice: *“Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido*

notificados por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial (...) La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada”; siendo entonces que el demandante puede proponer en dos momentos la apelación en la audiencia o tres días después de dictada la sentencia. La parte demandada ha escogido proponer el recurso de apelación en la misma audiencia lo cual es plenamente procedente conforme se ha indicado anteriormente.

4.2. ANÁLISIS DEL CASO.- 1. La Corte Constitucional, ha dicho que el voto razonado puede ser salvados o concurrentes y reflejan la deliberación que se tiene en el seno de una corte o tribunal. Además agrega: *“10. El voto razonado tiene valor doctrinario. Como toda doctrina, puede suceder que la opinión del juez o jueza se convierta, en otras circunstancias, en un precedente, o que sea una opinión relevante para el derecho. Cualquiera sea el valor que llegue a tener el voto razonado, lo importante es que, por sí mismo, constituye el ejercicio de una libertad que podría contribuir al desarrollo y consolidación de la jurisprudencia”.* (Caso No. 365-18-JH Y ACUMULADOS-voto concurrente). Sobre esta base se procede a solventar el caso que nos ocupa.

2. Manifiesta la accionante que ha existido vulneración de los derechos constitucionales de la seguridad Jurídica constante del artículo 82 de la Constitución de la República; la seguridad jurídica ligada al principio de confianza legítima; al trabajo; a la seguridad jurídica ligado con el derecho al trabajo; a un trato igualitario en su dimensión formal; al debido proceso en la garantía de motivación. En un Estado constitucional de derechos y justicia como es el vigente en el Estado Ecuatoriano, como así lo declara el artículo 1 de la Constitución de la República, es de obligación del administrador de justicia en este caso del Constitucional el referirse a los derechos presuntamente violados, que han sido determinados por el actor; sin que lo antes indicado sea límite para que los juzgadores de encontrar algún derecho vulnerado no anunciado puede declararlo de existir.

a) SOBRE EL DEBIDO PROCESO, DERECHO A LA DEFENSA Y MOTIVACIÓN.- Desde la vigencia de la Constitución de la República en el 2008 se ha mantenido y se han incorporado derechos y garantías que hacen posible la tutela de los derechos en el caso que se transgredan; así se ha mantenido el derecho al debido proceso constante del artículo 76 de la Carta Constitucional y este a su vez desarrolla garantías mínimas del debido proceso; estableciendo para el caso que nos ocupa la obligatoriedad de la motivación en las resoluciones de la administración Pública.

Se puede afirmar que la motivación ha llegado a construir la piedra angular de validez en todo pronunciamiento judicial o administrativo; ante su inexistencia la sanción constituye la nulidad de todo lo realizado o actuado.

La Corte Interamericana de derechos Humanos, Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez Vs. Ecuador, serie C. No. 170 (2007), Párr. 107, respecto a la motivación ha dicho: *“es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”* y en el

Caso Yatama Vs. Nicaragua, Serie C.N. 170 (2007) sostiene: *“las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben ser debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias”*; en cuanto a nuestro ordenamiento interno tenemos el artículo 76. 7) letra l) de la Constitución que trae consigo la obligatoriedad de la motivación al decir: *“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. (...)”*.

Teniendo entonces que afirmar de manera global, que el deber de motivar toda resolución de los poderes públicos constituye no solamente una parte atinente al derecho de defensa que forma parte del debido proceso; sino también constituye sin lugar a dudas un limitante al poder Estatal particularmente de los organismos que la conforman. Como hemos visto existe norma nacional y supranacional que se ha dictado al respecto de ahí precisamente su importancia.

Ahora bien el acto administrativo que se dice no sé encontraría -motivado- es el contenido del Memorando No. MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0038-M, de fecha 27 de febrero de 2021, de la revisión de este documento se colige que quien ha suscrito es el ingeniero Henry Iván Cabello Baquedano (de manera electrónica, lo cual es plenamente valido), Analista Distrital de Talento Humano, perteneciente a la Coordinación Zonal 3-SALUD-, Dirección Distrital 16D02-ARAJUNO-SALUD; dirigido a la señora médico **RUTH MARITZA IDROVO PALACIOS**; en lo principal se desprende: *“(...) de conformidad al Memorando Nro. MSP-CZ3-DDS16D02-2021-00291-M, de fecha 27 de febrero de 2021 suscrito por el Esp. Espinoza Sarango Omar David, Director Distrital del Distrito 16D02-Arajuno-Salud donde dispone: hago referencia al Memorando Nro. MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0044-M emitido el 10 de enero de 2021 mediante el cual se solicita reemplazos de personal para la Dirección Distrital 16D02 Arajuno-Salud y al Memorando Nro. MSP-DNTH-2021-0007-E emitido el 01 de febrero de 2021 suscrito por el Sr. Mgs. Pablo Miguel Proaño Jaramillo, Director de Talento humano mediante el cual autoriza las contrataciones de la Coordinación Zonal 3. Con estos antecedentes y en referencia al Artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público, mediante el cual determina que el contrato podrá darse por terminado en cualquier momento, y conforme al Artículo 46 el contrato podrá concluir por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuere necesario otro requisito previo. Por lo tanto, una vez realizado el proceso de reemplazos me permito disponer se notifique la terminación de los contratos a los profesionales: Guevara Barreros Adriana Patricia; Idrovo Palacios Ruth Maritza; Avila Hernandez Ibert Johan; Solorzano Villacres Vicky Katherine (...) ANTECEDENTES: CÓDIGO ORGÁNICO DE PLANIFICACIÓN Y FINANZAS PUBLICAS Art. 115 (...) Art. 178 (...) Al amparo de la norma expuesta, de conformidad a lo establecido en el contrato de servicios ocasionales suscrito por usted y el Ministerio de Salud Pública, se comunica que con fecha 28 de febrero*

del 2021, se da por concluido su contrato de servicios ocasionales y se le agradece por sus servicios y esfuerzo brindado para el crecimiento Institucional. En tal virtud solicito se proceda a realizar la Entrega-Recepción de los bienes, documentos e información del proceso y gestiones bajo su responsabilidad; así como la entrega de Declaración Juramentada de Bienes: la respectiva acción de personal será entregada posterior a la presente notificación, con el objeto de que continúe con el proceso de liquidación de haberes al que tiene derecho (...)”

Para considerarse una resolución se encuentra motivada, conforme ya se ha dicho en otras Resoluciones debe reunir tres categorías, a saber: a) Los hechos, b) El derecho y c) Pertinencia. Los hechos o también conocido como elementos fácticos constituyen la narración de lo sucedido; en el caso en específico el Analista Distrital de Talento Humano; Coordinación Zonal 3-Salud, Dirección Distrital 16D02-ARAJUNO-SALUD, da a conocer el Memorando Nro. *MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-00291-M*, de fecha 27 de febrero de 2021 suscrito por el Esp. Espinoza Sarango Omar David, Director Distrital del Distrito 16D02-Arajuno; que a su vez da cuenta del Memorando *MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0044-M*, emitido el 10 de enero de 2021 y al Memorando Nro. *MSP-DNTH-2021-0007-E*, emitido el 01 de febrero de 2021; requiriendo en definitiva se comunique la terminación unilateral del contrato de servicios ocasionales entre otros a la demandante, indicando que no se necesita requisito previo para el efecto, lo que efectivamente se concreta con la emisión del Memorando *MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0044-M*, de fecha 27 de febrero de 2021 suscrito por el Esp. Espinoza Sarango Omar David, Director Distrital del Distrito 16D02-Arajuno; con lo dicho se configura esta categoría que es parte de la motivación.

En relación a la categoría del derecho que no es otra cosa sino la enunciación de las normas en que se respaldan una decisión, en este sentido tenemos que por la administración (autoridad nominadora) ha citado los artículo 58 y 146 de la Ley Orgánica de Servicio Público y su reglamento respectivamente; además de los artículos 115 y 178 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas; entonces se cumple también con esta categoría.

Respecto a la pertinencia se requiere que la mismo abarque los presupuestos de la razonabilidad y lógica en relación a lo decidido y solamente ahí se podrá afirmar que se cumple con este presupuesto. Entonces en el caso in examine se encuentra como fundamento factico el hecho de que la señora Ruth Maritza Idrovo Palacios, Médico General de Primer Nivel de Atención, tiene un contrato de servicios ocasionales que le vincula con el Ministerio de Salud, el mismo que puede darse por terminado en cualquier momento de manera unilateral por parte de la autoridad nominadora, sin fuere necesario ningún otro requisito sino la voluntad de la administración.

Entonces ante tal sustentación resulta comprensible que la explicación dada por la autoridad del Ministerio de Salud contenido en el Memorando No. *MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0038-*

M de fecha 27 de febrero de 2021, que a su vez da cuenta del memorando No. MSP-CZ3-DDS16D02-2021-0044-M, emitido el 10 de enero 2021; igualmente de la lectura del documento en mención es de fácil comprensión pues existe coherencia entre los hechos, el derecho y la conclusión que vendría a constituir en definitiva la cesación de funciones de la legitimada activa en la fecha del 28 de febrero de 2021.

Por otra parte no está por demás señalar que el Tribunal Ad quem de instancia constitucional le está vedado de analizar respecto del principio de congruencia, pues este corresponde al ámbito de control de legalidad que justamente corresponde a la justicia ordinaria y no a la justicia constitucional; es decir en este ámbito no es permitido analizar la posible incongruencia entre lo fáctico y los elementos de derecho que como se dijo no corresponde hacer en el pronunciamiento de esta garantía jurisdiccional. En definitiva, se cumplió con la categoría de pertinencia y por tanto se colige que no se ha violentado el artículo 76 7) letra l) de la Constitución de la República;

b) SEGURIDAD JURÍDICA. - En cuanto la seguridad jurídica, el artículo 82 de la Constitución dice que *“el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*. La Corte Constitucional para el Período de Transición. Sentencia No. 006-09-SEP-CC, respecto a la seguridad jurídica ha dicho: *“(…) La seguridad jurídica en doctrina es vista como un principio universalmente reconocido del derecho que se entiende como certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad de que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de éstos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es la garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que caso de que esto se produzca, se establezcan mecanismos adecuados para su tutela (…)*”. En el caso, la Cesación de Funciones de la señora doctora **Ruth Maritza Idrovo Palacios** se ha hecho indiscutiblemente con base a lo que dispone en el artículo 58 y 146 de la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento respectivamente, normas vigentes con antelación al pronunciamiento de la administración-Ministerio de Salud; clara en cuanto pública, conocida de antemano, de modo que la actora al tener conocimiento sobre este acto administrativo (Memorando No. MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0038-M) sabía de su inicio y que podía darse por finalizado también; es decir no se han observado normas jurídicas creadas en forma posterior a los hechos citados, ni hechos facticos que cambien el pronunciamiento de la autoridad del Ministerio de Salud; además que si no estaba de acuerdo con tal pronunciamiento de cese de funciones debía impugnarla en el contencioso administrativo; por ser un tema de mera legalidad. De modo que tampoco ha habido violación al derecho a la seguridad jurídica;

c) SEGURIDAD JURÍDICA LIGADO CON EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA.- Teniendo como premisa a más de lo indicado en el literal b) de esta Resolución que la seguridad jurídica es el elemento esencial y patrimonio del estado que garantiza la sujeción de todos los poderes a la Constitución y a la ley, es la confianza en el orden jurídico,

la certeza sobre el derecho escrito y vigente; es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica; se afianza con el principio de confianza legítima que se encuentra definido en el artículo 22 del Código Orgánico Administrativa; al decir: *“Principios de seguridad jurídica y confianza legítima. Las administraciones públicas actuará bajo los criterios de certeza y previsibilidad. La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado. La aplicación del principio de confianza legítima no impide que las administraciones puedan cambiar, de forma motivada, la política o el criterio que emplearán en el futuro. Los derechos de las personas no se afectarán por errores u omisiones de los servidores públicos en los procedimientos administrativos, salvo que el error u omisión haya sido inducido por culpa grave o dolo de la persona interesada.”*

Afirma la legitimada activa que el Ministerio de Salud Pública renueva en múltiples ocasiones el contrato de servicios ocasionales con al accionante, por lo que la administración no podía dar por terminado dicho contrato. El Tribunal de Sala considera que, la actuación de la administración pública, como se dijo anteriormente ha sido en aplicación a normas vigentes; no se avizora que la legitimada pasiva en el caso que nos ocupa hubiera actuado contrario a expectativas que haya generado, desde que la demandante conocía de antemano que la vinculación que le une con el Ministerio de Salud podría dar por terminado en cualquier momento (como así efectivamente ocurrió), por la naturaleza que tiene el contrato de servicios ocasionales; entonces no se puede concluir que se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica y con ello el principio de confianza legítima.

La Corte Constitucional refiriéndose al principio de confianza legítima ha dicho: *“Derecho a la seguridad jurídica: Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano, estableciéndose lo que en la doctrina suele denominarse como "confianza legítima".* Como se dijo al tratar la seguridad jurídica este derecho en el ámbito de la justicia constitucional no ha sido vulnerado; en consecuencia tampoco se ha violado el principio de confianza legítima (parte de la seguridad jurídica), debido a que no se encuentra que el pronunciamiento de la parte demandada (acto administrativo) sea dictado con falta de competencia y como se afirmó en párrafos anteriores tampoco se encuentra falta de motivación.

El Tribunal de Sala entiende que el principio de confianza legítima es aquel que exige coherencia en la aplicación de un marco jurídico previamente establecido; sin que existan cambios bruscos de parte de la administración pública, que lastime las expectativas de sus derechos. Ahora bien, la existencia o no de la debida coherencia, es un asunto que compete al ámbito de la legalidad y no a la esfera de la constitucionalidad, por lo advertido en el artículo 42.3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Lo que si

corresponde al espacio constitucional, es definir si en la actuación de la administración pública (Estado) se han tomado en cuenta para la emisión del acto administrativo impugnado normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes; en la especie, no se encuentra que el acto administrativo contenido en el Memorando No. MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0040-M, hayan aplicado normas contrario a lo que se afirma con anterioridad. Por lo tanto, la vulneración de este principio debe ser desestimado;

d) RESPECTO AL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.- Para analizar este cargo ineludiblemente tenemos que citar al artículo 11.2 de la Constitución de la República, el cual dice: *“todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”*, y el artículo 66.4 dentro de los derechos de libertad, da a conocer que: *“Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 4. Derecho a la igual formal, igual material y no discriminación”*. En la norma supranacional tenemos al artículo 24 de la Convención Americana sobre derechos humanos y dice: *“Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”*. La Corte Constitucional, refiriéndose al derecho a la igualdad, ha dicho que *“en esta línea, a similares situaciones jurídicas puestas en conocimiento y resolución de la administración corresponde la misma respuesta, toda vez que la hermenéutica empleada en las normas y su correspondiente aplicación debe ser constante y uniforme, a menos, claro está, que existan razones que se justifiquen argumentadamente que se merecen un trato disímil. Bajo esta consideración, y dentro de la efectiva vigencia del Estado constitucional de derechos y justicia, resulta inadmisibles que existan criterios contradictorios en circunstancias jurídicas iguales, pues esto vulnera evidentemente los derechos de igualdad y seguridad jurídica”*. Sentencia 045-11-SEP-CC. Suplemento del Registro Oficial 601 de 21 de diciembre del 2011, página 81.

La legitimada activa no ha dado cuenta que frente a situaciones jurídicas (y fácticas) similares a la actora, existe una respuesta o pronunciamiento diferente o contradictorio; por lo que no es admisible la acusación de que a la legitimada activa le han violado los derechos constitucionales en referencia. Para que exista violación al derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación, en los casos que una persona o grupo es tratado, sin la debida justificación, de manera menos favorable que otro; la discriminación implica otorgar un trato distinto a aquellos cuyas circunstancias son análogas en todos los demás sentidos; lo sustancial de este principio es que las personas que se encuentran en situaciones análogas no deben ser tratadas de manera distinta; que como se dijo no se avizora que esto hubiera ocurrido.

La Corte Constitucional en el Caso No. 11-18-CN; dice: *“82. La definición del artículo 11.2 de la Constitución tiene tres elementos para configurar el trato discriminatorio: (1) la comparabilidad: tienes que existir dos sujetos de derechos que están en igual o semejantes condiciones; (2) la constatación de un trato diferenciado por una de las categorías enunciadas ejemplificativamente en el artículo 11.2, que con categorías protegidas y que cuando se utilizan para diferenciar, se denominan categorías sospechosas; (3) la verificación*

del resultado, por el trato diferenciado, y que puede ser una diferencia justificadas o una diferencia que discrimina. La diferencia justificada se presenta cuando no se promueve derechos y la diferencia discriminatoria cuando se menoscaba o anula el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos”; elementos como ya se han indicado no se ha establecido, conforme análisis realizado respecto de este derecho presuntamente vulnerado; concluyéndose que no se ha vulnerado el mismo; y,

e) DERECHO AL TRABAJO. - En la Constitución de la República en el artículo 33 dice: *“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 y aceptado”*. La Corte Constitucional ha dicho que el derecho al trabajo es de suma importancia por cuanto garantiza el derecho de toda persona a trabajar bajo condiciones adecuadas, sobre las sólidas bases de la igualdad de condiciones, mediante las cuales se permita el desarrollo de una vida digna. Por lo analizado en este considerando se colige que el derecho al trabajo se ata con al derecho de motivación y seguridad jurídica que como se ha dejado analizado no existe tal vulneración en consecuencia tampoco se configura la vulneración del derecho al trabajo de la manera que se ha planteado.

Así mismo la Corte Constitucional, en su sentencia No 135-16-SEP-CC, caso No 1524-11-EP, ha señalado que el derecho al trabajo en sus diferentes modalidades, se halla reconocido y tutelado en la Constitución de la República; sin embargo, se requiere que se observen ciertas reglas que se establecen para desempeñar algunas modalidades de trabajo para garantizar la seguridad jurídica; es decir, al igual que los demás derechos consagrados en la Constitución, estos no son absolutos, encontrando su límite el ejercicio de los demás derechos constitucionales, entre ellos la seguridad jurídica; consecuentemente en el caso sub judice, mal se podría obrar en sentido contrario, por cuanto la accionante además no ha justificado haber participado en un concurso público de méritos y oposición, menos aún existe evidencia procesal sobre alguna convocatoria para dicho concurso que exige el literal c) del artículo 18 de la Ley Orgánica Servicio Público y de esta manera obtener un nombramiento definitivo en el cargo que pueda exigirse se le restituya; entonces al no cumplirse disposiciones constitucionales y legales al respecto mal se podría transgredir el derecho del trabajo que se afirma violado y por lo antes descrito tampoco se encuentra vulnerado el derecho a la seguridad jurídica ligado con el derecho al trabajo.

4.3. En la audiencia que se llevó a efecto en esta instancia, la defensa de la demandante en un sinnúmero de ocasiones afirmo que su representada la doctora Ruth Maritza Idrovo Palacios, ha venido prestando sus funciones en primera línea (Ministerio de Salud) frente a la pandemia que azota de manera global por el Covid-19. Empero de aquello al contestar a una de las aclaraciones solicitadas por un señor Juez Provincial que conforma el Tribunal de Sala, la legitimada activa afirmo que no había prestado sus funciones en atención a pacientes que podrían estar con el coronavirus Sars-coV-2. En consecuencia aun en aplicación Iura Novit

Curia el Tribunal de Alzada se encuentra impedido de realizar cualquier análisis al respecto, que como dijo el legitimado activo no trabajo en primera línea en atención a pacientes que podría haber estado infectados por el Covid-19.

4.4. Para este Tribunal de la Sala, es claro que la señora doctora Ruth Maritza Idrovo Palacios, tiene como vinculación laboral para con la Dirección Distrital de Salud 16D02 Ministerio de Salud Pública, del cantón Arajuno un contrato ocasional a fin de que cumpla con las funciones de Medico General de Primer Nivel de Atención de Unidad Operativa; dando cuenta de esta forma su incorporación a la Institución requerida con esta garantía Jurisdiccional era provisional; por tanto no generaba derechos o estabilidad a la o el servidor conforme así lo establece el artículo 17 del Reglamento General a la Ley del Servicio Público; cuya culminación se le dio a conocer con oportunidad mediante el Memorando No. MSP-CZ3-DDS16D02-THD-2021-0038-M de fecha 27 de febrero de 2021.

4.5. Por otra parte, se tiene al artículo 228 de la Constitución de la República, dice: *“El ingreso al servicio público, el ascenso y promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. (...)”*. El artículo 5 literal h) de la Ley Orgánica del Servicio Público, dice: Requisitos para el ingreso. - Para ingresar al servicio público se requiere: *“Haber sido declarado triunfador en el concurso de méritos y oposición, salvo en los casos de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción”*; lo que no ha sucedido en el presente caso al menos no se evidencia.

4.6. Para mejor entender todo lo sucedido en el presente caso es de recordar que posterior a la entrada en vigencia de la Constitución de la República de 2008 y precisamente con este marco constitucional que obliga al concurso de méritos y oposición para ingresar al servicio público; que como se reitera no existe y haberlo cambiaría significativamente la posición jurídica de la accionante. De esta forma se ha pronunciado la Corte Constitucional en sentencias No. 188-16-SEP-CC, caso No. 1407-10-EP; No. 180-16-SEP-CC, caso No. 1365-10EP y No. 218-16-SEP-CC, caso 1091-10-EP.

4.7. Finalmente debemos estar claros que en un Estado Constitucional de derechos que rige en nuestro país existe entre otras la justicia constitucional y la justicia ordinaria, la primera realiza el control de constitucionalidad y convencionalidad de derechos; en tanto la segunda hace un control de legalidad; esto quiere decir que cada una tiene su ámbito de aplicación sin que le sean permitidas invadir el campo de acción en las que se desarrollan; en este sentido al ser parte la Garantía jurisdiccional de acción de protección de la Justicia Constitucional no se puede realizar un control de legalidad como el analizar si la base legal invocada es la correcta o el alcance legal que tiene la adopción de contratos provisionales de manera sucesiva son procedentes., no es un tema que deba estudiarse a propósito de una acción de protección , pues ello equivaldría entrar en un tema de legalidad, al decidir si los artículos que se citan en los documentos tienen un alcance o la interpretación que ha dado la autoridad del Ministerio de

Salud. En relación a los concursos de méritos y oposición es un tema regulado por la Ley Orgánica de Servicio Público y en su Reglamento General; es decir, es un tema que debe dilucidarse ante la justicia ordinaria.

El artículo 42.1.3. De la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dice que: “1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales (...) 3. Cuando la demanda exclusivamente impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos.”. De manera alguna la acción de protección puede constituirse en un recurso de instancia, sino que debe determinarse si la acción u omisión de la administración pública a través del acto administrativo impugnado, se ha violado los derechos fundamentales de la legitimada activa, requisito sine qua non para que proceda la acción de protección de derechos, la misma que ampara directa y eficazmente los derechos reconocidos en la Constitución y puede proponerse únicamente cuando exista una vulneración de algún derecho constitucional, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial y opera así mismo contra políticas públicas cuando implique suspensión o privación de derechos constitucionales y también cuando la violación proceda de una persona particular en el caso previsto del artículo 88 de la Constitución de la República; procede para prevenir, suspender o reparar los efectos dañosos de las acciones u omisiones de la autoridad pública.

QUINTO: DECISIÓN.- Por todo lo expuesto se resuelve, apartándose del criterio de mayoría; **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, 5.1.** Aceptar el recurso de apelación propuesto por el legitimado pasivo; en consecuencia revocar la sentencia venida en grado, rechazando la acción propuesta por la doctora **Ruth Maritza Idrovo Palacios**; por lo dispuesto en el artículo 42.1 y 42.3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

5.2. De conformidad con lo que determina el artículo 86 numeral 5 de la Constitución de la República y numeral 1 del artículo 25 de la Ley de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, se enviará sentencia a la Corte Constitucional, para su conocimiento y eventual selección y revisión, en el término de tres días, contados a partir de su ejecutoria. Sin Costas. **NOTIFÍQUESE.-**

MEDINA RIOFRIO CARLOS ALFREDO

JUEZ PROVINCIAL(PONENTE)

SAILEMA ARMIJO JUAN GIOVANI

JUEZ PROVINCIAL

TORRES ORTIZ BOLÍVAR ENRIQUE

JUEZ PROVINCIAL