

FUNCIÓN JUDICIAL

REPÚBLICA DEL ECUADOR

www.funcionjudicial.gob.ec

SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO

No. proceso: 06171-2019-00017
No. de Ingreso: 1
Acción/Infracción: ACCIÓN DE PROTECCIÓN
Actor(es)/Ofendido(s): YAUTIBUG GUACHO ROSA
Demandado(s)/Procesado(s): MINISTERIO DE INCLUSIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL Y OTROS
MERA VELA JACINTO HUMBERTO

Fecha	Actuaciones judiciales
-------	------------------------

17/02/2020 **RAZON**
10:14:00

RAZÓN: En esta fecha se envía al archivo el expediente de la Sala Penal No. 06171-2019-00017, seguido en contra del MIES, por ACCIÓN DE PROTECCIÓN, en dieciséis (16) fojas, una vez que ha sido devuelto la primera instancia al juzgado de origen con el respectivo ejecutorial.- CERTIFICO.

Riobamba, 17 de febrero del 2020

Ab. Javier Tamayo
SECRETARIO RELATOR (R)

13/02/2020 **OFICIO**
09:07:00

SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO

Riobamba, 13 de febrero de 2020

Oficio Nro. 071-2020-SEPCPJ-CH

Doctor.
Ernesto Donoso
SECRETARIO DEL TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA.
En su despacho.

De mi consideración:

En esta fecha se remite al TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA, el proceso No. 06171-2019-00017, seguido en contra de MINISTERIO DE INCLUSIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL, por ACCIÓN DE PROTECCIÓN, el proceso de primera instancia consta en tres (03) cuerpos con doscientos cuarenta y un (241) fojas, se adjunta copias certificadas de la sentencia emitida por esta instancia en catorce (14) fojas, con su respectivo ejecutorial.

Lo que remito para los fines pertinentes.

Atentamente.

Ab. Javier Tamayo C.
SECRETARIO RELATOR (E)
SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL
CORTE PORVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO

13/02/2020 REMITIR PROCESO AL INFERIOR

09:07:00

RAZON: En esta fecha se remite a la TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA, con RECURSO DE APELACIÓN, el proceso No. 06171-2019-00017, seguido en contra de MINISTERIO DE INCLUSIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL, en perjuicio de ROSA YAUTIBUG, por ACCIÓN DE PROTECCIÓN, el proceso de primera instancia consta en tres (03) cuerpos con doscientos cuarenta y un (241) fojas, se adjunta copias certificadas de la sentencia emitida por esta instancia en catorce (14) fojas, con su respectivo ejecutorial.

Riobamba, 13 de febrero de 2020

Ab. Javier Tamayo C.
SECRETARIO RELATOR (E)

12/02/2020 RAZON

19:01:00

RAZÓN: Consigno por tal, que las copias certificadas que anteceden en catorce (14) fojas son igual a sus originales, las mismas que corresponden a la sentencia emitida por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, con su respectivo ejecutorial. Riobamba, 12 de febrero de 2020. Certifico.

Ab. Javier Tamayo.
SECRETARIO RELATOR (R)

27/01/2020 RAZON

10:16:00

RAZON: La sentencia que antecede emitida con fecha 16 de enero del 2020, se halla Ejecutoriada por el Ministerio de la Ley.- CERTIFICO.-

Riobamba, 27 de enero del 2020.

Abg. Javier Tamayo C.
SECRETARIO RELATOR (E)

16/01/2020 SENTENCIA

11:46:00

Riobamba, jueves 16 de enero del 2020, las 11h46, VISTOS: La Sala se encuentra integrada por los Dres. Polibio Alulema del Salto, Jorge Verdugo Lazo y Fernando Cabrera Espinoza, (ponente), quienes avocamos conocimiento de la presente causa, en razón del sorteo de Ley constante de fs. 1 del cuaderno de esta instancia.

En lo principal, la señora Rosa Yautibug, comparece e interpone el recurso de apelación de la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Riobamba integrado por el doctor Jhoni Jose Badillo Albán (ponente), Jenny Moserrath Ramos Navas y Miguel Ángel Guambo; quienes como jueces constitucionales, el 9 de diciembre del 2019, las 16h43, declara

improcedente la acción de protección de derechos presentada por la ciudadana Rosa Yautibug. Para resolver se considera:

PRIMERO.- POTESTAD JURISDICCIONAL Y COMPETENCIA.- De conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, Art. 86, numeral 3, inciso segundo, dentro de las disposiciones comunes a las garantías jurisdiccionales, las sentencias de primera instancia pueden apelarse ante la Corte Provincial, norma también contenida en los Arts. 8, numeral 8, y 168, numeral 1, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Suplemento Segundo del Registro Oficial No. 52, de octubre 22 del 2009; por lo que la presente acción ordinaria de protección, es susceptible de ser conocida y resuelta por esta Sala de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo.

SEGUNDO.- VALIDEZ.- La acción ha seguido el ritual establecido en el Art. 86 de la Constitución de la República, y Título II, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no se encuentra omisión de solemnidad constitucional sustancial que pueda influir en la decisión, por lo que se declara su validez.

TERCERO: ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN

FUNDAMENTOS DE HECHO.- La señora Rosa Yautibug Guacho, comparece con su acción de protección y manifiesta que la acción la presenta en los siguientes términos:

“...HECHO 1. Ingresó a prestar sus servicios en el Ministerio de Inclusión Económica y Social desde el 01 de Agosto del 2012 laborando bajo relación de dependencia por 7 años 2 meses hasta el 31 de octubre del 2019.

HECHO 2. En consideración de los servicios prestados y en aplicación de la Disposición Transitoria Undécima de la Ley Orgánica de Servicio Público y el Acuerdo Ministerial 192 emitido por el Ministerio de Trabajo, publicado en el Registro Oficial 149 de 28 de diciembre del 2017, que contiene la Norma Técnica para la aplicación de la Disposición Transitoria Undécima de la Ley Orgánica del Servicio Público, el MIES convocó a concurso de merecimientos y oposición para ocupar los puestos de Coordinadores del Centro CIBV Servidor Público 1 puesto que se encontraba ocupando por varios años bajo distintas modalidades relación laboral, concurso del que fue DECLARADA GANADORA, mediante Acta de Declaratoria de ganador No.95, de 30 de mayo del 2019.

HECHO 3. Una vez declarada ganadora del concurso, continuó laborando sin interrupción en el mismo puesto de trabajo que ha venido desempeñando por varios años, es decir en calidad de Coordinadora CIBV Servidor Público1.

HECHO 4. El 3 de julio del 2019, recibió mediante zimbra-correo electrónico institucional-un mensaje remitido por la Ing. Johana Zambrano, Analista de Administración de Recursos Humanos de la Dirección Distrital 06D01 Chambo Riobamba MIES, que expresa: “Con fecha 01 de junio del 2019, se posesionaron como ganadores del Concurso de Méritos y Oposición, por lo que continuando con el debido proceso y dando cumplimiento a lo establecido en la Normativa Legal Vigente, se permite indicar lo siguiente: ...Por lo expuesto, se ha realizado el establecimiento de la Asignación de Responsabilidades en el Sistema Informático Integrado de Talento Humano (SIITH) de cada uno de ustedes en el Período de Prueba, por lo cual solicito de la manera más comedida se realice el proceso de aceptación de los productos para la evaluación correspondiente al periodo de prueba del proceso de cumplimiento de ganadores concurso de méritos y oposición”.

HECHO 5. El día 14 de agosto del 2019, recibió al correo institucional Zimbra, la disposición de acogerse al periodo de vacaciones, disposición que fue acatada por su persona.

HECHO 6. El periodo de prueba de tres meses inició el 01 de junio del 2019 y terminó el 01 de septiembre del 2019, hasta esa fecha no se había efectuado la evaluación del periodo de prueba. Por lo que, en aplicación de lo dispuesto en el Art. 17 letra b.5 de la Ley Orgánica de Servicio Público, al no haberse practicado la evaluación corresponde el otorgamiento del nombramiento definitivo.

HECHO 7. El 12 de septiembre luego de 11 días de haber terminado el periodo de prueba mediante zimbra remitido por la Ing. Johana Zambrano, Analista de Administración de Recursos Humanos Distrital, se convocó para que al día siguiente, es decir el viernes 13 de septiembre del 2019, acudiera a rendir la evaluación del periodo a prueba. Para el efecto se nos remite un cronograma, cuya jornada de evaluación iniciaba a las 08:00 horas y culminaba a las 20:30 horas. En el cronograma se fijaron 10 minutos para la evaluación de cada servidor, mi evaluación se fijó desde las 08:30 a las 08:40 horas.

HECHO 8. La evaluación consistió en un interrogatorio formulado por una comisión integrada por los siguientes servidores del Distrito 06D01 Chambo-Riobamba, Mgs. Norma Hernández, Coordinadora de Servicios Sociales, Ing. Paulina Moreano, Coordinadora Distrital Misión Ternura, Ing. Jhon Muriel, Servidor Público 5, y el Abg. Christian Valdiviezo, Abogado de Asesoría Jurídica Provincial, situación que causó gran preocupación, presión psicológica y afectación al verificar que no estaba siendo evaluada por su inmediato superior, quien conocía su desempeño laboral, sin embargo, en su calidad de subordinada y en la obligación de cumplir disposiciones, en estado de indefensión, estaba siendo sometida a una evaluación extemporánea, improvisada, sin el tiempo necesario para demostrar el cumplimiento de sus actividades y productos, que no eran ajenos a las actividades desarrolladas por de 7 años 2 meses y que me permitieron ganar el concurso de merecimientos y oposición.

HECHO 9. En flagrante vulneración a su derecho al Debido Proceso en la garantía del cumplimiento de las normas constante en el artículo 76 número 1 de la Constitución y a mi derecho a la Seguridad Jurídica constante en el artículo 82 de la misma Carta Magna, el proceso de evaluación al cual fui sometida se desarrolló de manera arbitraria, inobservando el debido procedimiento establecido en las normas infra constitucionales, Ley Orgánica de Servicio Público, Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público y Norma Técnica del Subsistema de Evaluación del Desempeño MDT, que se evidencia cuando se efectué la asignación de responsabilidades y determinación de productos a ser evaluados, 32 días después de haberse posesionado como

Fecha	Actuaciones judiciales
--------------	-------------------------------

ganadora, siendo que la Normativa Técnica establece el plazo de 3 días; cuando encontrándose en período de prueba y a sabiendas de que debía cumplir los productos y metas asignadas para evaluación, de manera dolosa se dispuso que se acoja al período de vacaciones; cuando habiéndose cumplido con los tres meses de prueba, no se había efectuado la evaluación; cuando al no haberse efectuado la evaluación en los plazos legales, no se procedió a la entrega del nombramiento definitivo como establece el artículo 17 letra b.2 de la LOSEP y en su intento por corregir la negligencia institucional, rompiendo el principio de dignidad de la persona, se le ubicó en estado de total indefensión, al someterme a un proceso de evaluación extemporáneo, improvisado, carente de técnica, desarrollado en un solo día, en que a 71 servidores se nos concedió 10 minutos por persona, para ser interrogados por una Comisión, que de manera subjetiva imponía calificaciones que no se ajustan a la realidad de su desempeño laboral, sino que obedecían el ánimo y al estado de cansancio de los evaluadores; cuando la norma Jurídica dispone que la responsabilidad de la evaluación le corresponde el inmediato superior, quien estuvo ausente durante toda la jornada de evaluación; cuando nunca se brindó un proceso de inducción.

HECHO 10. El 21 de octubre del 2019, recibió el acto dispositivo, inmotivado contenido en el Memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M, documento firmado electrónicamente por el Abg. José Antonio Romero Tricerri, Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Inclusión Económica y Social en el que se comunica que su nombramiento se da por terminado el 31-10-2019 y se le desvincula de la institución a que he servido durante 7 años 2 meses.

HECHO 11. El 25 de octubre del 2019, se denunciaron los actos gravosos de sus derechos ante el Director del Distrito 06D01 Chambo-Riobamba, ante el Coordinador Zonal 3 y ante la Directora Nacional de Talento Humano, luego 25 días de haber ingresado la denuncia, la Dirección de Patrocinio dispone la entrega de documentación al Distrito 06D01 Riobamba-Chambo.

HECHO 12. El 30 de octubre del 2019, amparada en el Art. 132 del Código Orgánico Administrativo, solicitó al señor Ministro que en ejercicio del principio de auto tutela de la legalidad de los actos, anule el acto administrativo contenido en el Memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M, sin embargo, la Dirección de Patrocinio del MIES, aplicando erróneamente el procedimiento que debía darse a su petición, mediante providencia de fecha 15 de octubre del 2019, dispone el archivo.

Lejos de que sus derechos sean aplicados de manera directa e inmediata por la autoridad distrital, zonal y nacional del MIES, a la fecha se encuentro sin trabajo desde el 1 de noviembre del 2019, afectando el sustento y bienestar de su familia.

DERECHOS CONSTITUCIONALES VIOLADOS: DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA Y DEBIDO PROCESO EN LA GARANTÍA DEL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS CONSTANTES EN EL ARTÍCULO 82 Y 76 NÚMERO 1 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Del alcance de la expresión Estado constitucional de derechos y justicia, nos interesa destacar que este modelo de Estado procura equilibrar las legítimas prerrogativas de la administración pública y los derechos reconocidos a los ciudadanos. Estos los derechos sin duda, constituyen los límites a los cuales se encuentra supeditada toda actuación del poder público, puesto que se derivan de la dignidad de las personas, necesarios para su pleno desenvolvimiento. La Corte Constitucional con relación a los Derechos a la Seguridad Jurídica y al Debido Proceso en la garantía del cumplimiento de las normas ha señalado la siguiente: "...la seguridad jurídica abarca tres ámbitos ya que por un lado, establece que su fundamento es el respeto a la Constitución de la República, como la máxima norma del ordenamiento jurídico dentro de la que se reconocen un conjunto de derechos que deben ser tutelados por el Estado por otra parte, determina la existencia de normas jurídicas que sean previas, claras y públicas, es decir, garantiza la existencia de un ordenamiento jurídico previo y finalmente establece la obligación de que las autoridades competentes apliquen el marco constitucional legal vigente". Ha señalado además: El Derecho a la Seguridad Jurídica "se encuentra relacionado con otros derechos constitucionales que de forma conjunta garantizan que las personas cuenten con garantías mínimas, tal es el caso del derecho constitucional al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y derechos de las partes, el mismo que consagra: "Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes". Sobre la interdependencia de estos dos derechos constitucionales, la Corte Constitucional estableció: "La seguridad jurídica tiene directa relación con el derecho constitucional al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y derechos de las partes, puesto que ambos derechos garantizan la observancia al ordenamiento jurídico y el respeto a los derechos constitucionales. El artículo 76 numeral 1 establece: "Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes". En tal sentido estos dos derechos instituyen una obligación por parte de todas las autoridades públicas y a su vez se posicionan como una garantía con que cuentan las personas para exigir de estas autoridades la sujeción al marco constitucional normativo establecido. Como se observa la Corte Constitucional del Ecuador, ha establecido que el Derecho a la Seguridad Jurídica abarca tres ámbitos: El primer ámbito del Derecho a la Seguridad Jurídica constituye el respeto a la Constitución de la República. La Constitución de la República en el Art. 11 numeral 3 señala, que 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. Es decir, el acto administrativo encuentra su fundamento en el Estado Constitucional de derechos cuando ha sido emitido con respeto a los derechos constitucionales de los ciudadanos, pues toda actuación de la administración se encuentra limitada y vinculada a estos. El segundo ámbito del Derecho a la Seguridad Jurídica constituye, la existencia de normas jurídicas que sean previas, claras y públicas. Se debe destacar que el caso concreto proviene del acto dispositivo emitido por el Coordinador Zonal 3 del MIES, por el cual se resuelve terminar mi nombramiento provisional, como resultado de un proceso de evaluación del período de prueba. Cabe

indicar que el periodo de prueba como su evaluación, se encuentran normadas por la Ley Orgánica de Servicio Público, Art. 17 letra b.5 que dice: Art. 17. Clases de Nombramiento. Para el ejercicio de la función pública los nombramientos podrán ser: 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 la misma manera, el Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público con relación a la evaluación del periodo de prueba dice: “Art. 226. Evaluación del período de prueba. De conformidad con lo establecido en el artículo 17 literal b.5) de la LOSEP, las UATH efectuarán evaluaciones programadas y por resultados, de los niveles de productividad alcanzados por la o el servidor durante el periodo de prueba. Las UATH acorde con las normas institucionales, serán responsables de que la evaluación del período de prueba su notificación se realicen antes de la culminación del período. En caso de incumplimiento, la Contraloría General del Estado establecerá las responsabilidades a que hubiere lugar, sin perjuicio de la información que le provea el Ministerio de Relaciones Laborales”. En tanto que el Ministerio de Trabajo mediante acuerdo No. MDT-2018-0041, publicado en el Registro Oficial Suplemento N. 218, el 10 de abril del 2018, expide La Norma Técnica del Subsistema de Evaluación del Desempeño que tiene contiene las políticas, metodologías, instructivos de carácter técnico y operativo, que deben ser cumplidas por las instituciones del Estado sujetas al ámbito de la Ley Orgánica del Servicio Público LOSEP. Como puede observarse, el ordenamiento jurídico previo, claramente establece, el otorgamiento de un nombramiento provisional a prueba, que el periodo de prueba tendrá una duración de tres meses, que la evaluación del período a prueba y su notificación se deben realizar antes de la culminación del periodo de prueba, que en caso de no haberse practicado la evaluación dentro del señalado período de tres meses se deberá otorgar el nombramiento definitivo y que el proceso de evaluación deberá desarrollarse observando la Norma Técnica emitida por el Ministerio de Trabajo. El tercer ámbito del Derecho a la Seguridad Jurídica es la obligación de que las autoridades competentes apliquen el marco constitucional legal vigente. Conforme se desprende de los hechos puestos es su conocimiento, pese a la existencia de un ordenamiento jurídico previo, el MIES incumplió con su obligación de aplicar el marco constitucional y legal vigente, por cuanto, no se procedió a la evaluación del periodo de prueba dentro de los tres meses, no se me entregó el nombramiento definitivo, y en su afán por corregir su negligencia, levantó un proceso de evaluación arbitrario, y violatorio de derechos. En virtud de lo señalado por la Corte Constitucional, la Seguridad Jurídica es un derecho necesario para satisfacer una necesidad inherente a todo ser humano. Tal es así que su inobservancia afecta de manera directa, al principio de la dignidad de la persona, cuya inobservancia destruye la confianza de que la autoridad administrativa actuará dentro del marco constitucional y jurídico establecido. Por las consideraciones expuestas, el Ministerio de Inclusión Económica y Social, al no observar las disposiciones constitucionales y legales, vulneró mis derechos constitucionales a la seguridad jurídica y debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LA GARANTÍA DE LA MOTIVACIÓN, CONSTANTES EN EL ARTÍCULO 76, NÚMERO 7 LETRA L) DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: El artículo 76, número 7, letra l) de la Constitución del Ecuador establece que es un derecho de todo ciudadano el recibir resoluciones debidamente motivadas, la norma agrega que 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. Concluye la norma expresando que los actos administrativos que no se encuentren debidamente motivados se consideran nulos y que los servidores que los hayan emitido serán sancionados. A partir de la cita Constitucional convocada se desprende que la motivación, es un derecho de rango constitucional que debe ser materializado por la administración pública, en cada uno de sus actos, de tal forma que esta motivación expulse la idea de arbitrariedad o discrecionalidad. La Corte Constitucional del Ecuador en sentencia No. 227-12-SEP-CC, emitida en el caso No. 1212-11-EP, en relación a la motivación manifestó: “Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adaptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados (...)”. En cuanto al primer elemento de la razonabilidad, la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado lo siguiente: “El primer elemento de la motivación es la razonabilidad, que consiste en que las decisiones emitidas por la autoridad competente deben ser fundamentadas no solo en los principios constitucionales y en normas infra constitucionales, sino que también deben ser sustentadas enmarcándose en la naturaleza del proceso. La Corte Constitucional, ha señalado que este parámetro hace referencia a la determinación de fuentes que el juzgador utiliza como fundamento de la resolución judicial.” En este sentido, la Corte Constitucional en Sentencia N. 215-18-SEP-CC de fecha 13 de junio del 2018, con relación al cumplimiento del primer elemento de razonabilidad en una sentencia expone: “En este punto, este Organismo en el marco del parámetro de la razonabilidad en su sentencia N.º 208-16-SEP-CC, emitida en el caso N.º 1701-14-EP por la Corte Constitucional, señaló que: “...comprende la fundamentación de la decisión en la normativa pertinente en razón de la naturaleza del caso concreto, tanto para establecer la competencia de la autoridad judicial, así como para determinar el tipo de acción correspondiente al caso concreto” En el Memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M, consta que el Abg. José Antonio Romero Tricerri, Coordinador Zonal-3 del MIES, establece como “fundamento de derecho”, el Art. 17. Clases de Nombramientos y Art. 47. Casos de cesación definitiva, de la Ley Orgánica de Servicio Público; Art. 224 y Art. 226 Evaluación del Período de Prueba, del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público; Art. 33. De la Evaluación en período de prueba, Art. 43. De los parámetros de Evaluación del Período de Prueba, Art. 36. De la Evaluación y notificación del desempeño en el período de prueba y Art. 37. De la reconsideración

y/o recalificación a los resultados de la evaluación del desempeño del período de prueba de la Norma Técnica del Subsistema de Evaluación del Desempeño. Como "FUNDAMENTOS DE HECHO" califica 4 hechos como determinantes para su decisión, el número 1 en el cual hace referencia al Acta con el cual se me declaró ganadora del concurso de merecimientos y oposición; en los números 2 y 3 hace referencia a las disposiciones contenidas en dos Memorandos internos emitidos por la Directora de Administración de Recursos Humanos Nacional remitidos a la Coordinación Zonal 3, y en el número 4 expone: "(...) En cumplimiento a la normativa vigente, la Dirección Distrital Riobamba, mediante Memorando N. MIES-CZ-3-DDR-2019-4391-M, suscrito por el Mg. Manuel Mesías Ibarra Rea, Director Distrital Riobamba, encargado; pone en conocimiento de este despacho, el listado de 27 servidores/as públicos que no cumplieron con el puntaje requerido para el periodo de prueba, listado en el cual consta Usted, y en base al mismo, la Autoridad Distrital, solicita realizar el proceso de cesación de funciones con fecha 31 de octubre del 2019. Con este antecedente, y en función a las atribuciones descritas en el Acuerdo Ministerial N. 120 del 17 de julio de 2019, artículo 7, literal e) que indica: "...la suscripción y expedición de todos los actos administrativos y de simple administración derivados de la Ley Orgánica del Servicio Público, su Reglamento General de Aplicación, el Código del Trabajo y demás actos normativos expedidos por el Ministerio de Trabajo y el MIES", me permito comunicarle que su nombramiento provisional se da por terminado del 31-10-2019 (...)". Como es evidente, en el memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M, el Coordinador Zonal 3, transcribe la normativa infra constitucional en la que fundamenta su decisión, pero no existe el más mínimo análisis de que las mismas hayan sido cumplidas y sustenten el proceso de evaluación de mi periodo de prueba desarrollado por la Dirección Distrital 06D01 Chambo- Riobamba, tal es así, que el mismo Coordinador Zonal 3, textualmente indica haber decidido cesarme en mis funciones, en virtud de un listado remitido por el Director del Distrito 06D01 Chambo Riobamba. Entonces la pregunta es, en qué momento hizo el Coordinador Zonal 3, un análisis del proceso de evaluación que daría lugar a la emisión del acto administrativo, en qué momento hizo un análisis de su competencia para resolver en virtud de la materia, el territorio, el tiempo y el grado, la respuesta es en ningún momento, lo que provoca que el acto que se cuestiona no solo que carece de motivación por falta de razonabilidad sino que es el resultado de un procedimiento indebido, arbitrario, con evidente abuso de autoridad, que transgrede a los derechos fundamentales de la accionante. Con relación al segundo elemento para la existencia de motivación, la Corte Constitucional del Ecuador dice: "El segundo elemento de la motivación es la lógica, que en cambio tiene relación directa con la vinculación de los elementos ordenados y concatenados, lo que permite elaborar juicios de valor en el juzgador al momento de emitir una resolución en base a las circunstancias fácticas que se presentan en cada caso; este debe regirse sobre los hechos puestos a consideración con el fin de que mediante la recurrencia de las fuentes del derecho aplicables al caso se pueda obtener una sentencia con criterio jurídico que incorpore aquellas fuentes con su conocimiento los hechos" En el Memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M, consta que el Abg. José Antonio Romero Tricerri, Coordinador Zonal 3 del MIES, estableció como fuentes del derecho aplicables, el Art. 17. Clases de Nombramientos y Art. 47. Casos de cesación definitiva, de la Ley Orgánica de Servicio Público; Art. 224 y Art. 226 Evaluación del Período de Prueba, del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público, Art. 33. De la Evaluación en período de prueba, Art. 43. De los parámetros de Evaluación del Período de Prueba, Art. 36. De la Evaluación y notificación del desempeño en el período de prueba y Art. 37. De la reconsideración y/o recalificación a los resultados de la evaluación del desempeño del período de prueba de la Norma Técnica del Subsistema de Evaluación del Desempeño, sin embargo, la señalada normativa no es congruente con los escasos cuatro hechos considerados por el Coordinador Zonal 3 para resolver, ya que además de no insertarse en la fuente del derecho señalada, nada dicen del arbitrario proceso de evaluación realizado por la Dirección Distrital 06D01 Chambo-Riobamba, lo que provoca que el acto administrativo que se cuestiona no solo que carece de motivación por falta de lógica sino que se emitió en omisión del principio de control por el cual los órganos que conforman el sector público deben velar por el respeto del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos contante en el Art. 226 de la Constitución de la República, dejándome en una verdadera indefensión material, ya que además de inmotivada, no reúne los más mínimos requisitos de validez, pues no señala competencia, no se halla determinado su objeto, ni tampoco detalla cómo se formó la voluntad administrativa, y si el procedimiento desarrollado es el debido conforme las normas constitucionales y legales. Un tercer elemento de la Motivación ha dicho la Corte Constitucional que es la comprensibilidad, conceptuándola de la siguiente manera: " Finalmente el tercer elemento de la motivación es la comprensibilidad, a la cual se la entiende como el hecho de que los juzgadores garanticen el entendimiento y comprensión directa de la decisión judicial a través de uso de un lenguaje claro" En misma sentencia de la Corte Constitucional N. 215-18-SEP-CC, de fecha 13 de junio del 2018, en cuanto tiene que ver con el elemento de la comprensibilidad, se ha referido en los siguientes términos: De esta forma, remitiéndonos al análisis del caso concreto y atención a los expuesto en párrafos precedentes, esta Corte Constitucional determina que, en virtud de la interdependencia existente entre los parámetros previstos para una debida motivación, el requisito objeto de estudio se vio a su vez afectado" En virtud de lo cual, al encontrarse afectados los requisitos de razonabilidad y lógica, por efecto de su interdependencia, el acto administrativo emitido por el Coordinador Zonal 3 también carece de comprensibilidad. En conclusión el acto administrativo constante en el Memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M emitido por el Abg. José Antonio Romero Tricerri, Coordinador Zonal-3 del Ministerio de Inclusión Económica y Social, viola el Derecho al Debido Proceso en las garantías del debido procedimiento, defensa y motivación, contantes en el artículo 76, números 1 y 7 letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, por no cumplir con los elementos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad establecidos por los precedentes jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional del Ecuador como fuente del derecho.

DERECHO AL TRABAJO CONSTANTE EN EL ARTÍCULO 33 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

Fecha Actuaciones judiciales

Como se observa señor/a juez/a, a consecuencia de la violación a mi derecho al debido proceso, en la garantía del debido procedimiento, defensa y motivación, y a la violación a mi derecho a la Seguridad Jurídica, ineludiblemente se afecta un conjunto de derechos constitucionales, como mi Derecho al Trabajo, al encontrarme desvinculada desde el 01 de noviembre del 2019, cuando por disposición del Art. 17 letra b.5 de la Ley Orgánica de Servicio Público, en el caso de que la institución de la administración pública no notifique al servidor público, cumplidos los tres meses su desvinculación laboral o cese de funciones, por la negligencia institucional, se le debe otorgar el nombramiento definitivo al servidor público, es decir en virtud de que la negligencia institucional opera a favor del servidor público, el MIES al término de mi periodo de prueba, por el hecho de no haber efectuado la evaluación en el término fatal establecido por la LOSEP, debió otorgarme el nombramiento definitivo, mas no en su afán de cubrir su negligencia, en evidente abuso de autoridad, efectuar un proceso de evaluación arbitrario y de manera inmotivada disponer mi desvinculación. Al respecto la Constitución de la República con relación al Derecho al Trabajo señala: "... el derecho al trabajo adquiere una trascendental importancia, en la medida que permite un desarrollo integral al trabajador, en una esfera tanto particular como una fuente de ingresos económicos y de realización personal y profesional; lo cual posibilita materializar los proyectos de vida de los trabajadores y de sus familias" Así pues el MIES debió dar cumplimiento a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Servicio Público en garantía de mi Derecho al Trabajo...

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN.-La presente acción procede señor juez /a en tanto se hallan reunidos los requisitos establecidos en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esto es, se ha identificado de modo claro que el acto emitido por la autoridad pública es violatoria de mis derechos constitucionales al Debido Proceso en las garantías del debido procedimiento, defensa y motivación, seguridad jurídica y al trabajo, además de causarme un daño grave..."

CUARTO.- PRETENSIONES DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL: La legitimada activa, la acción de protección la ha delimitado a las siguientes pretensiones: (fs.20)

1.- Se declare el acto administrativo dispositivo contenido en el Memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M, de 21 de octubre del 2019, documento firmado electrónicamente por el abogado José Antonio Romero Tricerri, Coordinador zonal-3 del Ministerio de Inclusión Social; por lo que pide que se declare la nulidad del proceso de evaluación del desempeño en periodo de prueba, desarrollado de manera arbitraria.

2.- Se ordene al MIES cumplir con las disposiciones contenidas en el Art. 17 letras b) 5 de la Ley Orgánica de Servicio Público. Y, como reparación se ordene el reintegro a su puesto de trabajo que venía ocupando por más de siete años y del cual fue declarada ganadora, el pago de sueldo y demás beneficios desde la fecha en que se produjo su desvinculación y los gastos generados por el presente trámite.

QUINTO.- IDENTIFICACION DEL LEGITIMADO ACTIVO Y PASIVO.- El señor juez constitucional Dr. Jhoni Jose Badillo Albán, con fecha 20 de noviembre de 2019 a las 15h51, califica la acción y al amparo de los Arts. 86 y 88 de la Constitución de la República y por cumplir los requisitos previstos por los Arts. 13 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, acepta a trámite la acción de protección presentada por la ciudadana Rosa Yautibug Guacho en contra de los siguientes funcionarios: el Ministro de Inclusión Económica y Social, Iván Granda Molina; del Coordinador Zonal-3 abogado José Antonio Romero Tricerri; del Director Distrital 06DO1 Riobamba-Chambo, Ms Manuel Mesías Ibarra Rea; y del Procurador General del Estado, en la persona del Dr. Iñigo Salvador Crespo y ordena notificarles a los accionados y a la vez que fija fecha y hora para la audiencia oral, pública y contradictoria, la misma que se realiza el día miércoles 4 de diciembre del 2019, las 14h00.(fs.26)

Luego el Tribunal de Garantías Penales, dicta sentencia declarando improcedente la acción de protección de derechos, la misma que ha sido impugnada por medio del recurso de apelación.

SEXTO.- PRUEBA DOCUMENTAL La legitimada activa como prueba documental para justificar su acción presenta lo siguiente: (fs.20-21)

1.- Acto administrativo dispositivo contenido en el Memorando MIES-CZ3-2019-3668-M de 21 de octubre de 2019, suscrito electrónicamente por el Abg. José Antonio Romero Tricerri, Coordinador Zonal-3 del Ministerio de Inclusión Económica y Social, mediante el cual se le comunica que su nombramiento provisional se da por terminado el día 31 de octubre de 2019.

2.-Copia del mensaje remitido por la Ing. Johana Cristina Zambrano Vilema, el día 12 de septiembre de 2019, mediante el cual se convoca a evaluación del periodo de prueba que había culminado el 1 de septiembre de 2019.

SÉPTIMO.- CONTROL DE LEGALIDAD, CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD.- La Constitución de la República del Ecuador (CRE) en su Art. 1º señala: "El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia..."; en el Art. 3 expresa: "Son deberes primordiales del Estado: 1.- Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales...", norma que está en concordancia con los Arts. 10 y 11 en sus numerales 1 y 2, Ibídem, por las cuales se concluye, que en los hechos materia de la presente acción, ha existido vulneración a los principios de aplicación de los derechos. Por otra parte, el Art. 75 de la CRE, establece, que todos los ciudadanos tienen derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedarán en la indefensión. Dentro de los requisitos para presentar una Acción de Protección, el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala: 1) Cuando existe violación de un Derecho Constitucional; 2) Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente;

y, 3) Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado; más aún, si bien es cierto que la Acción de Protección es de carácter especial y sumario, establecida en tutela de los Derechos Constitucionales, no debe nunca descuidarse que dicha acción requiere cumplir determinados presupuestos para su trámite, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 42 de ley citada.

La Acción de Protección puede ser propuesta por cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblos o nacionalidades conforme lo indica en el numeral 1 del Art. 86 de la Constitución. Conforme al Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador vigente, 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. Esta norma constitucional se encuentra recogida por el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuando define a la acción de protección como el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos; y pueden interponerse cuando exista una vulneración de los 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 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 las personas afectadas se encuentran en estado de subordinación, indefensión o discriminación. En consecuencia, se evidencia que la Acción de Protección tiene un propósito tutelar en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión, remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítimas que vulneren Derechos Fundamentales protegidos, por lo que es condición de la autoridad y como consecuencia establecer las medidas conducentes a la protección de los Derechos Constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o eminencia de daño imponga la tutela constitucional efectiva que la Acción de Protección garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia de la Acción de Protección, la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública o particular y la posibilidad efectiva de la tutela que el actor la promueve para garantizar los Derechos Constitucionales vulnerados. El Art. 88 de la Constitución, establece el reconocimiento y garantía de los derechos inherentes a la libertad, igualdad, no discriminación, exclusión y dignidad de las personas.

En ese sentido, el fin del Estado ha dejado de ser el cumplir y hacer cumplir la ley, característico de un Estado de Derecho; ahora, al definirse como Estado de Derechos, su obligación fundamental es proteger, respetar y garantizar los derechos humanos a favor de los ciudadanos sin distinción alguna. La Constitución en sus artículos 1, 11, 66, 75, 76, 82, 86, 88, 167, 169 y 226, comprende un Estado constitucional de derechos y justicia en el que el máximo deber del Estado es respetar y hacer respetar los derechos humanos, se garantiza los derechos a la igualdad formal y material y no discriminación, en donde los derechos podrán ser ejercidos, promovidos y exigidos de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes, teniendo para el efecto el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, en el que se asegurará el debido proceso.

OCTAVO.- CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA.- El señor Coordinador Zonal del MIES en su notificación menciona que : " Con este antecedente, y en función a las atribuciones descritas en el Acuerdo Ministerial N° 120 del 17 de julio de 2019, artículo 7, literal e) que indica: "...la suscripción y expedición de todos los actos administrativos y de simple administración derivados de la Ley Orgánica del Servicio Público, su Reglamento General de Aplicación, el Código de Trabajo y demás actos normativos expedidos por el Ministerio de Trabajo y el MIES...", me permito comunicarle que su nombramiento provisional se da por terminado del 31- 10-2019. En cumplimiento al Reglamento General Sustitutivo para el Manejo y Administración de Bienes del Sector Público, deberá efectuar el trámite de entrega-recepción de los bienes, expedientes y archivos que estuvieron a su cargo; así como, de toda la información correspondiente al área de gestión que mantuvo bajo su responsabilidad, debiendo cumplir además con la Declaración de Bienes correspondientes al fin de gestión. La Unidad de Administración de Recursos Humanos, una vez que presente la documentación habilitante, procederá a realizar la liquidación de haberes, de la cual se efectuará los descuentos que correspondan por concepto de prestaciones adquiridas con la Institución. El Ministerio de Inclusión Económica y Social, agradece los servicios prestados en esta cartera de Estado."

De la documentación constante en la presente acción, se infiere que se le comunica a la accionante que ha dejado de prestar sus servicios en el Ministerio de Inclusión Económica y Social, Zona 3 Riobamba, el día 31 de octubre de 2019. (fs.4) Al respecto tenemos que el Art. 33 de la Constitución de la República señala que el trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía; lo cual es innegable que el Estado debe tender para que las personas se integren al desarrollo socio - económico del país, para lo cual evidentemente un individuo se prepara para desempeñarse dentro de la sociedad y prestar su contingente en su oficio o profesión, ya sea en el ámbito público o en el ámbito privado. El Artículo 229 Ibidem, establece que para los derechos de las servidores públicos, la ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público, regulando el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servicio; con lo cual se establece que existe una ley y una reglamentación pertinente para acceder a un puesto de trabajo en el servicio público así como para los

ascensos correspondientes. Al respecto la Ley Orgánica de Servicio Público, en su artículo 5 señala varios requisitos para el ingreso al servicio público, y en el literal h) se refiere a que debe ser declarado triunfador una persona a través de un concurso de méritos y oposición; el Artículo 86 *ibídem* refiere que para el ingreso al servicio público se requiere: 1.- Cumplir con los requisitos legales y reglamentarios para ocupar el cargo; 2.- Haber sido declarado ganador en el concurso de méritos y oposición; y, 3.- Haber sido posesionado en el cargo; por su parte el Artículo 87 de la misma Ley refiere que tienen calidad de servidores públicos los que mantienen nombramiento permanente; disposición relacionada con lo que expresa el literal h) del Artículo 83, que quedan excluidos de la carrera de servicio público los servidores de libre nombramiento y remoción así como los de nombramiento provisional.

NOVENO.- DECISIÓN JURÍDICO CONSTITUCIONAL:

Con respecto a la interpretación y efectos del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con fecha 4 de diciembre de 2013, en la sentencia N° 102-13-SEP-CC, efectúa la interpretación conforme y condicionada con efectos *erga omnes* del citado artículo en el siguiente sentido: los requisitos establecidos en éste constituyen cuestiones que implican un análisis de fondo del asunto controvertido en la Acción de Protección, por lo tanto podrán ser invocados por el juzgador únicamente a través de sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución y la Ley Orgánica. Respecto al Art. 42 la Corte Constitucional realiza la interpretación conforme y condicionada con efectos *erga omnes* en el sentido de que el momento procesal para la determinación de la existencia de las causales de inadmisión previstas en los numerales 6 y 7 de este artículo, será el de calificar la demanda y se pronunciará mediante auto. En tanto que las causales de improcedencia de la Acción de Protección contenidas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del Art. 42 *ibídem*, deberán ser declaradas mediante sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución de la República y la citada Ley, la misma que es de obligatorio cumplimiento.

El Tribunal de Garantías Penales, en la sentencia no fundamenta su decisión, y no realiza un análisis exhaustivo de los derechos violados, señala simplemente que: "...En el presente caso se determinó con claridad que en los actos emanados del COORDINADOR ZONAL -3 del MIES, que constituye el Memorando MIES-CZ-3-2019-3668-M, de fecha 21 de octubre de 2019., si se menciona los antecedentes de hecho y de derecho, las normas legales aplicables, y la pertinencia entre unos y otros; por tanto este Tribunal pluripersonal considera que no hay tal vulneración al debido proceso y a la fundamentación que deben tener las resoluciones del poder público. Durante la audiencia no se pudo determinar que estos derechos hayan sido vulnerados por el legitimado pasivo..."

Al respecto, hemos de considerar que la propia norma invocada establece la salvedad del acto u omisión, que no conlleven a la vulneración de derechos, del análisis que antecede que no queda duda alguna, que en la especie la discrecionalidad del MIES en el periodo de evaluación para la accionada Rosa Yautibug Guacho, conllevó a la vulneración de derechos constitucionales del cumplimiento de las normas del debido proceso y motivación previstas en los Art. 76 numeral 1 y Art. 66 numeral 26; de la seguridad jurídica Art. 82 y derecho al trabajo Art. 33 de la Constitución de la República de Ecuador. La Corte Constitucional en la sentencia No.016-13-SEP-CC, emitida en la causa No. 1000-12-EP, de 16 de mayo de 2013, señaló: " la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales..."

La impugnante Rosa Yautibug Guacho, ha demostrado la razón de sus dichos, de modo que sus alegaciones de plano son procedentes por sustento constitucional. Y de la lectura del texto íntegro se desprende que en su fallo, los señores jueces constitucionales no han enunciado los motivos y las razones que le impulsaron a tomar esa resolución, así como tampoco mencionan las normas constitucionales que sirvieron de base para la toma de la decisión; el reclamo de la accionante se sintetiza a expresar que en forma arbitraria ha sido cesado en sus funciones por el Coordinador Zonal 3 del MIES, Abg. José Antonio Romero Tricerri, y de los hechos que motivaron la Acción de Protección presentada (fs. 10 a 22), se infiere que la ciudadana Rosa Yautibug Guacho, ingresó a prestar sus servicios profesionales en calidad de Coordinadora del Centro CIBV - Servidor Público 1- , desde el día 01 de agosto del 2012 hasta el 31 de octubre del 2019. Al respecto hay que señalar, que los servidores públicos, de acuerdo a la LOSEP, en este tipo de nombramientos, provisionales, de ninguna manera representa una estabilidad laboral o de permanencia, ya que la autoridad nominadora puede cesarle en su trabajo en cualquier momento; lo cual está relacionado con lo que señala la Constitución de la República en el Art. 29 inciso segundo, que la ley regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneraciones y cesación de funciones.

Sin embargo, lo que ocurre en el presente acción es que, el acto administrativo contenido en la notificación de terminación de nombramiento provisional contenido en el memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M, documento firmado electrónicamente por el abogado José Antonio Romero Tricerri, Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Inclusión Económica y Social, se ha violentado en contra de Rosa Yautibug Guacho, el derecho a ser evaluada conforme a la normativa legal vigente, esto es, a la Ley Orgánica de Servicio Público Art. 17 letra b.5; Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público Art. 226 y la Norma Técnica del Subsistema de Evaluación del Desempeño que contiene las políticas, metodologías, instructivos de carácter técnico y operativo, que deben ser cumplidas por las instituciones del Estado sujetas al ámbito de la Ley Orgánica del Servicio Público LOSEP, en el Art. 36 de la LOSEP, que imperativamente instituye el proceso de evaluación de desempeño culminará en diez días hábiles de anticipación a la terminación del periodo de prueba determinado en el literal b.5 del artículo 17 de la LOSEP, que debieron ser aplicadas por el legitimado pasivo, al haberlo realizado en forma extemporánea, su efecto es la violación de derechos constitucionales.

Fecha Actuaciones judiciales

Por todo lo expuesto y de la lectura de la misma demanda se puede advertir vulneración de derechos a la accionante, en el incumplimiento de los principios constitucionales establecidos en la Constitución de la República de Ecuador tales como: el del, Art. 76 numeral 1, de la Constitución que establece: “En todo proceso, en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.” EN CUANTO AL DEBIDO PROCESO, la Corte Constitucional, en sentencia No. 195-14-SEP-CC del 06 de noviembre del 2014, ha señalado que: “...Esencialmente, el debido proceso presenta el conjunto de garantías a través de las cuales se busca que los jueces y demás autoridades administrativas, en el conocimiento y resolución de un determinado proceso, respeten y garanticen las mínimas reglas de orden sustantivo y adjetivo, a efectos de proteger los derechos e interés de las partes involucradas. En este contexto, el debido proceso tiene una extensión de derechos de defensa, en tanto está destinado a otorgar protección a las personas contra las arbitrariedades, abusos y extravíos de los jueces y autoridades administrativas que vulneren los derechos e intereses legítimos de aquellas. En síntesis, el debido proceso es el límite material al posible ejercicio arbitrario, ilegal e inconstitucional de las autoridades estatales, razón por la que se constituyen en el mecanismo que garantiza el acatamiento de los jueces y autoridades al sistema de reglas señalado por el Estado constitucional...” También ha señalado, con respecto al debido proceso, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en sentencia No. 034-09-SEP-CC, caso No. 0422-09-EP, expone: “... se muestra como un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo se sujeten a reglas mínimas, con el fin de proteger los derechos garantizados por la Carta Suprema, constituyéndose el debido proceso en un límite a la actuación discrecional de los jueces. Por tanto, no es sino aquel proceso que cumple con las garantías básicas establecidas en la Constitución, y que hace efectivo el derecho de las personas a obtener una resolución de fondo, basada en derecho...”

Incumplimiento del DERECHO A LA SEGURIDAD JURIDICA, establecido en el Art. 82 de la Constitución: “El derecho a la Seguridad Jurídica se fundamenta en el respecto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

La seguridad jurídica es una garantía inherente a todo ser humano, tanto es así su importancia, que su inobservancia o vulneración rompe con el principio de la dignidad de la persona, pues, con la seguridad jurídica la persona puede tomar decisiones de forma libre, puesto que tiene la confianza que la estructura jurídica del país prevalecerá ante cualquier intromisión, y la certeza de que el operador de justicia y toda autoridad administrativa actuará dentro de ese marco legal. Entonces cuando hay seguridad jurídica el individuo ejerce sus derechos sin temor, incertidumbre, amenazas, daños o riesgos. Las vulneraciones de derechos tienen cabida en el ámbito constitucional, ya que para la materia de legalidad existen vías idóneas

El Art. 33 de la Constitución de la República señala que, “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.” Por su parte el Art. 66 *Ibidem* señala que, “Se reconoce y garantizará a las personas: 16. El derecho a la libertad de contratación. 17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.”

Y, en ese mismo orden de ideas, la misma Norma Suprema en el capítulo séptimo, trata sobre la administración pública, específicamente en el Art. 228 expresa que, “El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.” Y relacionado con lo anterior, la Ley Orgánica de Servicio Público expresa las clases de nombramientos en el Art. 17.- Ahora bien, tenemos que la misma Ley citada en su Art. 47 indica: “Casos de cesación definitiva.- La servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos: a) Por renuncia voluntaria formalmente presentada ;b) Por incapacidad absoluta o permanente declarada judicialmente; c) Por supresión del puesto; d) Por pérdida de los derechos de ciudadanía declarada mediante sentencia ejecutoriada; e) Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto. La remoción no constituye sanción; f) Por destitución; g) Por revocatoria del mandato; h) Por ingresar al sector público sin ganar el concurso de méritos y oposición; i) Por acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización; j) Por acogerse al retiro por jubilación; k) Por compra de renunciaciones con indemnización; l) Por muerte; y, m) En los demás casos previstos en esta ley.” Y, el Reglamento de la citada Ley indica que “Art. 17.- Clases de nombramientos.- Los nombramientos extendidos para el ejercicio de un puesto en la función pública pueden ser: a) Permanentes: El que se otorga a la o el ganador del concurso de méritos y oposición, una vez que haya aprobado el período de prueba; Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público - b) Provisionales: Aquellos otorgados para ocupar temporalmente los puestos determinados en el literal b) del artículo 17 de la LOSEP; no generarán derecho de estabilidad a la o el servidor; c) De libre nombramiento y remoción: Los expedidos a favor de personas que van a ocupar puestos de dirección política, estratégica o administrativa en las instituciones del Estado; y, d) De período fijo: Aquellos cuyos titulares son nombrados para ejercer un puesto en el servicio público por un período determinado por mandato legal.” Página 6 LEXIS FINDER - www.lexis.com.ec. (Consultado el 22 de diciembre de 2019).

Si bien, la autoridad nominadora tiene toda la facultad legal de dar por terminado un contrato o un nombramiento provisional, ésta

también tiene la obligación de cumplir y hacer cumplir el debido procedimiento y al aplicarlo se responde a la ciudadanía con seguridad jurídica y como es obvio se plasma en la tutela judicial efectiva. En un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, con clara tendencia a un Estado de bienestar social, al que el país y todos pretendemos alcanzar prontamente, ya no es dable que se mantengan trabajos precarios y políticas clientelares, que lo único que hacen es propiciar la arbitrariedad, generando de ésta manera la inestabilidad psicológica personal y familiar; así como se genera inestabilidad económica del servidor público y de su entorno familiar; corresponde urgentemente aplicar la Constitución y la Ley, para demostrar seguridad y estabilidad, descartando prácticas sorpresivas. Se debe aplicar la Constitución y los Convenios Internacionales de Derechos Humanos que son progresivos de derechos y no regresivos; como así tenemos expresamente señalado en el Art. 424 de la CRE.

Del análisis realizado se desprende la existencia de violación de derechos constitucionales, y de derechos consagrados en instrumentos internacionales de derechos humanos. Así se ha pronunciado la Corte Constitucional en el fallo 001-010-JPO-CC, de fecha 22 de diciembre de 2010, recogido en la obra Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana (pág. 117) "... las garantías jurisdiccionales, específicamente la acción de protección, proceden cuando del proceso se desprenda la vulneración de derechos constitucionales provenientes de un acto de autoridad pública no judicial, vulneración que debe ser declarada por el juez constitucional vía sentencia... La acción de protección no procede cuando se refiera a aspectos de mera legalidad, en razón de los cuales existan vías judiciales ordinarias para la reclamación de los derechos, y particularmente la vía administrativa..."; la autora Karla Andrade Quevedo, en la obra antes mencionada señala: "...De modo que, mediante esta sentencia, la Corte nos deja ya delimitada la cancha, Usuarios, abogados y jueces tienen perfectamente definido, tanto en una dimensión positiva como negativa, cuál es la naturaleza de los derechos que encuentran protección por medio de esta garantía jurisdiccional...La Corte Constitucional ha sido muy reiterativa señalando que cuando se trata de derechos infraconstitucionales, el titular del derecho vulnerado cuenta con la posibilidad de acceder a una tutela judicial efectiva, expedita e imparcial en la justicia ordinaria..." La Acción de Protección tiene por objeto" [...] el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución [...] ". Por esta razón, este operador de justicia para resolver el conflicto jurídico planteado, partirá del alcance constitucional y legal de los derechos presuntamente vulnerados, en aplicación de la sana crítica y a la verdad procesal. De esta manera, la garantía de presentación de pruebas se encuentra incluida en el derecho a la defensa, y este a su vez, dentro del debido proceso, conforme consta del artículo 76 numeral 7 literal h de la Constitución., que consagra lo siguiente: " Artículo 7.- En todo proceso en el debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. " De la revisión y análisis del acervo probatorio, que obran el expediente y aportados por los sujetos procesales, o se llega a la certeza o convicción de manera contundente sobre los hechos facticios planteados por la parte accionante. La parte accionante no presenta informes médicos de los que se desprenda que él o algún miembro de su familia, a consecuencia de la explotación de la mina hayan sido afectados en su salud, no se presentó informes psicológicos con los que se demuestre que se encuentren afectados psicológicamente, no se ha demostrado, que el ambiente donde el habita este contaminado, es por ello que los derechos que se reclama, debían ser probados conforme a derecho. En el presente caso, este operador de justicia no tiene los elementos de prueba que le lleven a la convicción que se hayan violentado los derechos invocados por la parte accionante, el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece como requisito para que opere la Acción de Protección, esto es que no debe existir otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el o los derechos violados, es por ello que el Código Orgánico de la Función Judicial establece en el Artículo 216, respeto de las atribuciones y deberes de los jueces y juezas de lo Contencioso Administrativo en el numeral 8 se dispone: " Conocer y resolver las acciones propuestas contra el Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, en las que se reclame la reparación de las violaciones a los derechos de los por falta o deficiencia de la prestación de los servicios públicos, o por acciones u omisiones de su funcionarias y funcionarios, empleadas y empleados públicos, en el desempeño de sus cargos." El constituyente a fin de evitar el abuso indiscriminado de la acción de protección, ha establecido varios filtros o restricciones judiciales que eviten su desnaturalización. El precitado artículo demuestra que existe otro mecanismo de defensa judicial y no se ha probado que este, no sea adecuado ni eficaz.- 8. La Corte Constitucional como órgano encargado de desarrollo Jurisprudencia.- Es de mucha importancia y es evidente considerar la Jurisprudencia desarrollada en varias sentencias expedidas por la Corte Constitucional, al respecto, de la Acción de Protección en la sentencia número 026- 13- SEP- CC, de fecha 11 junio del 2013, dentro del Caso número 1429- 11- EP, se pronunció que: "... la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tiene cabida para el debate constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria". En la sentencia número 013- 13- SEP- CC, de fecha 22 de diciembre del 2010, en el caso NÚMERO 0991- 12- EP, enfáticamente puntualiza que las personas no "... pueden, por ejemplo, so pretexto de tratos arbitrarios o discrecionales, o aduciendo el derecho a la igualdad formal y material y no discriminación, acudir con su reclamo o pretensión vía acción de protección, ya que el ejercicio de los derechos de cualquier orden se debe ventilar observado el debido proceso establecido en la Constitución de la República, así como, en el presente caso de Ley Orgánica de Garantía Jurisdiccionales y Control

Fecha Actuaciones judiciales

Constitucional, cuerpos normativos que fijan procedimiento previos, claros que regulan y especifican la vía jurisdiccional adecuada y eficaz para la tutela de derechos. Por lo tanto, la acción de protección no puede invalidar las atribuciones que atañen otras esferas procedimentales,...los derechos constitucionales solo pueden ser adecuadamente ejercidos y defendidos en el marco del debido proceso. En consecuencia, para que un proceso judicial sea constitucionalmente valido el juez y las partes procesales deben conducirlo en el marco de la competencia.” En la sentencia número 001-10- PJO-CC de fecha 22 de diciembre del 2010 en el caso número 0999-09-JP, publicado en el Segundo Suplemento Registro Oficial número 351 del 29 de diciembre del 2010, en el que se puntualiza se “... prevé normas claras respecto a la procedencia, naturaleza y efectos de las distintas garantías jurisdiccionales. En atención a ello, es deber de las juezas y jueces constitucionales aplicar adecuadamente dichos preceptos en la sustanciación de una causa, de lo contrario, tal como sucedió en el caso concreto, más allá de lesionar la seguridad jurídica de las partes, acarrea además una grave vulneración a los derechos al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, en consideración a que su actuación devendría en arbitraria.”. Por último, en la sentencia número 0016- 13- SEP-CC, en el caso No. 1000-12- EP, de fecha 16 de mayo del 2013 señala que: “4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que vía no fuere adecuada ni eficaz”. Con respecto a esta causal es importante anotar que si una persona presenta una acción de protección, es porque considera que las demás vías de resolución judicial del caso son inadecuadas o ineficaces, por lo que carecería de sentido establecer como requisito para la presentación de la acción, el que dicho particular conste expresamente en la demanda, so pena de contravenir el principio de formalidad condicionada. La prueba de que la vía no es la adecuada y eficaz, se la debe actuar en el momento procesal de la etapa probatoria, por tanto, se requiere necesariamente de la sustanciación de la causa, consecuentemente esta es una causa de improcedencia.”. En atención a lo manifestado por los sujetos procesales en la audiencia pública de acción de protección y en sus escritos; apreciaciones personales que se encuentran fuera de la realidad procesal, puesto que del expediente, se observan que las actuaciones del juzgador, ha sido en atención a las pretensiones, aprobadas por los sujetos procesales; actuaciones judiciales que han sido y serán sobre la única base de la constitución de la República del Ecuador, de los Instrumentos de los Derechos Humanos, de la normativa positiva vigente y a los elementos constantes en él expediente judicial es decir en mérito de lo actuado; aplicando los principios de eficacia, intermediación, celeridad verdad procesal, económica procesal, imparcialidad interna y externa, haciendo efectivas las garantías del debido proceso. 9. REFERENCIAS.- [1] CARBONELL Miguel. (2009) Diccionario de Derecho Constitucional.”

Por lo tanto, al existir vulneración de la normativa constitucional contenida fundamentalmente en los artículos 66, numeral 23; 75; 76 numeral 1 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador. Se ha menoscabado la seguridad jurídica y el debido proceso; en consecuencia garantías constitucionales que han sido vulneradas en perjuicio de la legitimada activa Rosa Yautibug Guacho, la Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, por unanimidad acepta el recurso de apelación presentado por Rosa Yautibug Guacho, en calidad de servidora pública del Ministerio de Inclusión Económica y Social, y dispone:

- 1.- Declarar la vulneración al derecho al debido proceso, en la garantía la motivación, establecida en el artículo 76 numeral 7, letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, en relación al acto administrativo de fecha 21 de octubre de 2019, emitido y firmado por el abogado José Antonio Romero Tricerri, en su condición de Coordinador Zonal 3 del MIES;
- 2.- Declarar la afectación al derecho a la seguridad jurídica, eje transversal del Estado democrático de derechos y justicia;
- 3.- Enunciar la transgresión al derecho constitucional a una vida digna, que asegure la estabilidad laboral y por tanto el desarrollo de la personalidad, desarrollado en el artículo 66 numeral 2 de la Constitución;

Como consecuencia jurídica, corresponde adoptar medidas de restitución de los derechos constitucionales transgredidos, consiguientemente.

Se declara la nulidad de la Resolución emitida por el señor Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Inclusión Económica y Social, abogado José Antonio Romero, firmada y notificada en data 21 de octubre de 2019, contenida en el memorándum Memorando N. MIES-CZ3-2019-3668-M. En consecuencia, será nulo el proceso de evaluación del desempeño de servidores públicos sujetos a periodo de prueba, por la extemporaneidad e inobservancia de principios y garantías del debido proceso.

Con el propósito de garantizar el derecho constitucional a la reparación Integral, la Sala decide:

- 1.- Que el legitimado pasivo, Ministerio de Inclusión Económica y Social, por intermedio del Coordinador Zonal 3, o la Autoridad que corresponda en el término de cinco días, improrrogables reintegre a las funciones a la ciudadana Rosa Yautibug Guacho, absteniéndose de ejercer cualesquier tipo de acciones u omisiones que puedan constituir represalias o acoso en contra de la referida servidora pública. En acatamiento de lo establecido en el artículo 17 literal b.5) de la Ley Orgánica de Servicio Público, se procederá con la emisión del nombramiento definitivo a favor de la ciudadana Rosa Yautibug Guacho, así también se remitirá copias certificadas a la Dirección Provincial de Contraloría General del Estado, en la provincia de Chimborazo, a fin de que se establezca las responsabilidades a que hubiere lugar, por la falta de evaluación dentro del periodo legalmente establecido;
- 2.- Se dispone el pago de la totalidad de emolumentos dejados de percibir por la accionante, para lo cual se procederá acorde a lo prescrito en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional;
- 3.- A efectos de cumplir con la garantía de no repetición, se procederá a la publicación del extracto de la presente sentencia en el dominio electrónico principal, del Ministerio de Inclusión Económica y Social, <http://www.inclusión.gob.ec/>, en el banner principal del portal, por la temporalidad de seis meses consecutivos, a partir de la fecha de la notificación, así como un hipervínculo que dirija al documento completo para la revisión.

Fecha Actuaciones judiciales

4.- Además, de acuerdo a lo previsto en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto a la ejecución inmediata de esta resolución, remítase atento oficio al señor Ministro de Inclusión Económica y Social, haciéndole conocer de esta resolución para el cabal cumplimiento de la restitución inmediata de la ciudadana Rosa Yautibug Guacho a su cargo de Coordinadora CIBV Servidor Público¹, así como las restantes disposiciones que configuran la reparación integral. Del mismo modo, se oficiará al señor Delegado de la Defensoría del Pueblo de la provincia de Chimborazo, con el de que verifique el cumplimiento de lo dispuesto, y en lo posterior cumpla con informar de manera documentada al juzgador colegiado de primer nivel. El Tribunal A-quo cumplirá con lo dispuesto en el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador, y Art. 25 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- Notifíquese.

10/01/2020 RAZON**09:10:00**

RAZON: En esta fecha entrego el expediente No. 06171-2019-00017, al DR. FERNANDO CABRERA ESPINOZA, JUEZ PROVINCIAL PONENTE, a fin de que despache lo que corresponda. Riobamba, 10 de enero del 2020.

Abg. Javier Tamayo
SECRETARIO RELATOR (E).

10/01/2020 RAZON**09:09:00**

RAZON: En esta fecha recibo el proceso No. 06171-2019-00017, de la oficina de sorteos de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo. Riobamba, 10 de enero del 2020.

Abg. Javier Tamayo
SECRETARIO RELATOR (E).

10/01/2020 ACTA DE SORTEO**08:09:58**

Recibido en la ciudad de Riobamba el día de hoy, viernes 10 de enero de 2020, a las 08:09, el proceso Constitucional, Tipo de procedimiento: Garantías jurisdiccionales de los derechos constitucionales por Asunto: Acción de protección, seguido por: Yautibug Guacho Rosa, en contra de: Mera Vela Jacinto Humberto, Ministerio de Inclusión Económica y Social y Otros.

Por sorteo de ley la competencia se radica en la SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, conformado por los/las Jueces/Juezas: Doctor Cabrera Espinoza Carlos Fernando (Ponente), Doctor Alulema del Salto Angel Polibio, Verdugo Lazo Jorge Eduardo. Secretaria(o): Tamayo Cepeda Angel Javier.

Proceso número: 06171-2019-00017 (1) Segunda InstanciaAl que se adjunta los siguientes documentos:

1) PROCESO EN TRES CUERPOS (241 FOJAS) (ORIGINAL)

Total de fojas: 241SR. DANILO ENRIQUE SANCHEZ REINOSO Responsable de sorteo