



Juicio No. 03201-2021-00650

**UNIDAD JUDICIAL DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA CON SEDE EN EL CANTÓN CAÑAR, PROVINCIA DE CAÑAR DE CAÑAR.** Cañar, lunes 8 de noviembre del 2021, las 16h08. VISTOS: Por mandato del artículo 15 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC), el suscrito Juez de la Unidad de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Cañar, con competencia para conocer Garantías Constitucionales, dicta la sentencia, por escrito dentro de la presente garantía constitucional de Acción de Protección, con apoyo en lo que sigue:

IDENTIFICACIONES DE LAS PARTES PROCESALES:

LEGITIMADA ACTIVA Y AFECTADA. VANESSA MENDARO MOLINA ecuatoriana, mayor de edad, con NUI. 1756649636.

LEGITIMADOS PASIVOS.

MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA EN LA PERSONA DE SU REPRESENTANTE LEGAL DRA. XIMENA GARZON VILLALBA (MINISTRA DE SALUD).

COORDINACIÓN ZONAL 6 DE SALUD EN LA PERSONA DE SU REPRESENTANTE DRA. ANDREA BERSOSA, COORDINADORA ZONAL.

HOSPITAL LUIS F. MARTÍNEZ, EN LA PERSONA DE LA DOCTORA KARINA GARZON QUEZADA DIRECTORA DE LA MISMA.

ASÍ COMO DE LA ANALISTA DE TALENTO HUMANO, LA INGENIERA GABRIELA ALVAREZ MONTERO.

Habiéndose contado con la Procuraduría General del Estado.

EXPOSICION DE MOTIVOS.

La señora VANESSA MENDARO MOLINA en su escrito de pretensión indica:

Haber laborado dentro del MSP, concretamente dentro del Hospital Luis F. Martínez a partir del año 2015 hasta la actualidad, siempre bajo la modalidad de contrato de servicios ocasionales, en calidad de Médica Especialista en Ginecología 1 Servidor Público 12; de aquello da cuenta los contratos de servicios ocasionales que se adjunta, cuanto a las certificaciones de fechas 26 de agosto y 27 de octubre del 2021 emanadas de la Ingeniera Gabriela Alvarez Montero, responsable de Talento Humano del Hospital en referencia que también se apareja. En cuanto a la emergencia sanitaria señala haber laborado de manera presencial durante la misma, así lo certifica el propio MSP, labor que

significó en beneficio de la compareciente el reconocimiento del GAD Provincial de Justicia del Cañar; y el pago del bono por la labor en emergencia sanitaria, entre otros reconocimientos de esta labor irrefutable. Pero no solo aquello sino también señala que la validación de toda su labor dentro de la Red Integral de Salud Pública, lo ha realizado el propio MSP entidad en la cual ha laborado, al efecto un Acta de Reunión de la Comisión de Valoración del expediente, dentro de los que esta la accionante, acta que data de fecha 11 y 12 de febrero del 2021, misma en el que el Comité Técnico para validación de expedientes, ley Humanitaria refiere: <sup>a</sup>Dra. Vanesa Mendaro: Paciente ALCHLUBE, paciente valorada el 03/07/2020 y referida a una casa asistencial de mayor complejidad el 04/07/2020 por la misma profesional según consta el verificable en formulario 008. Resultado del hisopado nasofaríngeo positivo para infección por COVID 19 entregado el 03/07/2020. SE VALIDA°. Es decir a más de la exposición constante dentro de la Unidad de Salud en la que ha laborado, que de por sí ya le hace merecedora del beneficio también se ha validado por el MSP el contacto directo con pacientes COVID 19 confirmados. Que como profesional de la salud a pesar de que el propio MSP validó su labor durante la emergencia sanitaria dentro del Hospital Luis F. Martínez, Unidad de Salud del Distrito 03D02 y así lo ha suscrito un comité nombrado para el efecto e integrado por los propios representantes del Hospital Luis F. Martínez NO le han convocado a concurso, NO le han declarado ganadora, ergo, NO le han entregado su nombramiento definitivo, evadiendo ordenes claras en favor de la compareciente referidas en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario que señala <sup>a</sup>Estabilidad de trabajadores de la salud.- Como excepción, y por esta ocasión, los trabajadores y profesionales de la salud que hayan trabajado durante la emergencia sanitaria del coronavirus (COVID-19) con un contrato ocasional o nombramiento provisional en cualquier cargo en algún centro de atención sanitaria de la Red Integral Pública de Salud (RIPS) y sus respectivas redes complementarias, previo el concurso de méritos y oposición, se los declarará ganadores del respectivo concurso público, y en consecuencia se procederá con el otorgamiento inmediato del nombramiento definitivo".

**DERECHOS QUE SE CONSIDERAN VIOLENTADOS O AMENAZADOS.** La señora VANESSA MENDARO MOLINA ha manifestado que los Derechos que se le han vulnerado por OMISION por parte del MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA EN LA PERSONA DE SU REPRESENTANTE LEGAL DRA. XIMENA GARZON VILLALBA (MINISTRA DE SALUD); por la COORDINACIÓN ZONAL 6 DE SALUD EN LA PERSONA DE SU REPRESENTANTE DRA. ANDREA BERSOSA, COORDINADORA ZONAL; por el HOSPITAL LUIS F. MARTÍNEZ, EN LA PERSONA DE LA DOCTORA KARINA GARZON QUEZADA DIRECTORA DE LA MISMA; ASÍ COMO DE LA ANALISTA DE TALENTO HUMANO, LA INGENIERA GABRIELA ALVAREZ MONTERO son los DERECHOS AL TRABAJO y a la SEGURIDAD JURIDICA.

TRAMITE EN SEDE JUDICIAL. Luego del sorteo de ley efectuado, se procedió a calificar la Acción de Protección mediante auto de fecha viernes 29 de octubre del 2021, las 10h32, en la que se señaló fecha para la Audiencia Pública, se dispuso notificarse a los accionados, acto procesal éste que se encuentra debidamente cumplido conforme se evidencia de las razones asentadas, esto en base a lo dispuesto en el artículo 13 ibídem de la LOGJCC en relación con el artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE). Se debe indicar que la Audiencia Pública fue convocada en la forma prevista en el artículo 86 de la CRE y Art. 14 de la LOGJCC, misma que debía llevarse a cabo este día viernes 5 de Noviembre del 2021 a las 09h00 y ante la petición por parte de la DOCTORA KARINA GARZON QUEZADA DIRECTORA DEL HOSPITAL LUIS F. MARTÍNEZ, tuvo efectivo cumplimiento el día Viernes 5 de Noviembre del 2021 a las 16h20, con la presencia de los señores legitimada activa VANESSA MENDARO MOLINA en junta de sus patrocinadores abogados Guillermo Saquicela Espinoza, y Andrés Torres Quezada; el señor abogado EDISON IDROVO PALOMEQUE ofreciendo poder o ratificación de parte de la señora MINISTRA DE SALUD PÚBLICA HOY EN LA PERSONA DE SU REPRESENTANTE LEGAL DRA. XIMENA GARZON VILLALBA, de la COORDINACIÓN ZONAL 6 DE SALUD EN LA PERSONA DE SU REPRESENTANTE DRA. ANDREA BERSOSA, COORDINADORA ZONAL; y por el HOSPITAL LUIS F. MARTÍNEZ, EN LA PERSONA DE LA DOCTORA KARINA GARZON QUEZADA DIRECTORA DE LA MISMA; y el señor Doctor EDISON ADRIAN ESPINOZA CASTILLO ofreciendo poder o ratificación de la señora abogada María José Ramírez Cárdozo, DIRECTORA REGIONAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO EN EL AZUAY, CAÑAR Y MORONA SANTIAGO, diligencia en la que escuchó a las partes procesales en sus intervenciones de entregada y réplica, por lo cual agotado el procedimiento luego de escuchar como última intervención a la accionante a través de su defensa técnica, se expresó la decisión del caso en forma verbal, conforme lo dispone el Art. 14 inciso tercero de la LOGJCC, en concordancia con los artículo 15 numeral 3 y 17 de la Ley Orgánica en mención, de la cual de forma verbal los señores abogado EDISON IDROVO PALOMEQUE a nombre del MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA, de la COORDINACIÓN ZONAL 6 DE SALUD, y del HOSPITAL LUIS F. MARTÍNEZ; y el señor Doctor EDISON ADRIAN ESPINOZA CASTILLO a nombre de la señora DIRECTORA REGIONAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO EN EL AZUAY, CAÑAR Y MORONA SANTIAGO interpusieron el recurso de apelación. Siendo el momento de resolver motivadamente la sentencia, en estricta aplicación a lo establecido en el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la CRE para lo cual se considera:

PRIMERO. COMPETENCIA. El suscrito Juez Doctor Luis Carlos Matovelle Veintimilla, es competente para conocer, tramitar y resolver la presente Acción Constitucional de Protección de conformidad con lo prescrito en el Art. 86.2 de la Constitución del Estado <sup>a</sup>Las garantías

jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: 2.- Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento(¼)°, en concordancia con el Art. 7 de la LOGJCC que determina <sup>a</sup> Será competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. Cuando en la misma circunscripción territorial hubiere varias juezas o jueces competentes, la demanda se sorteará entre ellos°, considerando que la accionante VANESSA MENDARO MOLINA presta sus servicios en el Hospital Luis F. Martínez de este cantón de Cañar, Provincia del Cañar; y por el sorteo de ley efectuado en fecha 29 de Octubre del 2021.

SEGUNDO. VALIDEZ PROCESAL. -En La presente causa se ha garantizado el Derecho a la Defensa de las partes procesales consagrado en el artículo 76 de la CRE. La Garantía Jurisdiccional ha sido sustanciada con apego a lo previsto en los Arts. 13, 14 y 15 de la LOGJCC, respetándose a las partes los Derechos y Garantías constitucionales, consecuentemente no se han omitido solemnidad sustancia alguna, o vulnerado Derecho alguno, por lo que se declara la validez del proceso, en apoyo al artículo 22 de la LOGJCC.

TERCERO. LEGITIMIDAD ACTIVA.-La legitimación activa de la señora VANESSA MENDARO MOLINA para presentar la presente Acción de Protección; en los términos previstos en la CRE sus artículos 86.1 que señala <sup>a</sup>¼ 1.-Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución..°, <sup>a</sup> 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°; y Art. 9 literal a) de la LOGJCC que marca <sup>a</sup> Legitimación activa.-Las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución y esta ley, podrán ser ejercidas: a) Por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado°, se encuentra asegurada.

Anotando que la accionante VANESSA MENDARO MOLINA que en su libelo de pretensión en su parte pertinente ha manifestado <sup>a</sup>¼ ¼ .9.-DECLARACION BAJO JURAMENTO.-Declaramos bajo juramento que no hemos presentado con anterioridad o de manera simultánea otra Acción de Protección sobre la misma materia y objeto de la presente°.

CUARTO.RESPECTO A LA ACCION DE PROTECCION.-Las garantías jurisdiccionales previstas en el Título III, capítulo III de nuestra Constitución tienen como finalidad constituirse en mecanismos para garantizar a las y los ciudadanos el pleno ejercicio de los derechos que se encuentran establecidos en la propia Carta Magna, frente a actos que vulneren o violenten dichos de derechos. Garantías para su eficacia tienen un tratamiento especial, diligente, desformalizado, pero sin salirse de los lineamientos y principios generales que contiene la ley, con un tratamiento eminentemente oral, en el que son hábiles todos los días y horas a fin de garantizar celeridad en su resolución, convirtiéndose así en efectivos mecanismos para frenar actos u omisiones del estado que vulnera derechos constitucionales y derechos humanos de los ciudadanos. La Constitución de la República, instituye la Acción de Protección como una garantía de carácter supremo público e inalienable, tendiente a precautelar de manera eficiente y oportuna derechos constitucionales vulnerados, garantía que se encuentra referida en el Art. 88 de la CRE en el que se señala: <sup>a</sup>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 suponga 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<sup>o</sup>; en relación el artículo 39 de la L.O.G.J.C.C establece: <sup>a</sup>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<sup>o</sup>, preceptos que se encuentran en armonía con lo dispuesto en la Declaración Universal de Derechos Humanos como los Arts. 18 y 25 del Pacto de San José que establecen la obligación general de los Estados democráticos de garantizar que todas las personas puedan contar con un recurso efectivo ante los tribunales para lograr la protección contra actos que violen sus derechos. La jurisprudencia vinculante dictada por la Corte Constitucional del Ecuador, contenida en la sentencia No. 001-16-PJO-CC, caso No. 0530-10-JP, respecto de la naturaleza y alcance de la Acción de Protección y del rol de los jueces que conocen esta garantía, determina como regla jurisprudencial con efecto erga omnes: <sup>a</sup>Las juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la

justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido°. Al respecto la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José en su artículo 25 de Protección Judicial, señala: 1.-Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2.-Los Estados parte se comprometen: a). garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b). Desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. La Convención en su artículo 25 establece la obligatoriedad de los estados miembros en contar con un recurso rápido, sencillo y efectivo, que acoja a todas las personas contra actos que pudieran ser realizados tanto por las personas en ejercicio de las funciones estatales; como por los particulares, que violenten sus derechos fundamentales; así como para la protección y defensa de los derechos reconocidos en la Constitución, Leyes internas y la Convención misma; así como contar con Jueces competentes. En esta misma línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha ido desarrollando su jurisprudencia al respecto y entre otras cosas ha señalado que: <sup>3</sup>El derecho de toda persona 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 constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención. El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Parte°. Para Miguel Costain Vásquez en su obra <sup>4</sup>Garantías Jurisdiccionales en el Ecuador°, la acción de protección es la garantía jurisdiccional que permite de forma general el restablecimiento de los derechos vulnerados, no asimilada al antiguo amparo constitucional por cuanto es mucho más amplia permitiendo incluso que la acción pueda ser dirigida contra los particulares en situaciones especiales.

Así la Acción de Protección se convierte en un medio de acceso a la justicia constitucional a través del cual los ciudadanos pueden valerse de forma efectiva, eficaz y rápida para restablecer un derecho constitucionalmente protegido y que le ha sido vulnerado principalmente por una autoridad pública no judicial. Garantía ésta que debe cumplir con tres requisitos. Debe verificarse primero, que exista la violación de un derecho constitucional; en segundo lugar, que ésta violación se deba a la acción u omisión de autoridad pública no judicial o de un particular en las circunstancias referidas en la Ley; y, tercero, la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado, que sea eficaz para proteger el derecho violado (Art. 40 de la LOGJCC).

Por lo tanto corresponde a los Jueces en sentencia analizar y motivar si los hechos constituyen o no vulneración de derechos constitucionales, y solo luego de determinar que no existe la vulneración se puede estimar que la justicia ordinaria es la vía adecuada para reclamar otros aspectos controvertidos, conforme lo ha dispuesto la Corte Constitucional del Ecuador. Por lo tanto es al amparo de estos lineamientos que debe analizarse respecto a la vulneración alegada por la legitimada activa señora VANESSA MENDARO MOLINA.

QUINTO. PRETENCION DE LA ACTORA, DERECHO CONSTITUCIONAL VIOLENTADO.-La exposición de motivos se encuentra puntualizada en la demanda y al inicio de esta resolución; en tanto que, la pretensión en sí de la señora VANESSA MENDARO MOLINA es la siguiente:

En el presente caso la vulneración a mis derechos constitucionales se produce por una omisión de carácter inconstitucional, al no hacerme beneficiaria, hasta el momento, del beneficio que importa el artículo 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario (LOAH), esto es, al no convocarme a concurso, declararme ganadora y extenderme un nombramiento definitivo como MÉDICA ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA 1 ± SERVIDOR PÚBLICO 12, del MSP, concretamente del Hospital Luis F. Martínez de esta ciudad Cañar. Señaló que la compareciente ha laborado dentro del MSP, concretamente dentro del Hospital Luis F. Martínez a partir del año 2015 hasta la actualidad; siempre bajo la modalidad de contrato de servicios ocasionales, siempre para prestar sus servicios lícitos y personales como MÉDICA ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA 1 ± SERVIDOR PÚBLICO 12. De aquello dan cuenta, tanto los contratos de servicios ocasionales que se adjuntan, cuanto las certificaciones de 26 de agosto y 27 de octubre de 2021, emanadas de la Ingeniera Gabriela Álvarez Montero, responsable de Talento Humano del Hospital en referencia, que también se aparejan. En lo que respecta a la emergencia sanitaria, aquella ha laborado de manera presencial durante la misma. Así lo certifica el propio MSP, en las mismas certificaciones antedichas. Labro que además significó en favor de la exponente: a. el reconocimiento del GAD Provincial de Justicia del Cañar; b. el pago del bono por la labor en emergencia sanitaria; entre otros reconocimientos de esta labor irrefutable. Pero no solo aquello, sino que la validación de toda mi labora dentro de la Red Integral Pública de Salud, la ha realizado el propio MSP, entidad que ha elaborado, al efecto, un ACTA DE REUNIÓN de la comisión para validación de expedientes, dentro de los que está la accionante. Acta que data de fecha 11 y 12 de febrero de 2021, misma en que el Comité Técnico para validación de expedientes. Ley Humanitaria, refiere: <sup>a</sup>Dra. Vanesa Mendaro: Paciente ALCHLUBE, paciente valorada el 03/07/2020 y referida a una casa asistencial de mayor complejidad el 04/07/2020 por la misma profesional según consta el verificable en formulario 008. Resultado de hisopado nasofaríngeo positivo para infección por COVID 19 entregado el 03/07/2020. SE VALIDA°. Es decir, a más de la exposición constante dentro de la Unidad de Salud en la que ha laborado, que de por sí ya le hace

merecedora del beneficio, también se ha validado por el MSP el contacto directo con pacientes COVID 19 confirmados. Debiendo anotar, a su vez, que a la profesional de la salud que comparece, a pesar de que el propio MSP validó su labor durante la emergencia sanitaria dentro del Hospital Luis F. Martínez, Unidad de Salud del Distrito 03D02, y así lo ha suscrito un comité nombrado para el efecto e integrado por los propios representantes del Hospital Luis F. Martínez, NO le han convocado a concurso, NO le han declarado ganadora, ergo, NO le han entregado su nombramiento definitivo, aunque lo merece. Más, con toda la documentación aportada en esta causa señor Juez, es plenamente visible e innegable que la hoy actora, MÉDICA ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA 1 ± SERVIDOR PÚBLICO 12 VANESSA MENDARO MOLINA, ha laborado en primera línea frente al COVID 19, luchando contra la pandemia, sin embargo, a pesar de que sus obligaciones las ha cumplido cabalmente, arriesgando incluso su vida y la de los suyos, el MSP y sus dependencias no han hecho lo propio, pues han evadido una orden clara en favor de la compareciente, ya que de conformidad con el Art. 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario que indica lo siguiente <sup>a</sup> Art. 25.- Estabilidad de trabajadores de la salud.- Como excepción, y por esta ocasión, los trabajadores y profesionales de la salud que hayan trabajado durante la emergencia sanitaria del coronavirus (COVID-19) con un contrato ocasional o nombramiento provisional en cualquier cargo en algún centro de atención sanitaria de la Red Integral Pública de Salud (RIPS) y sus respectivas redes complementarias, previo el concurso de méritos y oposición, se los declarará ganadores del respectivo concurso público, y en consecuencia se procederá con el otorgamiento inmediato del nombramiento definitivo.º Y digo que se trata de una orden clara a favor de la actora pues este beneficio se extiende a todos quienes, laborando durante la emergencia sanitaria dentro de la RIPS (en el caso de los comparecientes dentro del MSP, en el Hospital Luis F. Martínez) son merecedores de un nombramiento definitivo; aquello tiene un sentido que se encuentra presente en la intención legislativa al crear esta norma, el sentido evidentemente es premiar a aquellas personas que han arriesgado su vida desde el primer momento para hacer frente a este temible virus, pues mientras la mayoría de la población estaba resguardada en su casa, personas valiosas como la hoy actora, tuvieron que salir a luchar en contra de este nuevo y desconocido mal, y no es en lo absoluto justo que, los trámites burocráticos ( o la falta de ellos) desconozcan el fin de la norma y no se le otorgue el premio que sin duda alguna merece por su labor, más cuando la disposición transitoria novena de la Ley Orgánica de Apoyo humanitario otorgaba un límite máximo de 6 meses desde la entrada en vigor de dicha Ley, para otorgar los nombramientos definitivos, empero hasta el día de hoy aquello no ha sucedido con la actora. Entendiendo además que al estar en juego derechos fundamentales la administración no descarga su responsabilidad mediante gestiones sino y sobre todo mediante resultados. Y en el caso concreto, más allá del COMITÉ organizado en FEBRERO de 2021, que VALIDÓ LA LABOR DE LA EXPONENTE EN EL HOSPITAL LUIS F. MARTÍNEZ, no ha hecho absolutamente NADA



más. Nada de lo que ordena la LOAH. Lo último que ha ocurrido es remitir un memorando en fecha 22 de septiembre de 2021, el Nro. MSP ± CZONAL6 ± 2021 ± 2167 ± C, que relleva que, entre otros, la exponente soy parte de la tercera fase de creación de cargos en aplicación de la LOAH; cuando esto no está dentro de esta última. Por lo que la OMISIÓN que se acusa se acentúa. Con esta omisión, arbitraria e inconstitucional, de parte de la entidad demandada, MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA, en la persona de su representante legal, la Dra. XIMENA GARZÓN VILLALBA, Ministra de Salud; así como de la COORDINACIÓN ZONAL 6 de SALUD, en la persona de su representante Dra. Andrea Bersosa, Coordinadora Zonal; y de igual manera del Hospital Luis F. Martínez, en la persona de la Doctora Karina Garzón Quezada, Directora del mismo, así como de la Analista de Talento Humano, la Ingeniera Gabriela Álvarez Montero, se ha vulnerado el derecho al trabajo que se encuentra reconocido en el Art. 33 de la CRE, y el derecho a la seguridad jurídica que se encuentra reconocido en el Art. 82 de la CRE. Art. 33.- Derecho al trabajo.- 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. Art. 82.- Derecho a la seguridad jurídica.- 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. Vulneración al derecho al trabajo. Conforme lo prescrito en el Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, <sup>a</sup>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.<sup>o</sup>. En forma concordante, en el Art. 325 de la Constitución de la República del Ecuador, se ha establecido que: <sup>a</sup>El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.<sup>o</sup>; y en el Art. 326, se prescribe que: El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: (1/4 ) 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario. 3. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras. Derecho reconocido en el Art. 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que reza: <sup>a</sup> 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo<sup>o</sup>. Por su parte en el Art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se establece que: <sup>a</sup> 1. Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de

ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado°. En el Art. 56 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales <sup>a</sup>Protocolo de San Salvador°, se establece que <sup>a</sup>Toda persona tiene derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que las mujeres puedan contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo°. La Corte Constitucional del Ecuador, con respecto al derecho al trabajo en la sentencia N° 016-13-SEP-CC, dentro del caso N° 1000-12-EP, manifestó lo siguiente: El derecho al trabajo, al ser un derecho social y económico, adquiere una categoría especial toda vez que tutela derechos de la parte considerada débil dentro de la relación laboral, quien al verse desprovista de los medios e instrumentos de producción puede ser objeto de vulneración de sus derechos; es en aquel sentido que se reconoce constitucionalmente el derecho a la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores, los cuales, asociados con el principio de indubio pro operario constituyen importantes conquistas sociales que han sido reconocidas en forma expresa en el constitucionalismo ecuatoriano. Adicionalmente, en relación al trabajo como derecho en la sentencia N° 241-16-SEP-CC dentro del caso N° 1573-12-EP, el Máximo Organismo de Interpretación Constitucional, señaló: De igual forma, cabe indicar que dado el principio de interdependencia de los derechos, el derecho al trabajo está inexorablemente relacionado con la materialización de otros derechos constitucionales, como el derecho a la vida digna, vivienda o los derechos de libertad, entre otros, de manera que el ejercicio pleno del derecho al trabajo, irradia sus efectos respecto de otras actividades ajenas al trabajo como tal. En este contexto, el derecho al trabajo adquiere trascendental importancia, por cuanto permite un desarrollo integral del trabajador, tanto en una esfera particular como en una dimensión social. En consecuencia, hay que observar el trabajo como fuente de ingresos económicos y como fuente de realización personal y profesional; el cual, a su vez, permite al trabajador, materializar su proyecto de vida y de su familia. En consecuencia son estos elementos fundamentales, los que hacen que el derecho al trabajo tenga una protección constitucional que deriva en la obligación del Estado tutelarlos. En lo referente a la estabilidad laboral, la Corte Constitucional, en la sentencia N° 004-18SEP-CC, cao N° 0664-14-EP, página 30, ha señalado que: En relación a la estabilidad laboral dentro del marco del derecho al trabajo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su sentencia de 31 de agosto de 2017, dentro del caso Lagos del Campo Vs. Perú sobre el derecho al trabajo expresó: 147. En este sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General N° 18 sobre el derecho al trabajo, expresó que este mismo <sup>a</sup> implica el derecho a no ser privado injustamente del empleo°. Así mismo, ha señalado <sup>a</sup> incumplimiento de la obligación de proteger se produce cuando los Estados partes se

abstienen de adoptar todas las medidas adecuadas para proteger a las personas sometidas a su jurisdicción contra las vulneraciones del derecho al trabajo imputables a terceros°, lo cual incluye <sup>a</sup> el hecho de no proteger a los trabajadores frente al despido improcedente°. (¼ ) 150. Cabe precisar que la estabilidad laboral no consiste en la permanencia irrestricta en el puesto de trabajo, sino de respetar este derecho, entre otras medidas, otorgando debidas garantías de protección al trabajador a fin de que, en caso de despido se realice este bajo causas justificadas, lo cual implica que el empleador acredite las razones suficientes para imponer dicha sanción con las debidas garantías, y frente a ello el trabajador pueda recurrir tal decisión ante las autoridades internas, quienes verifiquen que las causas imputadas no sean arbitrarias o contrarias a derecho. Al respecto esta Corte tiene en cuenta que la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 31 de agosto de 2017, establece un estándar mínimo de protección contra terminaciones de la relación laboral que resulten injustificadas o improcedentes. En el presente caso, y de conformidad con las sentencias vinculantes citadas, el contenido esencial del derecho fundamental al trabajo se ampara, cuando el sujeto débil de la relación, esto es el servidor o trabajador, sea protegido frente a quien ostenta la relación de poder (en este caso el MSP y sus dependencias) para que quien empuñe el poder, no actúe de forma tan arbitraria que termine por lesionar los pilares básicos que componen este derecho fundamental y que le permiten al mismo seguirse considerando como tal, aquello quiere decir otorgarle al trabajador o servidor, unas garantías mínimas que permitan que su trabajo sea ejercido con dignidad y certeza, empero si pese a innegablemente merecer un nombramiento definitivo hasta el día de hoy no lo ha recibido, la entidad accionada hoy no puede decir que ha respetado las garantías mínimas que impone el ordenamiento en beneficio de los sujetos débiles de la relación, por lo tanto en palabras de la Corte Constitucional, existe vulneración al derecho fundamental al trabajo, al irrespetar los términos de todas y cada una de las sentencias vinculantes citadas en líneas anteriores. Comprendiendo sobre todo señor Juez, que el trabajo no puede ser reducido a la más mínima expresión, esto es a pretender que la vulneración de este derecho fundamental solo se produzca con el despido de la compareciente; ya que el derecho al trabajo es infinitamente más complejo que aquello, produciéndose también vulneración a su contenido esencial cuando el sujeto débil de la relación no trabaja en la forma en que debe trabajar, y la compareciente debe trabajar con un nombramiento definitivo ya que así se lo merece, empero nada de eso ha pasado. El derecho a la Seguridad Jurídica.-El derecho a la seguridad jurídica se encuentra tipificado en el Art. 82 de la Constitución de la República. Que literalmente dispone: 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 del Ecuador ha desarrollado ampliamente este derecho, indicando que la seguridad jurídica se consagra con el máximo respeto a la Constitución por parte del Estado, garantizando así por parte de sus autoridades que se aplicarán únicamente las normas previamente establecidas. Garantizando en

consecuencia que tal situación jurídica será atendida, procesada, sancionada, por parte del Estado observando y respetando el marco jurídico aplicable al caso, así se indica en la sentencia N° 130-15-SEP-CC, que estableció lo siguiente: En ese sentido, este derecho consagra el máximo respeto a la Constitución de la República como la norma suprema que rige el modelo constitucional vigente, a su vez, garantiza el respeto a los derechos constitucionales y la aplicación de normativa previa, clara y pública. En consecuencia, el derecho a la seguridad jurídica garantiza que las personas conozcan el marco jurídico al cual se sujetará un hecho determinado. En este orden de ideas, la Corte Constitucional en la SENTENCIA N° 0154-18-SEP-CC, de 25 de abril de 2018, (pag. 10), respecto a la Seguridad Jurídica ha indicado que se constituye en garantía de certeza a favor del ciudadano y que debe ser respetada por el Estado, que para producir una afectación válida a los intereses de los gobernados debe observar un mínimo de garantías al hacer uso del poder con el que cuenta para realizar cualesquier acto de autoridad a través de los distintos órganos que lo integran. Mínimos que se encuentran establecidos en las normas previas, públicas y que sean aplicables al caso concreto: Las garantías de certeza que constituyen a la seguridad jurídica son el conjunto de condiciones, elementos, requisitos o circunstancias previas a las cuales debe sujetarse el Estado para generar una afectación válida a los intereses de los gobernados y al conjunto de sus derechos, es decir el Estado debe sujetarse a un conjunto de garantías mínimas al hacer uso del poder con el que cuenta para realizar cualquier acto de autoridad a través de los distintos órganos que lo integran. En la medida de que se desarrollen estas garantías de certeza, se creará un ámbito de confianza en las relaciones sociales, y sobre todo confianza en las relaciones de la sociedad civil con el Estado, sabiendo de antemano que se evitará cualquier abuso o arbitrariedad que podría originarse desde los órganos e instituciones del Estado. En el presente caso, no puede sostener la Institución accionada que ha amparado el contenido esencial de la seguridad jurídica como derecho fundamental, pues en la interpretación que hace nuestra Corte Constitucional sobre este derecho, ha sostenido que el mismo se ha respetado cuando existe por parte del ente estatal previsibilidad y certeza en sus actuaciones con relación al administrado, y que el presente caso se dibuja de la siguiente manera, si la actora ha laborado en primera línea en la pandemia de COVID 19, lo que se puede prever por parte del Estado, es que le extienda su nombramiento definitivo sin más dilación, ya que aquello brinda certeza en las actuaciones estatales, si por el contrario, a pesar de haber laborado en primera línea en la pandemia de COVID 19 no se le otorga a la actora su nombramiento definitivo, la administrada, ya no puede prever la actuación estatal, y aquello provoca incerteza en la misma, pues no actúa conforme se espera que lo haga de acuerdo con los límites que el propio ordenamiento jurídico le impone, y esta conducta impredecible en palabras de la Corte Constitucional, vulnera el contenido esencial del derecho fundamental a la seguridad jurídica. INEXISTENCIA DE OTRA VIA ADECUADA Y EFICAZ. Tal y como se puede apreciar señor Juez, la presente causa se trata sin duda alguna de un conflicto

constitucional, en donde el irrespeto al derecho constitucional a la seguridad jurídica, sin duda alguna ha transgredido otro derecho fundamental como es el derecho al trabajo; y para identificar dicha vulneración, ha sido necesario estudiar los mencionados derechos constitucionales desde su concepción en abstracto en la Carta Magna, hasta la delimitación de su contenido esencial, pudiéndose evidenciar de acuerdo a lo indicado por la Corte Constitucional, que existe vulneración al derecho al trabajo cuando el sujeto débil de la relación, es decir el accionante en este caso, ve mermados sus derechos laborales, pues aquello sin duda quebrantaría el principio de progresión y no regresividad de los derechos fundamentales, en este sentido el Ordenamiento jurídico exige claramente al ente estatal que para aquellas personas que han laborado en pandemia y que pertenezcan al MSP o alguna de sus dependencias se les otorgará nombramiento definitivo, y esto como ha explicado la corte no es una simple disposición normativa, aquello se vuelve parte del contenido esencial de sus derechos fundamentales, que al no cumplirse, termina por vulnerar a los mismos. Argumento que nos lleva al segundo punto, esta omisión de carácter inconstitucional no solo afecta el derecho fundamental al trabajo de los actores, pues dicha omisión sobre todo afecta el derecho fundamental a la seguridad jurídica, que como se determinó en función de su contenido esencial, implica el respeto absoluto por parte de los funcionarios públicos a la constitución en la aplicación, y esto quiere decir que el ordenamiento interno debe aplicarse en función de los límites constitucionales, y sin duda alguna la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, es un límite muy fuerte a la actuación pública pues claramente le impone otorgar nombramiento definitivo a quienes se encuentren dentro de las condiciones del Art. 25 de la Ley Humanitaria, y su inobservancia sin duda transgredió y transgrede el derecho fundamental a la seguridad jurídica. Aquello nos lleva a concluir con total claridad, que el presente caso contrasta la actuación pública con los límites inmanentes de los derechos fundamentales, en donde la aplicación y discusión de normas infra constitucionales son solo un referente, pues no buscamos que se haga un control de legalidad, sino de constitucionalidad, para determinar si esta omisión ha vulnerado o no el contenido esencial de los derechos fundamentales de conformidad con lo aportado por la Corte Constitucional del Ecuador, y en este contexto en función del modelo constitucional ecuatoriano, es solamente el Juez constitucional, el único que puede amparar el contenido esencial de los derechos fundamentales. IDENTIFICACION CLARA DE LA PRETENSION.-A través de la siguiente acción solicito lo siguiente: Que se acepte la presente acción de protección. Que se declare la vulneración al derecho constitucional al trabajo y su consiguiente estabilidad, conforme a lo previsto en el Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador. Que se declare la vulneración del derecho a la seguridad jurídica previsto en el Art. 82 de nuestra Constitución. Que, en un plazo fatal, se convoque al concurso de méritos y oposición y se le declare ganadora, consecuente con ello, se extienda el nombramiento definitivo en favor de la accionante como MÉDICA ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA 1 ± SERVIDOR PÚBLICO 12 del

Hospital Luis F. Martínez. Todo esto conforme lo previsto en el Art. 25 de la Ley Orgánica Humanitaria y su disposición transitoria novena. El actual régimen Constitucional determina que no sólo la ley es fuente de derecho, sino también la jurisprudencia, conforme lo determina el art. 11.8 de la misma Constitución:

La Corte Constitucional ha determinado que las fuentes de derecho no se limitan exclusivamente a la normativa constitucional y legal aplicable, sino también a otras fuentes, como la jurisprudencia constitucional emitida por el órgano de administración de justicia, conforme así se evidencia de la Sentencia N° 106-16-SEP-CC, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N° 799 de 18 de julio de 2016:

Los fallos dictados por la Corte Constitucional del Ecuador son obligatorios y vinculantes para todas las autoridades judiciales y administrativas del país, ya que conforman lo que se denomina <sup>a</sup> Bloque de Constitucionalidad<sup>o</sup>, y, su inobservancia vulnera el parámetro de razonabilidad del <sup>a</sup> test de motivación<sup>o</sup> que ha desarrollado nuestra Corte Constitucional, conforme así se evidencia de la Sentencia N° 092-16-SEP-CC publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N° 782 de 23 de junio de 2016.

Estos son algunos de los razonamientos de los varios que ha dictado la Alta Corte en cuanto a la obligatoriedad del acatamiento de sus sentencias, ya que constituyen fuente primaria del derecho; y, su inobservancia vulnera en definitiva el principio a la seguridad jurídica garantizada en el Art. 82 de la Constitución de la República.

Por todo lo expuesto, solicito que respetando el Bloque de Constitucionalidad transcrito y fundamentado en esta demanda de garantías jurisdiccionales y sea aplicado al caso en concreto.

#### POSICION DE LA PARTE DEMANDADA.

El Señor Edison Idrovo Palomeque abogado del Ministerio de Salud Pública, a nombre de la Señora Ministra de Salud Pública Dra. Ximena Garzón Villalba; el Señora Coordinadora Zonal 6 de Salud Dra. Andrea Bersosa Webster; y la Dra. Karina Garzón Quezada, Directora del Hospital Luis F Martínez señala: Para que proceda la Acción de Protección deben cumplirse los preceptos establecidos en el artículo 88 de la Constitución de la República que dice: <sup>a</sup> La Acción de Protección tendrá como objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de los derechos Constitucionales por actos u omisión de cualquier autoridad pública no judicial, contra políticas públicas cuando supongan la violación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación de derecho provoca daño grave, si se presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación,

indefensión o discriminación.<sup>o</sup> La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el Artículo N<sup>o</sup> 39 dice: <sup>a</sup>La Acción de Protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos por la Constitución y Tratados Internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por acciones de habeas corpus, acceso a la información pública, habeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección, y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena<sup>o</sup>. Señor Juez, como Usted podrá apreciar, de Segunda: inexistencia de la violación del derecho constitucional.-la norma constitucional existen tres preceptos básicos para que una acción de protección cumpla con los objetivos legales y constitucionales, que son: 1.- Violación de un Derecho Constitucional; 2.- Acción u omisión de autoridad pública o de un particular; y, 3.- Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuada y eficaz para proteger el derecho violado. La Accionante en su pretensión solicita y dice: <sup>a</sup>Que, Se le otorgue el nombramiento definitivo como a los demás médicos que tiene n las mimas condiciones de recurrente, reparando la acaldada material y formal ante la Ley y la Constitución, y, se evite trato discriminatorio por el Ministerio de Salud Pública<sup>o</sup> Me permito citar y enfocar el Artículo 226 de nuestra carta magna que manda: <sup>a</sup>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. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución<sup>o</sup> Al respecto, el Reglamento a la LOAH en su artículo 10 es claro y determina en su último inciso: Para el efecto se considerará a los médicos y aquellos profesionales y trabajadores de la salud, en ambos casos, en funciones relacionadas directamente con la atención médica a pacientes con diagnóstico de COVID19. El Ministerio de Trabajo en coordinación con el Ministerio de Salud Pública como Autoridad Sanitaria Nacional definirá las denominaciones y condiciones de puestos sujetos a este artículo. Además, citaré y me respaldaré en lo que manda el Acuerdo Ministerial MDT-2020-232 suscrito por el Abg. Adres Ishc Pérez, Ministro de Trabajo, él Expide la norma técnica para la aplicación de los concursos de mérito y oposición dispuestos en el artículo 25 de la ley orgánica de apoyo humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada de covid 19, humanitaria, y en su Capítulo I del Objetivo y Ámbito.- Art. 2.-Ámbito.-El ámbito de la presente norma es de aplicación obligatoria para las Instituciones que pertenecen a la Red Pública Integral de Salud En el capítulo II de la Planificación de Talento Humano.-Artículo.3.-Las Unidades de Administración del Talento Humano de las entidades de la Red Integral Pública de Salud definirán las necesidades del contingente del talento humano y las incluirá en su planificación mediante informe que se elaborará en base a: 2. Los justificativos de que los profesionales de la salud cumplen con los requisitos establecidos en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y su Reglamento; Nuestra Constitución manda en su Art. 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción

en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora. Al referir también cito la LOSEP en su capítulo 5.- cesación de funciones Art. 47.- Casos de cesación definitiva.- La servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos: h) Por ingresar al sector público sin ganar el concurso de méritos y oposición. El Art. 65.- Del ingreso a un puesto público.- El ingreso a un puesto público será efectuado mediante concurso de merecimientos y oposición, que evalúe la idoneidad de los interesados y se garantice el libre acceso a los mismos. Es decir al ser la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario una Ley Especial no podría estar por encima de lo que establece la Constitución de la República del Ecuador al igual que la LOSEP, por lo que se debe citar a concurso y posteriormente continuar con el trámite requerido. Cabe mencionar que la Acción Constitucional de Protección es por Ley exclusiva y excluyente. Es exclusiva en tanto y en cuanto puede aplicar solamente cuando exista violación de un derecho constitucional del accionante por acción u omisión de autoridad pública o de un particular y cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz de acuerdo al Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional citada anteriormente. La Acción de Protección procederá cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al Juez verificar y argumentar si existe o no una vulneración de un Derecho Constitucional. Es a él a quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de profunda razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si por el contrario, por su naturaleza infra constitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria.<sup>9</sup> Es de su conocimiento que como instituciones del Sector Público tenemos que agotar obviamente el principio de competencias positivas establecidas en el Artículo 226 de nuestra Carta Magna, y que quiere decir? respetar nuestro ordenamiento jurídico conforme el Artículo 82 de nuestra Constitución cita el principio de Seguridad Jurídica, y por qué me he referido a aquello? se dice y se expresa, y no se lo está negando, que la profesional labora en nuestro Distrito de Salud 03D01, en el área administrativa. El Artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial determina: Atribuciones Y Deberes que son inherentes al Tribunal Contencioso Administrativo entre los cuales y de manera clara numeral 1 que dice: Conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales; que se dice a su autoridad, que se ha violentado supuestamente una norma infra constitucional o norma legal, el ordenamiento jurídico a verificado cual y establecido de manera clara cuál es la vía adecuada idónea y expedita, de igual manera si se pretendía plantear una Garantía Constitucional por el hecho de la falta de aplicación de la norma la propia Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional a partir del Artículo 52 detalla y determina las acciones por



incumplimiento y dice, que la acción por incumplimiento es garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, esta acción de incumplimiento debe ser presentada ante la corte constitucional, es decir nos encontramos fuera de área de acción de protección que la se pretende desnaturalizar dentro de esta instancia o petitorio realizado por la accionante. He justificado que jamás se han violentado ningún tipo de Derecho Constitucional, en la presente causa. Por las consideraciones de orden Constitucional y Legal antes mencionadas, se dignará desechar las ilegítimas e ilegales pretensiones de la recurrente, ya que no se ha demostrado violación de norma constitucional o legal alguna, peor aún de los derechos constitucionales invocados por la accionante en su demanda, por lo que solicito de inadmita la misma, me reservo el derecho a la réplica.

#### INTERVENCION DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO.

Señor juez para efecto de grabación son el abogado Adrián Espinoza Castillo, en ejercicio de la defensa técnica de la Procuraduría General del Estado, señor juez adentrándonos lo que este día nos corresponde en esta diligencia, en donde la ciudadana profesional de la medicina MENDARO MOLINA VANESSA, dentro de la teoría del caso podemos subsumir lo siguiente: Pide el auxilio de la justicia constitucional, el ministerio de salud pública a través del Hospital Luis F Martínez de la ciudad de Cañar, hasta el momento dice no me ha convocado al concurso, de méritos de oposición, de acuerdo al contenido del art 25 de la ley de apoyo humanitario, por lo tanto dice, requiero del auxilio porque aparentemente, con esa omisión como se lo ha identificado en los actos de proposición, estaría vulnerando el derecho la seguridad jurídica, al trabajo, igualdad etc. Señor juez dentro del análisis de la esfera constitucional debemos ubicarnos precisamente de donde nace el derecho que hoy reclama la legitimada activa, obviamente la respuesta que nos nace es que los derechos nacen de la ley, y así es los derechos que nacen de la ley en derecho administrativo, se llaman derechos subjetivos, pero claro que pueden nacer derechos o principios constitucionales, es que ahí es donde nace, la supuesta vulneración de derechos de rango constitucional establecido, en el caso que nos ocupa, queda claramente establecido, que el derecho nace de la ley humanitaria en su art 25, que establece como excepcionalidad que por esta vez se pisotea la constitución, la ley orgánica de servicio público, el derecho público y de las personas que no pudieron participar en un verdadero concurso de mérito y oposición, para poder acceder a un cargo público, es decir señor juez los legisladores se extralimitaron competencias que tenían, lo digo señor juez que desde la primera intervención que se presente hace un año septiembre del año 2020 en el cañar, planteamos que ese contenido del art 25 de la ley de apoyo humanitario es inconstitucional, y no me puedo apartar señor juez de esa línea de defensa que inclusive una señor jueza de este dependencia judicial fue la única que acogió la propuesta que esta defensa lo hizo, es decir elevar a consulta sobre la constitucionalidad del contenido del art 25 de la ley de apoyo humanitario, justamente en esa audiencia la patrocinada activa fue patrocinada por los

mismos abogados que hoy defienden a la médico por lo tanto conocen aquello, desde ahí nace la propuesta de la Dra. Susana Cárdenas de elevar a consulta y esa consulta junta con la de otro juez de la jurisdicción del Azuay hace que nazca la sentencia número 1821CN21, que me adelanto en decirle señor juez que esa sentencia no se publica en el registro oficial todavía usted no puede aplicar porque así dice la misma en el numeral 3, pero no analizamos que la corte en el numeral tres esta modulando la sentencia, y diciendo que los efectos de esta sentencia respecto de los concursos de méritos y oposición ya efectuados ya convocados ya sea por la propia institución o por efectos de acciones de protección, no se tocan, eso es lo que dice la corte constitucional, y toma como referencia en pie de página los artículos 5,139 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales, señor juez me permito leer lo que dice el art 95 de la orgánica de garantías jurisdiccionales que dice Se lee, en relación del art 130 íbidem que dice se lee, pero este artículo con relación 95 no es aplicable al caso que nos avoca, la misma corte constitucional a dicho respecto de quienes ya hayan ganado concursos, sido convocados a concurso pero no dice nada de quienes sigan presentando este tipo de garantías constitucionales, mucho más allá señor juez el art 96 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales que dice: se lee, y la corte constitucional, como pie de página del numeral 3 de la decisión de la sentencia 1821CN21, cita también la ley de garantías jurisdiccionales en su art 139, que dice señor juez me permito leer, para la corte constitucional dice que no tendrán efecto respecto a concursos de méritos y oposición bajo el régimen especial de dicha norma así lo dice la corte constitucional, en este momento está la clave señor juez en donde dice, participando en concursos legalmente convocados, y en curso pero acá señor juez he de insistir, la constitucional de la república en ninguna parte establece que una sentencia de la corte constitucional tenga que publicarse en el registro oficial, para que se pueda aplicar, insisto señor juez, en el art 436 de la norma suprema dice, se lee, en donde dice en la constitución que tiene que ser publicado en el registro oficial, pero más preciso señoría es el art 440 de la norma suprema del estado que dice, se lee en donde dice en la constitución que tiene que ser publicado en el registro oficial, más claro y prácticos señor juez no podemos ser el auto de inadmisión dentro del proceso 3021 con fecha 15 de octubre del año 2021, en donde dice, Se lee acápite nueve se lee, pero más evidente no puede ser señor juez el numeral 10 de este auto en donde dice, se lee, en este auto están dando la razón a esta defensa técnica señor juez de que ni la constitución ni la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional, habla de que la sentencia para surta efectos jurídicos tiene que ser publicado en el registro oficial, se ha confundido, se ha mal interpretado el numeral 3 de la resolución que declara la inconstitucionalidad del art 25 y normas conexas, es decir señor juez lo único que dice la corte constitucional es que surtirá efectos en los casos señor juez la corte constitucional ya aclara en qué casos, en los cuales ya se encuentre en concursos y en los casos ya se han entregado nombramientos, de ahí estamos plenamente convencidos su señoría de que la sentencia constitucional y más este auto de inadmisión de fecha 15

de octubre del año 2021 señor juez ya deja claro la misma corte constitucional, no le dice que resuelva nomas hasta que se publique en el registro oficial, de ahí señor juez que mi persona no quisiera analizar desde ningún punto de vista el trabajo la responsabilidad, la dedicación, en la cual la legitimada activa se ha desempeñado, cumple con todos los requisitos pero que todavía el ministerio de finanzas supongo yo no entrega la partida y no se llame a concurso, ya no es responsabilidad del ministerio de salud, por lo tanto señor juez hemos de solicitar se declare la improcedencia de la acción , me reservo señor juez el derecho a la réplica.

#### REPLICAS DE LA PARTE ACTORA

El Señor Abogado Guillermo Saquicela a nombre de Vanessa Mendaro Molina señala, hay que ir por partes yo primero empezare poniendo el tema en la bifurcación necesaria hechos controvertidos de los que no han sido hoy el Ministerio de Salud Pública a través de su representación nos ha dicho que la Doctora cumple más en la prueba que se ha permitido compartir pantalla, si usted observo acucioso como es Señor Juez, decía cumple con el perfil si, cumple con el articulo diez del reglamento a la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, Si, cumple con la ley Si hay una acta que hemos actuado nosotros como prueba, entonces ya no está en discusión si la Doctora Mendaro se merece o no se merece la aplicación de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, cuales son entonces las discusiones que quedan cual la discusión que ha planteado la Procuraduría General del Estado ha dicho algo al final el Doctor Espinoza y es el hecho de que si el Ministerio de Economía y finanzas no les ha creado una partida, no les asegurado el presupuesto que tiene que ver el Ministerio de Salud, y bueno yo pregunto qué tiene que ver el Ministerio de Economía y Finanzas si es que el Ministerio de Salud hasta el día de hoy no ha llegado con un requerimiento al Ministerio de Economía y Finanzas para que creen partidas y para que hagan absolutamente nada entonces esa responsabilidad sigue siendo del Ministerio de Salud Pública porque hasta donde nos ha probado hoy día el Ministerio recién en septiembre del 2021 concretamente el 20 de septiembre han enviado la matriz a la zonal y la zonal a planta central como si el Ministerio de Salud Publica fuera uno en Cañar, otro en la zonal en Cuenca y otro en la planta central de Quito y eso no puede ser así y por eso salude con el respeto nuevamente al Doctor Idrovo por que el hoy día representa incluso a Ximena Garzón que es la principal del Ministerio de Salud y si el habla por ella me tendría que decir que paso en planta central por que no hicieron las cosas para enviarlas al Ministerio de Economía para también demandarles a ellos pero eso no puede pasas porque nunca se hizo ninguna gestión, y aquí lo único cierto es que la Doctora al decir del mismo Ministerio ha cumplido con todos los requisitos de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y que debía ser llamada a concurso declarada ganadora y entregarle un nombramiento hasta diciembre del año pasado no lo han hecho, después la Procuraduría sostiene el hecho de la Sentencia Constitucional yo también me permito con la venia suya compartir la pantalla de mi computadora, aquí está la ficha de la

Sentencia 1821 y acumulados de la Corte Constitucional, Sentencia que todos conocen por la difusión que ha tenido, por la trascendencia que ha tenido esta Ley Orgánica de Apoyo Humanitario que tiene vigencia hasta el día de hoy, yo sostengo eso y lo sostendré, hasta el día de hoy la Corte Constitucional no ha resuelto todos los pedidos de aclaración y ampliación que han sucedido al día que salió la Sentencia, se suscribe y después suceden todos estos pedidos de ampliación y aclaración, que son necesarios señor juez porque precisamente y aquí se equivoca también la Procuraduría por que la Corte en todas las Sentencias no ha dicho que esto es solamente para los que están convocados a concursos o los que ya tienen el nombramiento no que ellos sigan adelante, la Corte habla de legítimas expectativas entonces a la Doctora Vanessa Mendaro a la que llevo la comisión del Ministerio de Salud y le dijo Doctora usted ha cumplido todo está en la fase tres de la ejecución de los concursos hoy el Ministerio de Salud le dice tiene que tener paciencia porque esto no sale en una semana ni de dos semana, no es eso crear legítima expectativa también Señor Juez por Dios esa expectativa que la tiene la Doctora también se tutela a través de esta Sentencia y precisamente ese pedido de aclaración ha surgido de esta propia defensa técnica y el Doctor Espinoza no me dejara mentir hemos sido abogados precisamente del caso que suscitó la consulta que derivó en esta Sentencia y que la Jueza a quien el Doctor ha llamado vecina suya de quien le tomo sus palabras le dio con lugar al final la Sentencia a quien acciono porque precisamente la Corte incumplió con los plazos que prevé la Constitución y hoy día esa misma Corte Señor Juez ha decidido diferir el efecto de su Sentencia que a la publicación de su fallo en el Registro Oficial y eso dice el numeral tres en la parte resolutive de la Sentencia en la causa 1821 y acumulado, pero si nosotros estamos aquí para cumplir con los presupuestos de seguridad jurídica tenemos que atenemos a esa publicación en el Registro Oficial que como digo y como pruebo no ha sucedido hasta el día de hoy, después para responder al Ministerio de Salud Publica ya hice la bifurcación necesaria y voy a responderle al Ministerio desde una Sentencia de la Sala de la Corte Provincial de Justicia del Cañar, la sala ha resuelto en uno de sus casos el 03281-2021-00310 Señor Juez entre otras cosas un caso también de ley Humanitaria lo siguiente dice la sala de Corte al determinarse en la ley la forma como se accede al nombramiento definitivo del personal de salud que trabajo en la pandemia durante la emergencia nacional considera el tribunal que no puede establecerse en un reglamento condiciones requisitos extras para los concursos basados estos en criterios geográficos que deban realizarse de manera paulatina por fases siempre y cuando se requieran a los profesionales respaldados en planificación o de talento humano e incluso de acuerdo a las posibilidades presupuestarias porque esas son condiciones que no constan en la ley entonces señor Juez ya la justicia constitucional de esta provincia ha dicho que todo lo que diga el acuerdo que todo lo que diga el reglamento siempre que signifique una condición adicional a la de la ley viola el principio de aplicación más benigna en materia de derechos fundamentales y usted está obligado a través del artículo 425 de la Constitución a aplicar la ley sobre de este acuerdo y

reglamento pero si es que vamos al tema del reglamento repito y el mismo Ministerio lo ha dicho ha cumplido también la Doctora con lo establecido en ese reglamento, entonces señor juez no está en discusión que la Doctora Vanessa Mendaro le corresponda lo que establece el artículo 25 de la ley Orgánica de Apoyo Humanitario, si aquello no está en discusión, cabe preguntarse entonces la actuación del Ministerio de Salud Publica en base a sus gestiones que lo único que han hecho es llegar con una matriz el 20 de septiembre del 2021 a Quito son suficientes para descargar su responsabilidad, en absoluto tienen ya una convocatoria a concurso No menos le han declarado ganadora y por su puesto menos le han entregado un nombramiento definitivo por lo tanto esa omisión ha vulnerado esta Ley Orgánica y degradado el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al trabajo que ya lo explico Andrés Torres con su eficiencia, en ese sentido Señor Juez y habiendo también demostrado que la Sentencia de Corte Constitucional es inaplicable hasta que este publicado en el Registro Oficial señor juez pido y exijo de la Sentencia Constitucional y de usted que se sirva declarar con lugar esta acción de protección y que se imponga al Ministerio de Salud Publica un plazo fatal para que cumpla pero no con hacer oficios para ir a planta central sino para que cumpla con todo lo que tenga que hacer para que le convoque a la Doctora a concurso, le declare ganadora y le entregue un nombramiento definitivo.

#### REPLICA DEL MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA.

He de comenzar manifestando que lógicamente el Ministerio de Salud Pública se encuentra amparado en los marcos constitucionales y legales siendo así de esta manera lógicamente que es de conocimiento que esto debe hacerse por fases pero aquí va la preocupación lógica de la legitimada activa que al disponer de un contrato ocasional señor Juez ya no depende exclusivamente del Ministerio de Salud Publica puesto que como le dije en mi primera intervención se necesita de recursos asignados para poder hacer el cambio de contrato de servicio ocasional a nombramiento provisional como se lo está haciendo y lógicamente a un nombramiento definitivo, lo que pasa es que como le manifesté desde un comienzo hay muchas acciones de protección y estas acciones de protección que se han venido dando se ejecuta presupuesto entonces entenderá usted señor juez que no es cuestión de dos días o tres días o de una semana hacerle el cambio respectivo a la legitimada activa si señor juez hemos demostrado a usted que el Ministerio de Salud Pública está cumpliendo con el marco constitucional tal es el caso que se ha enviado la información pública referente y lógicamente se ha manifestado que la persona que se dirige a su autoridad está representando a nombre del Ministerio de Salud Pública pero también debo decir Señor Juez que es el Ministerio de Salud Pública de acuerdo a las fases y de acuerdo al tiempo se está emitiendo los nombramientos en tal razón señor juez y para terminar mi intervención solicito de su autoridad que al existir un cumplimiento ya en este sentido se declare sin lugar la presente acción.

## REPLICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO.

Sabemos y conocemos que la suerte de lo principal siempre lo sigue lo accesorio, sobre lo manifestado de que hay una serie de recursos horizontales propuesto a la sentencia de la Corte Constitucional, y de que mientras la Corte Constitucional no resuelva estos recursos es imposible que en primer lugar haya una sentencia definitiva y peor aún de que todavía se publique en el Registro Oficial. He manifestado que ni en la Constitución ni en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales se señala que deba publicarse en el Registro Oficial, si el artículo 24 de la LOGJCC manifiesta que ni la interposición de recursos de apelación puede interferir en la ejecución de la sentencia, como es que se piensa que un recurso horizontal puede interferir en la ejecución de una sentencia. Para cuestiones didácticas el artículo 436 en su última parte numeral 1 dice sus decisiones tendrán el carácter vinculante, en el numeral dos en la parte última dice la declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto invalidez del acto normativo impugnado, el 440 dice que las sentencias y los autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos, cuanto más que la misma LOGJCC en su artículo 95 dice que tiene efecto de cosa juzgada. Supongamos que tenga la Corte Constitucional que atender a la rapidez o a lentitud del caso los recursos horizontales, estos alterarán el fondo el sentido de la inconstitucionalidad del artículo 25 no señor Juez, los recursos van direccionados a solicitar un pronunciamiento a la Corte Constitucional respecto a las Acciones de Protección que se han presentado hasta antes de la sentencia constitucional, a esto se refieren los distintos recursos que son alrededor de 15 y ninguno se resuelve todavía, ninguno de esos recursos atacan al fondo de la sentencia, atacan situaciones de meras expectativas. Respecto a las meras expectativas o legítimas expectativas, acá esta acápite 55, señala en la ratio decidendi, en las razones de decidir, ya dice la Corte Constitucional lo siguiente <sup>a</sup> las disposiciones consultadas de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y que gozan de presunción de constitucionalidad derivaron en el otorgamiento ya sea por la apertura de concursos de méritos y oposición bajo el régimen excepcional establecido en dicha norma y con la presentación de buena fe de los requisitos legales establecidos en dicha normativa o mediante la presentación de acciones de protección, así también existen procesos ya en curso que han generado expectativas legítimas por parte de quienes han concursado; ahí se generaron las legítimas expectativas, a ellos se les generó legítimas expectativas, como se puede hablar que al resto también se les generó legítimas expectativas; hay un fallo interesante de la Corte Constitucional en donde hace una diferenciación entre la mera expectativa, la legal expectativa y la legítima expectativa que son tres figuras totalmente abismales y diferentes, las legítimas expectativas nacen cuando ya se han adquirido ese derecho y eso dice la Corte Constitucional de quienes ya estén concursando, no dicen de quienes a futuro o en días posteriores presenten unas acciones de protección o de quienes pudieron beneficiarse de la Ley de Apoyo Humanitario. Insisto caso 3021 CN de fecha 15 de octubre del 2021 <sup>a</sup> de tal manera la jueza debe resolver la causa puesta a su conocimiento bajo los

lineamientos de la referida sentencia° la Corte Constitucional no le dice que espere hasta que se publique en el Registro Oficial, ahí se está malinterpretando el numeral 3 de la resolución de la Corte Constitucional, por lo tanto se insiste en la improcedencia de la acción porque la Corte Constitucional ha sido enfático en este auto de inadmisión al señalar que se debe aplicar la sentencia de la Corte Constitucional independientemente se publique o no el Registro Oficial.

#### POSICION FINAL DE LA ACCIONANTE

El MSP ha reiterado el hecho de la necesidad de un presupuesto para tener un Contrato de Servicios Ocasionales y después cambiarlos al nombramiento provisional y después al nombramiento definitivo, eso debieron haberlo hecho hace cuatro años atrás y no lo ha hecho y precisamente la justicia constitucional está para hacer un límite a esa arbitrariedad del estado, no es que la Ley Humanitaria ha hecho que nazca esa obligación por el MS, no en lo absoluto, entonces cuánto tiempo más le vamos a dar, esto no funciona así, por eso hemos acudido a la justicia constitucional, para que sea el juez constitucional el que ponga límite a esa arbitrariedad, en el entendido de que esa previsibilidad y certeza, que si queremos buscar un concepto podemos encontrarlo en el Código Orgánico Administrativo artículo 22, dice que los errores de la administración no pueden perjudicar los Derechos de las personas; por ello es la justicia constitucional la que debe imponer un límite y un plazo perentorio para que haga todo lo que tenga que hacer pero a la doctora convoquen a un concurso, le declaren ganadora y le dé un nombramiento definitivo. Procuraduría General, sentencia 3021-CN, de 15 de octubre del 2020, bajo los lineamientos de la sentencia de la Corte Constitucional y uno de los lineamientos es que la sentencia surta efecto a partir de la publicación en el Registro Oficial, si sería juez yo decidiría de esa forma porque hay seguridad jurídica, y las legítimas expectativas, son parte de esa seguridad jurídica, como es posible que yo como Estado hoy le digo la Ley Humanitaria salió en Mayo del 2020 me demore más de un año y no hice nada pero por suerte como ahora ya no es constitucional ya no tengo que hacerlo, entonces ya no hay nada que discutir, esto no funciona así, como se inventaron que hay diez fases. Uno de los pedidor de aclaración es desde donde nace la legítima expectativa se éste memorándum que dice tranquila vos estas en la fase tres es o no una legítima expectativa; porque no tengo una convocatoria a concurso pero tengo un montón de memorándum que dice que estas en el chat para create las partidas presupuestarias, la comisión te calificó la comisión y dice que cumples con todo, entonces todo ese proceso administrativo también crea una legítima expectativa a la persona a quien le dicen vas pasando este filtro y otro y vas a llegar a un nombramiento, entonces la Corte está obligado a responder? Pero por supuesto, y si bien no va a cambiar el fondo, lo que hemos dicho es que esa sentencia va a surtir efecto desde que este publicado en el Registro Oficial.

SEPTIMO. PRUEBA. La señora VANESSA MENDARO MOLINA anunció la siguiente carga

probatoria:

7.1.-Certificado de registro de título otorgado por Alexandra Navarrete Fuentes, Directora de Registros de Títulos de la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación (fojas 3, 4 y 5); y certificado otorgado por el Dr. Roberto Ponce, Director Ejecutivo de la Agencia de Aseguramiento de la Calidad de los Servicios de Salud y Medicina Prepagada (fojas 6, 7 y 8).

7.2.-Certificados conferidos por la Ingeniera Gabriela Alvarez Montero, Analista de Talento Humano del Hospital Luis F. Martínez (fojas 9 y 10).

7.3.-Reconocimiento otorgado por el Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia del Cañar (fojas 11).

7.4.-Spryn Rol de Pagos (fojas 12).

7.5.-Informe técnico, justificación beneficiarios decreto ejecutivo 1278, del personal del Hospital Luis F. Martínez, elaborado por la Ingeniera Karla Filomena Pacheco Calderón, Responsable de Talento Humano del Hospital Luis F. Martínez (fojas 13 a 20).

7.6.-Acta de Reunión No. 1 del Comité Técnico para la validación de expedientes, Ley Humanitaria (fojas 21 al 36).

7.7.-Circular No. MSP-CZONAL6-2021-2167-C de fecha 22 de septiembre del 2021 firmado electrónicamente por el Dr. Fausto Rubén Idrovo Abril, Coordinador Zonal 6-Salud del Ministerio de Salud Pública de fecha 22 de septiembre del 2021 (fojas 40 a 45).

OCTAVO. DERECHOS REFERIDOS COMO VULNERADOS. La señora VANESSA MENDARO MOLINA en su libelo de demanda indicó que se le han vulnerado el Derecho al Trabajo que se encuentra reconocido en el Art. 33 de la CRE; como el Derecho a la Seguridad Jurídica reconocido en el Art. 82 de la CRE.

RESPECTO AL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA.-Misma que se encuentra contenida en el artículo 82 de la CRE, en el que señala que el principio de seguridad jurídica está relacionado con el cumplimiento y respeto hacia la constitución y la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, entendiéndose como tal la condición esencial del Estado de Derecho que significa, respeto a las actuaciones de las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado y de la aplicación de las normas pertinentes; es una garantía dada al individuo por el Estado, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto llegare a producirse. Seguridad jurídica; que, no implica solamente la existencia de normas claras, públicas y previas; sino la aplicación de las mismas por parte del Estado, así parafraseando a Johanna



Romero Larco, en el libro *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*, el Estado Constitucional de derechos implica que la actuación del poder público genere certeza en la ciudadanía de que sus derechos serán amparados en el marco del garantismo; es decir con apego a la ley, pero sobre todo a la constitución. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley, con ello la Seguridad Jurídica no sólo se inmuniza frente al riesgo de su manipulación, sino que se convierte en un valor jurídico ineludible para el logro de los restantes valores constitucionales°. Es decir de la norma referida se desprende dos aspectos elementales: a) La preexistencia de las normas claras y públicas, y b) la aplicación por parte de las autoridades. En el primero caso si no existe la norma preestablecida al momento de su aplicación estaríamos frente a un caso de discrecionalidad de la autoridad; y, en el segundo caso la falta de aplicación de la misma estando preestablecida llevaría a la arbitrariedad por aplicar disposiciones distintas o dejarlas de aplicar dicha norma como queda dicho, aspecto que contraviene el Art. 11 numeral 1 y 8 de la Constitución referentes al ejercicio de los derechos y su sometimiento a la constitución debiendo ser garantizado por toda autoridad.

Doctrinariamente la Seguridad jurídica ha sido entendida, no sólo como principio y valor, sino como la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si éstos llegaren a producirse, le serán aseguradas por la sociedad, protección y reparación.

Al respecto, sobre la seguridad jurídica la Corte Constitucional en algunas de sus sentencias ha señalado <sup>a</sup>La seguridad jurídica establece ese clima cívico de confianza en el ordenamiento jurídico, fundado en pautas razonables de previsibilidad que este presupuesto supone<sup>1/4</sup>° (Sentencia No. 0035-09-SEP-CC); sentencia No. 345-17-SEP-CC, <sup>a</sup>A través de este derecho, se crea un ámbito de certeza y confianza ciudadana respecto de las actuaciones de los poderes públicos, pues se garantiza a las personas que toda actuación se realizará acorde a la Constitución y a una normativa previamente establecida, que será aplicada adecuadamente por parte de las autoridades competentes para el efecto°; y sentencia N° 172-16-SEP-CC, la Corte Constitucional ha determinado que la seguridad jurídica comprende tres elementos esenciales a saber: la certeza jurídica, la eficacia jurídica y la ausencia de arbitrariedad. En efecto señala: <sup>a</sup>De los criterios jurisprudenciales que preceden se colige que el derecho a la seguridad jurídica está compuesto por tres elementos esenciales, siendo éstos la certeza jurídica, que implica la existencia de normas que respalden, tanto la competencia del juzgador para conocer una materia, como la pretensión de la acción; la eficacia jurídica, que comprende la existencia de normas previas que deben ser aplicadas por los operadores jurídicos mediante una interpretación acorde al caso concreto; y la ausencia de arbitrariedad, que debe ser entendida como la respuesta que satisface la petición del accionante, a través de la aplicación de una normativa constitucional y legal vigente al caso concreto, en aras de una correcta administración de justicia°.

## SOBRE EL DERECHO AL TRABAJO.

La Constitución de la República del Ecuador en el Título I establece los Elementos Constitutivos Del Estado y en el Capítulo primero señala Artículo. 1<sup>a</sup> 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. La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución<sup>o</sup>. En tanto que en el artículo 3 de la Madre de las Normas sobre los deberes primordiales del Estado: 1. <sup>a</sup> Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes. 2. Garantizar y defender la soberanía nacional. 3. Fortalecer la unidad nacional en la diversidad. 4. Garantizar la ética laica como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico. 5. Planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir. 6. Promover el desarrollo equitativo y solidario de todo el territorio, mediante el fortalecimiento del proceso de autonomías y descentralización. 7. Proteger el patrimonio natural y cultural del país. 8. Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción. Es decir el Estado debe acreditar sin discriminación alguna el goce efectivo de los Derechos señalados en la Constitución y en los Tratados Internacionales, referente a la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua; dentro de un marco de desarrollo nacional para acceder al buen vivir. Para ello es evidente para el cabal cumplimiento de los mencionados principios el Estado debe garantizar el derecho al trabajo mismo que garantizará el desarrollo sostenible de las familias ecuatorianas; así el Derecho al Trabajo como parte del Buen Vivir de las personas de encuentra desarrollado en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 33 señala <sup>a</sup> 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<sup>o</sup>. En relación, el artículo 325 CRE establece que <sup>a</sup> El estado garantizará el Derecho al Trabajo<sup>¼ ¼ ..</sup>. Derecho al trabajo que tiene como uno de sus principios el de la irrenunciabilidad, conforme lo prevé la norma del artículo 326 de la CRE, en el cual se establecen los principios fundamentales en los cuales se sustenta el derecho al trabajo, el numeral 16 en forma expresa dispone: <sup>a</sup> En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública.

Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo°. Es relevante el contenido del Artículo 229 de la CRE que establece que son servidoras y servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público; que los derechos de estas personas son irrenunciables tal como lo son de los trabajadores, es decir que no puede dejarse de aplicar o ejercerse una garantía que se encuentra establecida en el sistema legal a su favor; y el Art. 327 prohíbe toda forma de precarización en el ámbito laboral. Derecho al trabajo por lo tanto adquiere fuente constitucional, ya que su plena vigencia y exigencia permite el desarrollo de una vida digna. Derecho al Trabajo que tiene reconocimiento internacional así lo contempla el Artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala que toda persona tiene derecho al trabajo y la protección especial contra el desempleo, es decir se garantiza la permanencia y estabilidad laboral, entre otros derechos. Además, señala el precitado artículo que toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual; que toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. La Convención Americana sobre Derechos Humanos protege al trabajo al prohibir la esclavitud y servidumbre; igual amparo lo encontramos en el Artículo. 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas en los Arts. 6 y 7 encontramos normas que protegen el derecho al trabajo como una oportunidad de toda persona de ganarse la vida, el derecho a un salario digno y equitativo a igual actividad, el derecho a ser promovido, el derecho a condiciones dignas en el campo laboral tanto para el trabajador como para su familia, y el derecho al descanso. Todas estas normas y principios que recoge la labor que venía desarrollando desde mucho antes la Organización Internacional del Trabajo (OIT) como ente rector internacional en esta materia y que sentara las primeras bases y principios del derecho laboral; por consiguiente hoy se habla del Derecho Internacional al Trabajo por su relación estrecha con los demás derechos humanos y su protección internacional. Así, amplia protección ha merecido a través los distintos convenios y recomendaciones internacionales que protegen al derecho laboral como un derecho social.

#### NOVENO.-ANALISIS DE LOS HECHOS REFERIDOS EN LA DEMANDA CON RELACION AL ARTÍCULO 25 DE LA LEY ORGANICA DE APOYO HUMANITARIO. VIOLACIONES CONSTITUCIONALES.

Remitámonos a lo señalado en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario norma que prevé <sup>a</sup>Estabilidad de trabajadores de la salud.-Como excepción, y por esta ocasión, los trabajadores y profesionales de la salud que hayan trabajado durante la emergencia sanitaria del

coronavirus (COVID-19) con un contrato ocasional o nombramiento provisional en cualquier cargo en algún centro de atención sanitaria de la Red Integral Pública de Salud (RIPS) y sus respectivas redes complementarias, previo el concurso de méritos y oposición, se los declarará ganadores del respectivo concurso público, y en consecuencia se procederá con el otorgamiento inmediato del nombramiento definitivo<sup>o</sup>; norma que en su Disposición Transitoria Novena señala <sup>a</sup>..Para otorgar los nombramientos definitivos a los trabajadores y profesionales de la salud que hayan trabajado durante la emergencia sanitaria del coronavirus (COVID-19) en cualquier centro de atención sanitaria de la Red Integral Pública de Salud (RIPS), se los realizará en el plazo máximo de seis meses a partir de la entrada en vigencia de esta Ley..<sup>o</sup>

Desarrollo y la regulación de la Ley de Apoyo Humanitario que se encuentra establecida en su Reglamento General emitida mediante Decreto Ejecutivo 1165, publicada en Suplemento de Registro Oficial 303, de fecha 5 de octubre del 2020, que en lo que tiene que ver con el Art. 25 de la Norma comentada, en su Artículo 10 entre otras cosas señala, <sup>a</sup> que para la aplicación de dicho artículo, los subsistemas de la Red Integral de Salud Pública debe definir las necesidades del contingente de talento humano de acuerdo a las distintas planificaciones tanto territoriales, criterios técnicos y racionalización del personal (necesidades), agregando además que los concursos deben ejecutarse de forma paulatina por fases y cuando la necesidad de los profesionales se respalde en la planificación de T.H. Señala además de las entidades operativas desconcentradas deben contar con la disponibilidad presupuestaria con cargo al ejercicio fiscal que corresponda y solo con ello las entidades pueden iniciar los procedimientos para otorgar los nombramientos. Finalmente condiciona para el goce de este derecho establecido en el Art. 25 de la LOAH, que debe considerarse a los Médicos y aquellos profesionales y trabajadores de la Salud, en ambos casos, en funciones relacionadas con la atención médica a pacientes con diagnóstico de COVID 19<sup>o</sup>; y, el Art. 40 del referido Reglamento determina que en cumplimiento de los plazos que estipula la ley, se deberá actuar conforme la planificación que se ha señalado y que es responsabilidad del Ministerio. Adicional a ello encontramos la Norma Técnica para la aplicación de los concursos de mérito y oposición dispuesta en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario expedido mediante Acuerdo No MDT-2020-232 del Ministro de Trabajo, que en su artículo 4.2 describe el procedimiento a seguir.

Señalado ello, remitiéndonos al contenido del Art. 25 de la Ley Humanitaria es claro que, para otorgar estabilidad a los trabajadores/profesionales de la salud mediante el otorgamiento de nombramiento definitivo debe verificarse los siguientes requisitos:

- a).-Ser trabajadores o profesionales de la salud.
- b).-Haber trabajado durante la emergencia sanitaria del coronavirus (COVID-19).

c).-Que la modalidad de vinculación, se haya dado a través de un contrato ocasional o de un nombramiento provisional, en cualquier cargo en algún centro de atención sanitaria de la Red Integral Pública de Salud (RIPS) y sus respectivas redes complementarias.

Ahora, es preciso analizar si la señora Médico VANESSA MENDARO MOLINA cumple con dichas exigencias.

9.1.-Primero hemos de indicar que la señora VANESSA MENDARO MOLINA es Doctora en Medicina otorgado en el Instituto Superior de Ciencias Médicas de Villa Clara Dr. Serafín Ruiz de Zarape Ruiz; es Especialista de Primer Grado en Medicina General Integral conferido por la Universidad Ciencias Médicas de Villa Clara; y es Especialista de Primer Grado en Ginecología y Obstetricia.

9.2.-Dicho ello la señora Médico VANESSA MENDARO MOLINA se ha vinculado al Ministerio de Salud específicamente para el Hospital Luis F. Martínez de la ciudad de Cañar, cantón y provincia del mismo nombre, a través de varios Contratos de Servicios Ocasionales, conforme:

9.2.1-El contrato de servicios ocasionales UATH-2020 celebrado entre el Ministerio de Salud Pública, representado por el Dr. Víctor Rosendo Espinoza Encalada, por delegación de la señora Ministra de Salud, y por otra parte la señora MENDARO MOLINA VANESSA con cédula de identidad 1756649636, OBJETO DEDL CONTRATO <sup>a</sup>ACTIVIDADES Y TAREAS correspondientes al puesto de MEDICO/A ESPECIALISTA EN GINECOLOGIA 1.SERVIDOR PUBLICO 12. PLAZO. El presente contrato rige desde el 01 al 31 de diciembre del 2020 (fojas 46 y 47).

9.2.2.-Contrato de servicios ocasionales grupo 71-UATH-2021, 0139-TTHH-2021 celebrado entre el Ministerio de Salud Pública, representado por el Dr. Víctor Rosendo Espinoza Encalada, Director del Hospital Básico Luis Fernando Martínez, encargado mediante Acción de Personal Nro. 036-GTH-ZONAL-2020 de fecha 4 de febrero del 2020 por el Dr. David Miguel Ordoñez Talbot, Coordinador Zonal 6-salud y por otra parte la señora MENDARO MOLINA VANESSA con cédula de identidad 1756649636, OBJETO DEDL CONTRATO <sup>a</sup>ACTIVIDADES Y TAREAS correspondientes al puesto de MEDICO/A ESPECIALISTA EN GINECOLOGIA 1.SERVIDOR PUBLICO 12. PLAZO. El presente contrato rige desde el 01 de julio al 30 de septiembre del 2021 (fojas 48 y 49).

9.2.3. Relación laboral que ha sido ratificada mediante certificaciones conferidas por la Ingeniera Gabriela Alvarez Montero, Analista de Talento Humano del Hospital Luis F. Martínez, misma que en fecha 27 de octubre del 2021 (fojas 9) certifica <sup>a</sup>Que la Dra. VANESSA MENDARO MOLINA VANESSA con C.C. 1756649636, ha laborado de manera ininterrumpida en el Hospital Luis F. Martínez, desde el 13 de mayo del 2015 con contratos ocasionales, hasta la presente fecha y durante

todo el tiempo de pandemia generada por el VIRUS COVID 19<sup>o</sup>; y en fecha 26 de agosto del 2021 (fojas 10) certifica <sup>a</sup>Que la doctora: MENDARO MOLINA VANESSA con C.C. 1756649636 labora desde el 01/05/2015 en el Hospital Luis F. Martínez hasta la actualidad ocupando el cargo de MEDICO/A ESPECIALISTA EN GINECOLOGIA 1-SERVIDOR PUBLICO 12, remuneración \$. 2.641,00 modalidad de contrato de servicios ocasionales, más los respectivos beneficios de ley<sup>o</sup>.

9.3.-Considerando que en base a las disposiciones adoptadas por el Comité de Operaciones de Emergencia Sanitaria (COE) el Señor Presidente de la Republica mediante Decreto Ejecutivo Nro. 1017 de fecha 16 de marzo del año 2020, publicado en el Suplemento de Registro Oficial N<sup>o</sup> 162, de fecha 17 de marzo del 2020, decreta el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, como consecuencia de los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de Pandemia de COVID-19 por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y que evidentemente representa un altísimo riesgo de contagio para la ciudadanía, generando afecciones a los derechos a la Salud de las y los ciudadanos, cuya convivencia pacífica se ve afectada, disponiendo frente a ello una serie de medidas restrictivas, como lo establece el Artículo 165 de la Constitución de la República. En consecuencia la emergencia sanitaria tiene su inicio desde la emisión del Acuerdo Ministerial que lo declara como tal y la subsiguiente declaratoria del estado de excepción, persistiendo la misma por dos meses, siendo ampliada por 30 días según Acuerdo Ministerial N<sup>o</sup> 00009-2020; así como renovado el estado de excepción por el Decreto Ejecutivo N<sup>o</sup> 1052 de fecha 15 de mayo del 2020. La segunda declaratoria de emergencia sanitaria se da por Acuerdo Ministerial 00024-2020 del Ministerio de Salud Pública, de fecha 16 de junio del 2020, durante el plazo que establece el Decreto Ejecutivo 1074, emitido por el Presidente de la República en fecha 15 de junio del 2020 publicado en Registro Oficial Segundo Suplemento 225 el 16 de junio de 2020, esto es la declaratoria de un nuevo estado de excepción por 60 días. Dicha declaratoria de emergencia sanitaria en la red de salud, es extendida por el Ministerio de Salud por treinta días más mediante Acuerdo ministerial 00044-2020 de fecha 15 de agosto del 2020; siendo así mismo renovado el estado de excepción por el señor Presidente mediante decreto ejecutivo 1126 de fecha 14 de agosto del 2020; y considerando los contratos ocasionales firmados entre la accionante MENDARO MOLINA VANESSA y el MSP, es evidente que la señora MENDARO MOLINA VANESSA prestó sus servicios lícitos, personales, y profesionales para el Ministerio de Salud Pública, en la Sub Red <sup>a</sup>Hospital Luis Martínez<sup>o</sup> de la ciudad de Cañar durante el estado de emergencia provocada por el Covid 19.

9.4.-Además de lo señalado de la revisión del acta de reunión No. 1 del Comité Técnico para la validación de Expedientes Ley Humanitaria que en su parte pertinente respecto a las verificables de los profesionales que atendieron a pacientes COVID 19 positivos se señala <sup>a</sup>...Paciente ALCHLUBE, paciente valorada el 03/07/2020 y referida a una casa asistencial de mayor complejidad el 04/07/2020

por la misma profesional según consta el verificable en formulario 008. Resultado del hisopado nasofaríngeo positivo para infección por COVID 19 entregado el 03/07/2020. SE VALIDA° se tiene la certeza que la señora Médico MENDARO MOLINA VANESSA durante el estado de emergencia provocada por el Covid 19, ha trabajado en primera línea, durante la cual ha atendiendo a pacientes con Covid 19, comprometiendo su vida y con ello la de su familia, aunando esfuerzos para en su momento salvar vidas, y refrotar al país de la emergencia sanitaria, conducta por la cual la señora MENDARO MOLINA VANESSA ha sido objeto de reconocimientos entre ellos:

9.4.1.-Por el Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia del Cañar, a través de sus personeros Dr. Byron Pacheco (Prefecto) y Abogada Ximena Andrade (Viceprefecta) cuyo texto es el siguiente <sup>a</sup>Con ocasión de celebrarse el Nonagésimo Primer Aniversario de creación institucional otorga el presente reconocimiento a: MENDARO MOLINA VANESSA Por su trascendental aporte y sacrificada tarea entregada a la Provincia durante la emergencia sanitaria (CODID 19), acciones humanitarias como estas que merecen el aplauso y el agradecimiento de la institución y colectividad cañareense.

9.4.2.-Por el MSP mediante la entrega de una remuneración variable de \$ 200,00 (DOSCIENTOS DOLARES AMERICANOS) otorgados a médicos, profesionales y trabajadores de la salud del Ministerio de Salud Pública que hayan desarrollado funciones relacionadas directamente con la atención médica a pacientes con diagnóstico de COVID 19, conforme se señala en el artículo 1 del informe técnico No. 1342021 de fecha 13-04-2021, y en cuyo anexo consta el listado de profesionales del Hospital Luis Fernando Martínez acreedores de dicha remuneración variable, constando en el mismo la accionante señor MENDARO MOLINA VANESSA.

Por lo tanto ha quedado claro que la señora MENDARO MOLINA VANESSA ha prestado sus servicios profesionales para el Ministerio de Salud Pública (Hospital Luis F. Martínez), que forma parte de la Red Integral Pública de Salud (RIPS) al haberse apoyado en varios contratos ocasionales, laborando durante el estado de emergencia y hasta la presente fecha, atendiendo a pacientes COVID positivo; siendo estos hechos incontrovertibles, por lo que al reunirse los requisitos previstos en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y en el Art. 10 párrafo final de su Reglamento, la legitimada activa está en pleno derecho de reclamar la satisfacción de su Derecho a la estabilidad laboral mediante la extensión a su favor del nombramiento definitivo.

Se ha de anotar que lo señalado en líneas anteriores respecto a la relación laboral de la señora MENDARO MOLINA VANESSA con el Ministerio de Salud Pública, sus servicios, lícitos, profesionales, regulares desde el inicio de emergencia sanitaria provocada por la Pandemia del Covid 19, su relación directa con pacientes Covid positivos, no ha sido refutada por los legitimados pasivos.

En contraposición, el Ministerio de Salud Pública como parte del estado incumpliendo su obligación de proteger y tutelar los Derechos (Corte Constitucional Sentencia No. 707-15-EP/20, Caso 707-15-EP) omite cumplir con la exigencia legal contemplada en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, esto si consideramos que dicha Ley fue publicada en el Registro Oficial, Suplemento No. 229, de fecha 22 de junio del 2020, y que la disposición transitoria novena de dicho cuerpo normativo establece un tiempo de seis meses para su aplicación, lo que no ha sucedido en este caso, lo que evidentemente afecta el Derecho al Trabajo de la hoy accionante en la garantía de su estabilización que trae consigo una precarización laboral, que como ya se ha señalado se encuentra constitucional y legalmente proscrito; derechos laborales sobre cuya tutela, irrenunciabilidad e intangibilidad ha sido referida por la Corte Constitucional del Ecuador órgano que en su SENTENCIA N.º 062-14-SEP-CC) ha señalado <sup>a</sup>En efecto, el derecho al trabajo, al ser un derecho social y económico, adquiere una categoría especial toda vez que tutela derechos de la parte considerada débil dentro de la relación laboral, quien al verse desprovista de los medios e instrumentos de producción puede ser objeto de vulneración de sus derechos; es en aquel sentido que se reconoce constitucionalmente el derecho a la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores, los cuales, asociados con el principio de indubio pro operario constituyen importantes conquistas sociales que han sido reconocidas de forma expresa en el constitucionalismo ecuatoriano°. En esta línea el Artículo 228 de la CRE prevé el ingreso al servicio público, su accenso y promoción mediante concurso de méritos y oposición en la forma que determina la ley, aspecto éste que posibilita la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y cuyos requisitos como ya se ha señalado cumple la actora. Es preciso remarcar lo señalado en la sentencia N.º 093-14-SEP-CC, caso N.º 1752-11-EP del 04 de junio de 2014 emitido por la Corte Constitucional: <sup>a</sup>El derecho al trabajo se constituye en una necesidad humana, que obligatoriamente debe ser tutelado por el Estado, a través del incentivo de políticas públicas que estimulen el trabajo a través de todas sus modalidades, así como también, a través de la protección de los derechos laborales de todas las trabajadoras y trabajadores (¼)°, en esta línea la Corte Constitucional Colombiana en su sentencia C-614 de 2009, <sup>a</sup>que si la fuerza laboral se considera como un instrumento para obtener los recursos necesarios para lograr una vida digna y como un mecanismo de realización personal y profesional, es lógico concluir que son objeto de garantía superior tanto el empleo como todas las modalidades de trabajo lícito° en este sentido, el derecho constitucional al trabajo conforme manda la Constitución ha sido garantizado por el Estado, a través de la promulgación y vigencia de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria que contiene incentivos para los trabajadores/profesionales de la salud, que ineludiblemente debe ser acatados por el Ministerio de Salud, pues su inobservancia trae consigo una afeción al Derecho al Trabajo. Consecuentemente el Derecho al Trabajo en la garantía de la estabilización de la señora MENDARO MOLINA VANESSA ha sido violentado por el Ministerio de Salud, al no convocar al



concurso de méritos y oposición para otorgarle el nombramiento definitivo dentro del plazo de seis meses tal como lo establece el Art. 25 de la Ley de Apoyo Humanitario y su Disposición Transitoria Novena, norma legal que fue concebida a partir de la pandemia, que ha exigido un sacrificio extraordinario a los profesionales y trabajadores de la salud, que se han visto en la obligación de sacrificar no solo su tiempo y el de su familia, si no su salud e incluso sus vidas; con lo que la posición de la Procuraduría General del Estado, aunque respetable no tiene asidero.

Por otro lado en lo que respecta a la certidumbre del derecho, a la tutela y seguridad que el estado debe otorgar a sus administrados, de prever los efectos y consecuencias de nuestros actos o de la celebración de los contratos para realizarlos en los términos prescritos en la norma, para que ellos surtan los efectos que deseamos o para tomar las medidas actualizadas para evitar los efectos que no deseamos, y que podrían producirse según la ley, precisamente por la existencia de una norma pública previa que impone, permite o prohíbe, y a la cual no únicamente debe adecuar su acción el poder público, sino que además debe inexorablemente aplicarla, considerando que la Seguridad Jurídica tiene como fundamento, el respeto al principio de legalidad; y, el orden jerárquico de aplicación de las normas, mediante el cual los actos del poder público emitidos en el términos señalados en la Ley que autoriza o faculta, potestad administrativa que por un lado no puede ir más allá de lo previsto en la Ley, y por otro lado esa misma autoridad en la expedición de sus actos esta constreñida en aplicar primero la Constitución, y bajo de ella en su orden: 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, obligación que ha sido ignorada por el Ministerio de Salud al dejar de aplicar en este caso en beneficio de la señora MENDARO MOLINA VANESSA la norma del artículo 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y su Disposición Transitoria Novena, misma que se encuentra establecida de forma previa, de manera clara y precisa, contando con un plazo de vigencia para su aplicación a partir de su promulgación, violentando con ello lo dispuesto en el artículo 82 de la Constitución de la República, afectando la progresividad de los Derechos (Art. 11.8 de la CRE), sin considerar que la Madre de las Normas, es claramente garantista, y que la seguridad jurídica dentro del Estado constitucional de derechos, debe ser entendida como una justicia concebida como exigencia de adaptación del derecho a la necesidad de la vida social. Inseguridad arrastrada por el Ministerio de Salud, que impide se promueva un adecuado desarrollo de los derechos sociales y económicos de la legitimada activa cuya consecuencia es la desconfianza, temor, desconcierto y el sentimiento de falta de protección frente al poder público. Y es frente a ello que la justicia constitucional en garantía de la tutela judicial efectiva contemplada en el artículo 75 de la Constitución de la República, entendiéndolo como señala Roberto Dromi <sup>a</sup> la justicia sólo existe en cuanto está montada sobre un orden seguro, y, la seguridad sólo es pensable en un orden justo<sup>o</sup>, debe

otorgar una respuesta fundada en derecho, a la pretensión realizada por la señora MENDARO MOLINA VANESSA reuniendo requisitos constitucionales y legales del caso, mediante un proceso, con condiciones mínimas, que permitan arribar a una resolución que asegure su eficacia y ejecución.

Por otro lado el artículo 11 de la CRE trae consigo una serie de garantías constitucionales entre ellas:

<sup>a</sup> 1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento; 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad. 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. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. 4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. 6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. 7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento. 8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos. 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la

prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas. El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos; garantías constitucionales referidas que considerando el orden jerárquico de las normas referidas en el Art. 425 de la Madre de las Normas <sup>a</sup>El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior<sup>14</sup> ..º, tienen que ser de acatamiento obligatorio, directo e inmediato por autoridades administrativas y por operadores de justicia, adecuándose a lo señalado en el artículo 242 de la Carta Fundamental <sup>a</sup>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 públicoº; el Art. 426 de la CRE determina <sup>a</sup>Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechosº, mientras que el Art. 427 la norma supra anota <sup>a</sup>Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad

del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional<sup>o</sup>, este juzgador en garantía del Principio de no regresividad de Derechos, sobre lo cual la Corte Constitucional en su sentencia Nro. 037-16-SIN-CC ha señalado <sup>a</sup>Principio constitucional de no regresividad de los derechos: Implica que si un derecho constitucional, al momento de su reconocimiento o desarrollo, alcanzó determinado nivel de protección, dicho nivel, no puede ser menoscabado a partir de una regulación normativa. Por lo tanto, este principio de no regresividad se constituye en un límite a la potestad legislativa y al principio de libertad de configuración normativa, en tanto todo acto normativo que guarde relación o regule un derecho constitucional, debe respetar su grado de protección expresamente reconocido, so pena de incurrir en una inconstitucionalidad<sup>o</sup>, considerando que en un Estado constitucional de derechos se instrumenta normativamente sobre la base de un modelo que contiene tres elementos que sobresalen (Dr., Jorge Zavala Egas-Teoría y práctica procesal y constitucional): 1.-la supremacía constitucional y de los derechos fundamentales que son todos los enunciados por la Constitución sean de libertad y los de naturaleza Social. 2.- El imperio del principio de juridicidad que somete a todo poder público al derecho. y; 3.-La adecuación funcional de todos los poderes públicos a garantizar el goce de los derechos de libertad y la efectividad de los sociales, este Juzgador estima pertinente la acción de protección planteado por la señora MENDARO MOLINA VANESSA al haberse adecuado el escenario planteado en este caso con lo dispuesto en el Artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional <sup>a</sup>La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública 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<sup>o</sup>.

Consecuentemente al haberse vulnerado los derechos a la Seguridad Jurídica, y al Trabajo de la legitimada activa señora MENDARO MOLINA VANESSA entendiéndose que los derechos fundamentales exigen de los jueces la obligación de derrocar barreras que impiden el acceso a la justicia en pro del derecho a la igualdad de las personas y de la superación de discriminación estructural de ciertos grupos sociales; así con la finalidad de encaminar las disposiciones de los Tratados de Derechos Humanos, que supongan la erradicación de abusos y un constante desarrollo en la protección del derecho nace el Principio de Progresividad, que por tal razón, la nueva corriente neoconstitucionalista, que supone no solo una supremacía absoluta de la Constitución, sino que también crea un paradigma de ordenamiento jurídico subordinado a las normas constitucionales y en necesaria armonía con sus principios y derechos, trae consigo a la progresividad a la esfera constitucional, siendo de suma importancia que las disposiciones contenidas en la Constitución no se estanquen en el tiempo de su redacción, sino que vayan de la mano con la evolución de la sociedad. Así en el actual Estado Constitucional de Derechos y Justicia, la Constitución Ecuatoriana fue

aprobada como una Constitución Garantista, siendo a la vez garantía en sí misma y norma de aplicación directa. Este cambio paradigmático jurídico tiene que ser evidenciado en todos los ámbitos de la creación, reforma, adición y derogación de normas, siguiendo la línea trazada por la Norma Suprema y el Bloque de Constitucionalidad, con la finalidad de que los derechos no se vean disminuidos o a su vez sean vulnerados. Es así como los valores, principios, los grupos de derechos y la supremacía constitucional que constituyen la base fundamental de la Constitución Ecuatoriana, exige el sometimiento de las normas infra constitucionales a la Norma de normas, y el principio de legalidad debe estar en armonía con ésta, a fin de que los derechos sean garantizados en las normas sustantivas y adjetivas, tema sobre el cual la Corte Constitucional en su sentencia No. 017-17-SIN-CC CASO No. 0071-15-IN, 2017, ha conceptualizado: <sup>a</sup> ¼ que el principio de progresividad contiene una doble dimensión: la primera relacionada con el avance gradual de la satisfacción plena y universal de los derechos tutelados con la utilización de herramientas técnicas que generen las mejores condiciones para su ejercicio y goce, y la segunda que se cristaliza a través del principio de no regresividad -prohibición de regresividad-, que no permite la disminución de los derechos, es decir, impide que tenga lugar una reducción en lo que respecta a la protección ya obtenida o reconocida<sup>o</sup>. En suma, el principio de progresividad significa por una parte, que el Estado se encuentra obligado a establecer los mecanismos necesarios para la satisfacción y goce de los derechos de los seres humanos y por otra, señala que no se pueden suprimir o reducir los derechos vigentes. La Corte Constitucional ha determinado mediante la sentencia No. 016-13-SEPCC de fecha 16 de mayo del 2013: "la acción de protección procede cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no una vulneración de un derecho constitucional, es a él a quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de profunda razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si por el contrario, por su naturaleza infra constitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria". Se ha de agregar que cuando están de por medio derechos fundamentales que influyen en forma directa en la supervivencia del recurrente, de su familia, como es el derecho al trabajo, la garantía constitucional de Acción de Protección es la vía eficaz en razón de los Derechos constitucionales reclamados.

En pleno respeto a la supremacía constitucional, caso contrario ésta sería simplemente <sup>a</sup> una hoja de papel<sup>o</sup>, tomando la expresión de Ferdidando Lasalle; la pretensión de la accionante se adecua a los presupuestos establecidos en el artículo 88 de la Constitución en relación con el artículo 39 de la L.O.G.J.C.C, que la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, al haberse omitido cumplir con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley de Apoyo Humanitario, inobservado los derechos constitucionales como es la seguridad jurídica, al Trabajo, y al Derecho a la Igualdad, estimando pertinente/adecuada la vía empleada por la señora

medico MENDARO MOLINA VANESSA

DECIMO.-SOBRE LO SEÑALADO POR LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO.

10.1.-Que la sentencia No. 18-21-CN y 29-21-CN y acumulados, emitida por la Corte Constitucional debe ser aplicada por cuanto ni en la Constitución de la República ni en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se establece como exigencia la publicación en el Registro Oficial.

Al respecto remitámonos a lo previsto en la Constitución de la República, Art. 429 <sup>a</sup>La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito. Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte<sup>o</sup>; Art. 436 de la Madre de la Norma <sup>a</sup>La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: 1. Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias. Sus decisiones tendrán carácter vinculante. 2. Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado. 3. Declarar de oficio la inconstitucionalidad de normas conexas, cuando en los casos sometidos a su conocimiento concluya que una o varias de ellas son contrarias a la Constitución. 4. Conocer y resolver, a petición de parte, la inconstitucionalidad contra los actos administrativos con efectos generales emitidos por toda autoridad pública. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto administrativo. 5. Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias. 6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión. 7. Dirimir conflictos de competencias o de atribuciones entre funciones del Estado u órganos establecidos en la Constitución. 8. Efectuar de oficio y de modo inmediato el control de constitucionalidad de las declaratorias de los estados de excepción, cuando impliquen la suspensión de derechos constitucionales. 9. Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales. 10. Declarar la inconstitucionalidad en que incurran las instituciones del Estado o autoridades públicas que por omisión inobserven, en forma total o parcial, los mandatos contenidos en

normas constitucionales, dentro del plazo establecido en la Constitución o en el plazo considerado razonable por la Corte Constitucional. Si transcurrido el plazo la omisión persiste, la Corte, de manera provisional, expedirá la norma o ejecutará el acto omitido, de acuerdo con la ley°. Y Art. 440 de norma en cita <sup>a</sup>Las sentencias y los autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables°.

Por otro lado la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 5 señala <sup>a</sup>Modulación de los efectos de las sentencias.- Las juezas y jueces, cuando ejerzan jurisdicción constitucional, regularán los efectos en el tiempo, la materia y el espacio de sus providencias para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales y la supremacía constitucional°; el artículo 24 párrafo primero de LOGJCC refiere que <sup>a</sup> Art. 24.- Apelación.- Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada°; Art. 74 <sup>a</sup>Finalidad.- El control abstracto de constitucionalidad tiene como finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico. Art. 75.- Competencias.- Para ejercer el control abstracto de constitucionalidad, la Corte Constitucional será competente para:

1. Resolver las acciones de inconstitucionalidad en contra de: a) Enmiendas y reformas constitucionales. b) Resoluciones legislativas aprobatorias de tratados internacionales. c) Leyes, decretos leyes de urgencia económica y demás normas con fuerza de ley. d) Actos normativos y administrativos con carácter general.
2. Resolver las objeciones de inconstitucionalidad presentadas por la Presidenta o Presidente de la República en el proceso de formación de las leyes.
3. Ejercer el control de constitucionalidad en los siguientes casos: a) Proyectos de reformas, enmiendas y cambios constitucionales. b) Convocatorias a referendo para reforma, enmienda y cambio constitucional. c) Decretos que declaran o que se dictan con fundamento en los estados de excepción. d) Tratados internacionales. e) Convocatorias a consultas populares, excepto aquellas en las que se consulta la revocatoria del mandato. f) Estatutos de autonomía y sus reformas.
4. Promover los procesos de inconstitucionalidad abstracta, cuando con ocasión de un proceso constitucional, encuentre la incompatibilidad entre una disposición jurídica y las normas constitucionales°; Art. 93.- Publicación y notificaciones.- Los autos, sentencias y demás providencias correspondientes a estos procesos, serán publicados y notificados en los lugares señalados por los intervinientes, en medios electrónicos de acceso público para su seguimiento. En el Registro Oficial se ordenará la publicación de las sentencias. La publicación de las sentencias debe contener los votos salvados y concurrentes de las juezas o jueces de la Corte, y se efectuará dentro del término de diez días a partir de la adopción de la

decisión. La notificación de la sentencia se realizará dentro del término de veinticuatro horas de expedida la sentencia°; Art. 95.- Efectos de la sentencia en el tiempo.- Las sentencias que se dicten en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad surten efectos de cosa juzgada y producen efectos generales hacia el futuro. De manera excepcional se podrán diferir o retrotraer los efectos de las sentencias, cuando sea indispensable para preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales, la plena vigencia de los derechos constitucionales, y cuando no afecte la seguridad jurídica y el interés general. Cuando la declaratoria de inconstitucionalidad de una disposición jurídica produzca un vacío normativo que sea fuente potencial de vulneración de los derechos constitucionales o produzca graves daños, se podrá postergar los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad°; Art. 96.- Efectos del control de constitucionalidad.- Las sentencias que se dicten sobre las acciones públicas de inconstitucionalidad surten efectos de cosa juzgada, en virtud de lo cual: 1. Ninguna autoridad podrá aplicar el contenido de la disposición jurídica declarada inconstitucional por razones de fondo, mientras subsista el fundamento de la sentencia. 2. Cuando la sentencia que desecha la demanda de inconstitucionalidad ha estado precedida de control integral, no se podrán formular nuevas demandas de inconstitucionalidad contra el precepto acusado, mientras subsista el fundamento de la sentencia. 3. Cuando la sentencia no ha estado precedida de un control integral, no se podrán formular nuevas demandas de inconstitucionalidad contra el precepto acusado con fundamento en los cargos analizados en la sentencia, mientras subsista el fundamento del juicio de constitucionalidad. 4. Las sentencias producen efectos generales hacia el futuro. De manera excepcional se podrán diferir o retrotraer los efectos de las sentencias, cuando sea indispensable para preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales, y la plena vigencia de los derechos constitucionales°; mientras que el Reglamento de la Sustanciación de los Procesos en la Corte Constitucional en su artículo 39 señala <sup>a</sup> Modulación de sentencias y dictámenes.- Las sentencias y dictámenes podrán regular sus efectos en el tiempo, la materia y el espacio de sus providencias para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales y la supremacía constitucional°.

Dicho ello la Corte Constitucional como máximo órgano de control constitucional en el país (Art. 170 LOGJCC) está facultado plenamente para realizar el control abstracto de constitucionalidad de una norma jurídica, esto es, por un lado qué tanto una norma del ordenamiento jurídico positivo se enmarca dentro de los límites establecidos por la Constitución, caso en el cual la norma será declarada exequible y podrá aplicarse a las materias que se haya dispuesto regular con ella pues su contenido es acorde y respetuoso de la Norma Suprema; o por el contrario, la norma será declarada inexecutable por cuanto su contenido vulnera, afecta o pone en riesgo cualquiera de los preceptos constitucionales, y por lo tanto serán expulsados/sustraídos del ordenamiento jurídico garantizando con ello la supremacía y la fuerza normativa de la Constitución, en esta línea la LOGJCC, con relación al control



abstracto de constitucionalidad, establece que ésta atribución tiene por finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico.

Y es así que la Corte Constitucional dentro de su competencia tiene como facultad la de modular sus sentencias, ésta que permitirá mantener un estado de eficacia en la guarda de la Constitución y búsqueda de la seguridad jurídica en el Ordenamiento normativo, modulación de sentencias que es para el juez constitucional una necesidad ponderativa entre tensiones constitucionales y legales. Es decir la CCE no solamente se limita a declarar la exequibilidad o inexecutable de la norma objeto de su estudio, sino también diferiendo o postergando los efectos de las mismas (sentencia), cuando sea indispensable para preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales, la plena vigencia de los derechos constitucionales, y cuando no afecte la seguridad jurídica y el interés general; como en efecto la Corte ha diferido la vigencia de su sentencia 18-21-C-21 y Acumulados, hasta la publicación en el Registro Oficial, conforme es claro de la lectura de dicha sentencia en la que tenemos: <sup>a</sup> V<sup>1</sup>/<sub>4</sub> 57. La corte determina que esta sentencia no tendrá efecto alguno respecto a concursos de méritos y oposición bajo el régimen excepcional establecido en las normas consultadas, tanto de aquellos terminados como aquellos que se encuentran en curso en cualquier etapa a partir de la convocatoria. Los efectos de esta sentencia, en consecuencia, se aplicarán a las contrataciones y concursos a efectuarse a partir de su publicación en el Registro Oficial<sup>o</sup> VII. Decisión...3. Señalar que lo dispuesto en esta sentencia surtirá efectos a futuro, a partir de la publicación de este fallo en el Registro Oficial...<sup>o</sup>; por lo tanto al no cumplirse aún con la exigencia anotada por la CCE, la referida sentencia y sus efectos, al no formar parte del ordenamiento jurídico interno, no es mandatorio.

10.2.-Sobre el auto de inadmisión No. 30-21-CN de fecha 15 de Octubre del 2021 emitida por la Corte Constitucional y que ha sido en audiencia por la Procuraduría General del Estado; ésta ha sido emitida, sobre los lineamientos de la sentencia No. 18-21-CN/21 que como ya hemos dicho al no encontrarse publicada en el Registro Oficial no tiene fuerza normativa.

DECIMO PRIMERO. DECISIÓN. El reconocimiento y positivización constitucional de los derechos y libertades no es suficiente garantía de su cumplimiento, la doctrina ha indicado que un derecho vale lo que valen sus garantías, y son éstas las que ponen en evidencia la intención del constituyente en dar efectividad a los derechos por él enunciados.

El Ecuador al ser un Estado constitucional de derechos y justicia, asume como característica fundamental, ser un Estado Garantista, construyéndose sobre la base de los derechos fundamentales de

la persona, y al asumir este rol de garantismo, vincula los derechos fundamentales consagrados en la Constitución con todos los poderes públicos debidamente constituidos.

Es así que, al encontrarse los Derechos al Trabajo y a la Seguridad Jurídica garantizados en la Constitución de la República, artículos 33, 82, 325, 326 numeral 2, 327 inciso 2, las instituciones que forman parte del Estado en su ámbito deben ajustar sus políticas a la satisfacción plena de dichos Derechos.

En el caso que nos ocupa ha quedado demostrado la vulneración a los Derechos manifestados en el libelo de la acción (Derechos al Trabajo y a la Seguridad Jurídica), recordando que los Derechos Constitucionales no solamente se viola cuando se emiten actos, sino cuando hay omisiones, es decir cuando hay una actuación o actitud morosa, una abstención de hacer algo, una inactividad, una quietud, en suma un descuido que perjudica los derechos garantizados en la Constitución.

Consecuentemente ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LEYES DE LA REPUBLICA aceptando la Acción de Protección deducida por la señora MENDARO MOLINA VANESSA ecuatoriana, con NUI. 175664963-6, se declara la vulneración de sus Derechos al Trabajo establecido en los Artículos. 33, 325 en relación con el Art. 326 numeral 2, 327 inciso 2 de la Constitución de la República; así como el derecho a la Seguridad Jurídica establecido en el Art. 82 ibídem de la Norma Suprema, por omisión del Ministerio de Salud Pública al no convocar al concurso de méritos y oposición respectivo para otorgarle un nombramiento definitivo tal como lo dispone el Art. 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario; consecuentemente en apoyo al Artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional <sup>a</sup> Reparación integral. En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial...<sup>o</sup> se dispone:

11.1.-Que el Ministerio de Salud Pública proceda en el plazo de noventa días a iniciar el proceso y llamar al concurso de méritos y oposición a la legitimada activa MENDARO MOLINA VANESSA en los términos que establece el Art. 25 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y demás normas complementarias y de esta forma se le extienda el nombramiento definitivo en el puesto que se encuentra ejerciendo, esto en calidad de Médico/a Especialista en Ginecología 1-Servidor público 12 de la salud (conforme la última modalidad de trabajo).

11.2.-Como garantía de no repetición el Ministerio de Salud Pública, a través de su representante legal, efectuará la publicación de la presente sentencia en su respectivo portal web institucional, por medio de un hipervínculo ubicado en un lugar visible y de fácil acceso de su página principal. Dicha publicación deberá permanecer por el término de un mes. El representante legal de la institución o su

delegado deberá informar a este juzgador sobre su cumplimiento de manera documentada.

11.3.-Se dispone que la Defensoría del Pueblo, realice un seguimiento del presente caso y del cumplimiento de la presente sentencia, en concordancia con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

11.4.-Ejecutoriada esta sentencia, remítase copia certificada de la misma a la Corte Constitucional, en cumplimiento a lo dispuesto en el numeral cinco del artículo 86 de la Constitución de la República.

Se da por legitimada la intervención del abogado EDISON IDROVO PALOMEQUE a nombre de la Dra. Karina Garzón Quezada, Directora del Hospital Luis F. Martínez; así como del Doctor EDISON ADRIAN ESPINOZA CASTILLO a nombre de la señora abogada María José Ramírez Cárdo, DIRECTORA REGIONAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO EN EL AZUAY, CAÑAR Y MORONA SANTIAGO.

Por otra parte se concede al señor abogado EDISON IDROVO PALOMEQUE el término de tres días para que legitime su intervención en la audiencia pública llevada a cabo en esta causa; a nombre de la señora MINISTRA DE SALUD PÚBLICA HOY EN LA PERSONA DE SU REPRESENTANTE LEGAL DRA. XIMENA GARZON VILLALBA, de la COORDINACIÓN ZONAL 6 DE SALUD EN LA PERSONA DE SU REPRESENTANTE DRA. ANDREA BERSOSA, COORDINADORA ZONAL.-Hágase saber

MATOVILLE VEINTIMILLA LUIS CARLOS

**JUEZ**