



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

Juicio No: 15951202200953

Casillero Judicial No: 0

Casillero Judicial Electrónico No: 0

dr.ferwlarivera@gmail.com, fernando.rivera.trabajo@gmail.com, jennifer.arteaga@hjmvi.gob.ec

Fecha: martes 24 de enero del 2023

A: DRA. JENNIFER GABRIELA ARTEAGA HIDALGO - GERENTE DEL HOSPITAL GENERAL JOSE MARIA VELASCO IBARRA

Dr/Ab.:

UNIDAD JUDICIAL DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA CON SEDE EN EL CANTÓN TENA

En el Juicio Especial No. 15951202200953 , hay lo siguiente:

VISTOS: En lo principal el suscrito Juez Temporal de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Tena, Ab. MSc. José Gabriel Acosta Ruiz, en ejercicio de las atribuciones y deberes, constantes en los Arts. 233 y 234, del Código Orgánico de la Función Judicial; por ser este el estado de la causa procedo a emitir sentencia debidamente motivada respecto de la causa constitucional N° 15951-2022-00953, propuesta por BETANCOURT CALDERON PABLO ANDRES, quien comparece a la administración de Justicia, proponiendo su demanda de Acción de Protección, en contra de Dra. Jennifer Gabriela Arteaga Hidalgo como Gerente del Hospital José María Velasco Ibarra de esta ciudad de Tena y en contra del señor Procurador General del Estado, en estricta aplicación a lo establecido en el artículo 76 numeral 7 literal I, de la Constitución de la República del Ecuador; se emite la presente sentencia; y para hacerlo se considera lo siguiente:

PRIMERO: ANTECEDENTES.- De fojas 31 a 35 del expediente constitucional, consta la demanda de acción de protección, presentada por el legitimado activo, quien dentro de la presente garantía jurisdiccional manifiesta en lo principal: "1. La relación laboral entre el Hospital General "José María Velasco Ibarra inició el 1 de mayo de 2009, mediante contrato de servicios ocasionales cargo de servidor público 7 en las funciones de obstetriz. (Prueba 1) en las funciones de obstetra. 2. Con fecha 10 de diciembre de 2012 se otorgó nombramiento provisional a mi favor mediante Acción de Personal Nro. 0389411 (Prueba 2) que rigió desde el 1 de enero de 2013 y en cuya parte explicativa se observa lo siguiente: "NOMBRAR DE MANERA PROVISIONAL AL SERVIDOR(A) BETANCOURT CALDERON PABLO ANDRES, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 17 LITERAL b) DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, EN CONCORDANCIA CON EL

ARTÍCULO 17 LITERAL b) Y EL ARTÍCULO 18 LITERAL c) DEL REGLAMENTO DEL MISMO CUERPO LEGAL." (énfasis añadido) 3. Con fecha 19 de mayo de 2017, se agrega la Disposición Transitoria Décima Primera de la LOSEP, en la cual se establece lo siguiente: "Las personas que a la presente fecha hayan prestado ininterrumpidamente por cuatro años o más, sus servicios lícitos y personales en la misma institución, ya sea con contrato ocasional o nombramiento provisional, o bajo cualquier otra forma permitida por esta Ley, y que en la actualidad continúen prestando sus servicios en dicha institución, serán declaradas ganadoras del respectivo concurso público de méritos y oposición si obtuvieren al menos el puntaje requerido para aprobar las pruebas establecidas por el Ministerio del Trabajo." (énfasis añadido) Es preciso enfatizar que el único requisito contemplado en la citada disposición transitoria para ser declarado ganador del correspondiente concurso de obtener el puntaje mínimo requerido- es: Que, al 19 de mayo de 2017 se haya laborado de manera ininterrumpida por 4 años o más. 4. Con fecha 13 de septiembre de 2017, se agrega la Disposición Transitoria Décima quinta de la LOSEP, en la cual se establece lo siguiente: En un plazo máximo de 180 días, los funcionarios responsables de las Unidades Administrativas de Talento Humano de las instituciones de la Administración Pública, concluirán con el proceso de concurso de méritos y oposición conforme lo determinado en los artículos 56 y 57 de esta ley para los servidores que al momento de entrar en vigencia esta reforma se les haya otorgado un nombramiento provisional, según lo prescrito el artículo 18, literal e del Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Público." (énfasis añadido) Por lo expuesto y teniendo como antecedente el punto dos de esta sección, resulta evidente que nuevamente el accionante cumplía con el requisito contemplado en la disposición transitoria, en este caso, la décimo quinta. Puesto que, su nombramiento provisional fue otorgado conforme a lo dispuesto en el artículo 18 literal c) del Reglamento; no obstante, el Hospital General José María Velasco Ibarra" no llevó a cabo el concurso de méritos y oposición en el plazo máximo señalado, pero lo que es más grave, ahora 5 años después que está convocando a dicho concurso ha decidido arbitrariamente resolver que el accionante no cumple los requisitos para participar en el mismo. 5. Con fecha 06 de diciembre de 2022, la Analista de Talento Humano del Hospital "José María Velasco Ibarra", Ing. Valeria Llangarí T., emite el certificado laboral (Prueba 3) mediante el cual se constata la fecha de inicio de la relación laboral. De esto se colige que el accionante cumplía con el requisito contemplado para la aplicación de la Disposición Transitoria Décima Primera respecto al tiempo de servicio: al 19 de mayo de 2017, el accionante tenía ya 8 años prestando sus servicios para el Hospital General "José María Velasco Ibarra". 6. Toda vez que el accionante cumplía con los requisitos para la aplicación de la Disposición Transitoria Décima Primera de la LOSEP, con fecha 18 de febrero de 2022 mediante Memorando Nro. MSP-HJMVIT-GAF-GTH-2022- 0121-M (Prueba 4) se le solicitó la documentación necesaria. 7. Sin embargo, con fecha 13 de septiembre de 2022, se emitió la Resolución Nro. MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0379-R (Prueba 5), en cuyo artículo 4 se señala lo siguiente: "Art. 4. NOTIFICAR a los servidores que NO CUMPLEN y que se procederá a realizar una RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA INDIVIDUAL manifestándole las razones y justificativos para no ser llamados de acuerdo a la DISPOSICIÓN TRANSITORIA UNDÉCIMA DE LA LEY ORGANICA DEL SERVICIO PUBLICO. 1. BETANCOURT CALDERON PABLO

ANDRES", Es decir, mediante esta resolución se decidió, en una clara arbitrariedad que resulta violatoria de derechos, que el hoy accionante no cumplía con los requisitos antes señalados; lo cual resulta totalmente falso como ya ha sido expuesto. Es preciso destacar que en los considerandos de dicha resolución consta lo siguiente: "El Art. 76,7 letra L de la Constitución de la República, nos conmina a motivar los actos administrativos ya sean provenientes de la administración pública, en este caso se ha realizado una explicación razonable que justifica los motivos por los cuales se considera que los servidores que presentaron sus carpetas personales, ni cumplen como lo determina la Disposición Transitoria *UNDÉCIMA: en este caso se ha realizado una explicación razonable que justifica los motivos por los cuales se considera que los servidores que presentaron sus carpetas personales, si (sic) cumplen como lo determina la Disposición Transitoria" Lo anterior no guarda relación alguna con la decisión de determinar que el hoy accionante no cumplía con los requisitos, puesto que de la lectura de la Disposición Transitoria Décima Primera y del certificado laboral antes señalado se desprende lógicamente que el accionante cumple a cabalidad con el requisito de temporalidad, por lo cual solo necesitaría obtener al menos el puntaje requerido en el correspondiente concurso de méritos y oposición para ser declarada ganadora del respectivo concurso; sin embargo, le están impidiendo al hoy accionante siquiera participar. Es preciso enfatizar que de lo expuesto, se desprende que desde el 2017, la parte procesal accionada no ha dado cumplimiento a dicha norma; pero lo que es peor, ahora que finalmente está iniciando con el proceso de aplicación de la Disposición Transitoria Décima Primera, pretende impedirle al hoy accionante de participar en el correspondiente concurso; resolviendo en dicho concurso arbitrariamente que el hoy accionante no cumple con los requisitos para participar disposiciones transitorias se Con este actuar está violando sus derechos constitucionales, puesto que, estas encuentran plenamente desarrolladas y establecidas en una norma que es previa, clara y pública, y que debió ser observada y aplicada por la autoridad competente, violando así su derecho a la seguridad jurídica; y que, su inobservancia no es ya un tema de mera legalidad sino que afecta el núcleo esencial del derecho al trabajo puesto que, impidiéndole participar en el correspondiente concurso se la está privando de la posibilidad de obtener los beneficios y derechos que tiene el ingreso a la carrera administrativa como servidora pública."

SEGUNDO: COMPETENCIA.- El artículo 86 de la Constitución de la República en concordancia con el artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en adelante LOGJCC, establece la competencia de los jueces y tribunales para esta clase de acciones, por lo que al tenor de dichas disposiciones y el precedente Jurisprudencial Obligatorio No. 001-10-PJO-CC, dentro del caso No. 0999-09-JP determina: "3.3. *La Corte Constitucional, tal como lo ha dicho en ocasiones anteriores, determina que los servidores públicos, en este caso particular, juezas y jueces del país, cuando conocen de garantías jurisdiccionales se alejan temporalmente de sus funciones originales y reciben la denominación de juezas y jueces constitucionales...*"; el suscrito Juez de esta Unidad Judicial, declara que es competente para conocer y resolver la presente acción constitucional misma que se ha radicado en virtud de la razón de Sorteos que obra a fojas 19 de los autos; en consecuencia queda fijada la competencia en la causa.

TERCERO: VALIDEZ PROCESAL.- La presente Acción Constitucional de Acción de Protección, se ha sustanciado de conformidad a lo señalado en el artículo 88 de la Constitución de la República, en concordancia con lo determinado en el artículo 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que en la tramitación de la presente causa se han respetado los derechos y garantías constitucionales que asisten a las partes, con observancia de las normas para proceder en este tipo de garantías jurisdiccionales. Siendo así, en la tramitación del presente expediente no se ha omitido solemnidad sustancial alguna o vulnerado algún derecho de protección a las partes procesales, que pueda afectar su validez, ante lo cual se declara válido el proceso, tal como lo prevé el artículo 22 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

CUARTO. AUDIENCIA PÚBLICA.- A los 22 días del mes de diciembre de dos mil veinte y dos, las 14h00, ante el suscrito Juez se celebró la audiencia oral dentro de la acción de protección, a la cual comparecen por una parte, en calidad de accionante, BETANCOURT CALDERON PABLO ANDRES, acompañada de su abogado defensor Dr. Pablo Fernando Morales Vela, y por otra parte el Dr. Fernando Wladimir Rivera Rivera en su calidad de abogado de la parte accionada. Las partes en audiencia han manifestado: PRIMERA INTERVENCION ACCIONANTE BETANCOURT CALDERON PABLO ANDRES, acompañado de su defensor Ab. Pablo Fernando Vela, quien en lo principal manifiesta: El caso encierra una clara vulneración de derechos constitucionales, como son el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al trabajo. Con el fin de poder demostrar lo antes afirmado considérese los siguientes actos cometidos por el Hospital General José María Velasco Ibarra del Cantón Tena, que si bien han sido detallados en el contenido de la demanda, hoy en esta audiencia nos permitiremos retomarlo: primero; que la relación laboral de mi cliente con el Hospital General José María Velasco Ibarra se inicia en mayo del 2009 y se ha mantenido de manera continua e ininterrumpida hasta la presente fecha, es decir que mi cliente está laborando para el Hospital General José María Velasco Ibarra por trece años siete meses de manera consecutiva, esto lo podemos probar con la historia laboral bajada del aplicativo del IESS que prueba el tiempo y la relación laboral. Es importante dejar constancia que el 10 de diciembre del año 2012 se le otorga a mi cliente un nombramiento provisional mediante acción de personal No. 0389411 que rige desde el 01 de enero del 2013, en cuyo texto explicativo se observa lo siguiente "...nombrar de manera provisional al servidor Betancour Pablo de conformidad con lo establecido en el Art. 17 literal d de la Ley Orgánica de Servicio Público en concordancia con el Art 17 literal b y el Art. 18 literal c del Reglamento del mismo cuerpo legal..." hago énfasis al Art. 18 literal c del Reglamento, con fecha 19 de mayo del 2017, mediante una ley reformativa en la Ley Orgánica del Servicio Publico se agregó la disposición transitoria décimo primera de la LOSEP, en el cual textualmente indica lo siguiente "...la persona que a la presente fecha haya prestado ininterrumpidamente por cuatro años o más sus servicios lícitos y personales en la misma institución ya sea con contrato ocasional o nombramiento provisional o bajo cualquier otra forma permitida por esta ley y que en la actualidad continúe prestando sus servicios a dicha institución serán declaradas ganadoras del concurso de méritos y oposición si obtuvieran al menos el puntaje

requerido para aprobar la prueba establecida por el Ministerio de Trabajo...". Es preciso enfatizar señor Juez que el único requisito que exigía la disposición transitoria décima primera era esa temporalidad de cuatro años que calculado hasta el 19 de mayo del 2017, a esa fecha mi defendido había cumplido ya no solamente los cuatro años si no ocho años al servicio del Hospital General José María Velasco Ibarra, su relación laboral siempre ha sido con el Hospital General José María Velasco Ibarra, tómesese en cuenta que el 13 de septiembre del año 2017, se agrega la disposición transitoria décimo quinta de la LOSEP en la cual se establece taxativamente lo siguiente: "...en un plazo de ciento ochenta días los funcionarios responsables de las unidades administrativas de talento humano de las instituciones de la administración pública concluirán con el proceso del concurso de méritos y oposición como lo determina el Art. 56 y 57 de esta ley, para los servidores que al momento de entrar en vigencia esta reforma se le haya otorgado nombramiento provisional prescrito en el Art. 18 literal c del Reglamento de la LOSEP..." aquí no solamente la institución ha interpretado una norma previa, clara y pública como es la LOSEP, sino que también ha omitido incluirlo dentro de un proceso de concurso de méritos y oposición al que están convocando en el mes anterior para la aplicación de la disposición transitoria. El 05 de diciembre del 2022, la analista de talento humano emite un certificado a favor del servidor Betancour Calderón Pablo Andrés, y certifica lo siguiente "... el servidor Betancour Calderón Pablo Andrés con C.C. 1715516249 labora en esta casa de salud en calidad de Obstetra 2 servidor público 6, desde el 01 de mayo del 2009, hasta la presente fecha, es todo en cuanto puedo certificar facultando al interesado hacer el uso del presente..." debo hacer notar que el 18 de febrero del 2022, mediante Memorando No. MSP-HJMVI-GA-GTH-2022-0121-M, la analista de talento humano, Ing. Glenda Vega, emite esta comunicación y la dirige a todos los profesionales de la salud, y aquel personal administrativo que ha cumplido este requisito de temporalidad que exige la disposición transitoria décimo primera, así lo menciona este documento, y doy lectura a la parte final "...por lo expuesto la unidad administrativa de talento humano socializa a los servidores que les puede asistir el derecho y se le informe a los jefes inmediatos socialice a los servidores a su cargo para que quienes al 19 de mayo del 2017 hayan prestado ininterrumpidamente por cuatro años o más servicios lícitos o personales en el Ministerio de Salud, y que cuente con nombramiento provisional o contrato ocasional y que a la presente fecha continua prestando sus servicios, presenten los siguientes documentos en la Unidad Administrativa de Talento Humano del Hospital hasta el lunes 21 de febrero del 2022..." y entre los requisitos señala: 1.- hoja de vida, 2.- historia de tiempo del empleador, 3.- mecanizado del IESS, 4.- contrato de servicio ocasional o nombramiento provisional, 5.- certificados laborales, 6.- certificado laboral del Hospital General José María Velasco Ibarra, 7.- título debidamente notariado, 8.- registro de la SENEYCYT, 9.- certificado de no tener impedimento para ejercer cargo público. Todos estos documentos fueron entregados por mi defendido a la Unidad de Talento Humano, mas sin embargo el 13 de septiembre del presente año mediante resolución No. MSP-Z2-HGJMVI-G-2022-0379-R, cometen el acto inconstitucional e ilegítimo y violan el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al trabajo, es precisamente este el momento y es el documento con el que se viola ese derecho a la seguridad jurídica y el derecho al trabajo, al notificar en el Art. 4 de este documento a los servidores que no cumplen y que se procederá a realizar una

resolución administrativa eventual manifestando las razones y justificaciones para no ser llamado de acuerdo a la disposición transitoria undécima de la ley Orgánica de Servicio Público, y en el numeral nueve encontramos el nombre de Betancour Calderón Pablo Andrés, frente a esto, hemos probado con documentos el momento de la violación de los derechos, y quiero hacer énfasis en el derecho a la seguridad y el derecho al trabajo, la seguridad jurídica establecida en el Art. 82 de la norma constitucional se fundamente en el respeto a la constitución y en la existencia de norma jurídica previa, clara y publica, y aplicadas por autoridad competente, como he manifestado lo que se encuentra inobservado se encuentra en los dispuesto por la disposición transitoria décimo primera y disposición transitoria décimo quinta y lo más grave es que luego de cinco años están convocando a un concurso de méritos y oposición en aplicación a la disposición transitoria décimo primera más sin embargo están violentando sus derechos sin motivar constitucional y legalmente el por qué el obstetra Betancour Calderón Pablo Andrés, no es considerado dentro de esos concursos. Seguramente en esta audiencia vamos a escuchar sobre el Manual de Clasificación de Puestos emitido por el Ministerio de Trabajo, o tal vez que el hospital General José María Velasco Ibarra, no contempla tener dentro de su cartera de servicios profesionales a profesionales Obstetras y Obstetrices, eso lo sabe el Ministerio de Salud y el Hospital, queda demostrado que el legitimado activo sigue trabajando y sigue produciendo en el área de ginecología del Hospital y que no existe documento alguno que le diga que no debe trabajar por el contrario se les asigna metas y objetivos en base a las actividades que realizan como obstetras en el área de ginecología en el área de emergencia muchas veces hasta la consulta que corresponde al área ginecológica. Estos derechos de acceder a la disposición transitoria undécima también violenta el derecho al trabajo por cuanto afecta la expectativa que ellos tienen de acceder a la carrera del servicio público mediante una normativa legal previa clara y publica que ha sido aplicada no solamente por el Ministerio de Salud sino en todas las instituciones públicas, hemos sido claros en cuanto a las pretensiones y hemos señalado que se declare la vulneración de los derechos establecidos en el libelo de la demanda y en estas alegaciones se deje sin efecto la resolución contenida en el Memorando No. -0379 del 13 de septiembre del 2022, y se considere la aplicación de la disposición transitoria décimo primera de la LOSEP en los términos señalados por esta Ley dentro del compendio jurídico tiene mayor peso incluso un estatuto que fue emitido con acuerdo ministerial. Para finalizar debo ser enfático en que la arbitrariedad de las autoridades del hospital General José María Velasco Ibarra, son las que afectan a los derechos fundamentales del legitimado activo y como tal es la acción de protección la vía idónea a aplicar y que al respecto se tome en cuenta la sentencia de la corte constitucional No. 016-13-CC que menciona que la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el Juez efectivamente verifique una real vulneración de un derecho constitucional cuando no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sea la de las garantías jurisdiccionales. SEGUNDA INTERVENCION.- Los derechos terminan siendo un simple enunciado en que no se establece las garantías adecuadas para el cumplimiento de estos derechos, primero me voy a referir a esta situación de ese expedientillo que se ha solicitado que es raro que no lo tengan y no por tiempo si no que no existió el expediente porque esta acción de personal que data del año 2012 si existe y existe en los archivos, aquí se ha presentado nosotros

también lo tenemos y hago énfasis señor Juez en el Art. 18 literal c, precisamente porque usted también hace esa observación ya que he mencionado el artículo del reglamento que manifiesta que los nombramientos provisionales son eso provisionales son para cuestiones excepcionales, temporales, si le digo a mi cliente que vaya a mi oficina que provisionalmente va a estar aquí y eso lo digo en el año 2009, si viene el 2010 le digo que provisionalmente esa es la dirección y si me llama en el 2015 me dijo que provisionalmente y el 2022 provisionalmente sigo, precisamente la ley se hizo para que no tuvieran esa dilatación en el tiempo, el art 18 cuando habla de las excepciones de los nombramientos provisionales que son los siguientes: se podrá expedir nombramiento provisional en los siguientes casos; literal c: para ocupar un puesto cuya partida estuviera vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto; entonces le entregan bajo el literal c y que debió haber habido la convocatoria, más bien también aquí violentan la norma pero no solamente eso sino que ya refiriéndonos a la intervención que hace el abogado de la institución hemos revisado y están todos los elementos en donde si cumple con la disposición transitoria décimo primera de la Losep, luego menciona que no cumple con el estatuto o sea, que es inferior a la ley, el estatuto fue emitido con acuerdo ministerial MDT0001 en el 2015, en esas antinomias y contradicciones hay que indicar el Art. 425 de la norma constitucional en donde la jerarquía nos va a decir que tenemos que aplicar y si la ley orgánica o el estatuto, si no conociera la estructura del ministerio estuviera en pánico porque dicen que no cumple con la estructura y que por eso no pueden participar del concurso y también señala que no debe estar en el hospital y que en esos puestos están los ginecólogos, ellos están porque quieren estar, por los documentos que emite el ministerio y que en este caso el hospital ellos están de manera legal porque hay una autoridad competente que les dijo que tienen nombramiento provisional para estar en los puestos que están desempeñando y las funciones que desempeñan más sin embargo les dan este nombramiento para que realicen las funciones de servidor público 6 obstetra y sin embargo escuchamos decir que estas funciones que les dieron no deben ser realizados sino por el ginecólogo, lo que no se dice aquí es que los obstetras cumplen funciones incluso de cirugía atienden partos, cesáreas, histerectomías, y todo lo relacionado a la emergencia, y lo hacen porque las autoridades del hospital les ha impuesto. Aquí se está diciendo que no hay violación al derecho al trabajo porque igual ellos van a seguir trabajando, dan a entender que aun cumpliendo con la temporalidad que dispone la disposición transitoria undécima igual van a seguir trabajando. Aquí no hay amenaza de terminar el nombramiento provisional. Yo quiero remitirme al art 327 de la Constitución para probar que si hay violación al derecho al trabajo ya que en su segundo inciso dice: "...se prohíbe toda forma de precarización como la intervención laboral y la tercerización de las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora la contratación laboral por horas o cualquier otra que afecte el derecho de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva o cualquier otra forma que afecte los derechos de la persona trabajadora...". Y aquí si se está afectando un derecho porque lo que dice el abogado lo acogemos aquí, si tienen derecho a la

disposición transitoria undécima, al no dejarle participar están afectando ese derecho, entonces frente a estas alegaciones está por demás claro que el Hospital JMVI está afectado al derecho a la seguridad jurídica porque está queriendo contemplar una normativa de peso jurídico menor a la ley orgánica del servicio público por un lado, por otro lado, le violentan su derecho al trabajo al no permitirles y les dejan en esa expectativa, porque al final de cuentas una persona que ha trabajado trece años para el Hospital General JMVI, la expectativa no es que va a salir cualquier momento y no es que va a terminar su vida laboral sin tener el amparo de todos los derechos que contempla entrar a la función pública por mandato de la ley con todos los beneficios que eso significa incluido por la edad que tiene, pero nadie quita de que en algún momento tenga que jubilarse y también tenga como derecho la bonificación de renuncia para jubilación que solamente es un derecho contemplado para las personas que tienen nombramiento definitivo, es esa expectativa que no está fuera del marco legal es que esta la institución afectando, frente a esto señor juez no queda otra cosa que ratificarnos en nuestras pretensiones y solicitar que en sentencia se tutele estos derechos y creo que aquí hay algo que me suena a positivo lo dicho por el abogado institucional de que ellos están más bien esperando la sentencia para de alguna manera resolver ese nudo jurídico que a ellos se les ha forjado frente a esta situación legal y laboral

PRIMERA INTERVENCION PARTE ACCIONADA, REPRESENTADA POR EL DR. FERNANDO WLADIMIR RIVERA RIVERA, analista de asesoría jurídica en lo principal dice: Dando contestación a la demanda planteada por el accionante el hospital General José María Velasco Ibarra ha ingresado documentos en el cual se verifica de fojas 45 hasta foja 82 se ingresa documentación en la cual existe certificados de lo cual el señor Betancour si cumple con la undécima, pero revisado el expediente o documentación en cuanto al estatuto o estructura de hospitales de más de 70 camas mediante el informe emitido por la Ing. Glenda Vega, se verifica y evidencia que el señor Betancour Calderón Pablo Andrés no cumple con la estructura de puestos que tiene el hospital Jose Maria Velasco Ibarra, que es más de 70 camas, los obstetrices vienen trabajando con el MSP más de doce años pero en ningún momento se les ha estado violentando el derecho al trabajo porque siguen trabajando con el hospital a pesar de que no se encuentra en la estructura se tuvieron que hacer los trámites administrativos correspondientes en cuanto a una reforma que se debería revisar a la estructura de hospitales de más de 70 camas para que sean ingresados los obstetras a un hospital de 70 camas como lo podrá verificar quienes están a cargo del hospital son los ginecólogos los responsables para que pueda atender la maternidad de los pacientes en el hospital. Hemos entregado una resolución administrativa individual al señor Betancour que es la resolución MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0390-R, en ningún momento se ha manifestado que no cumple con la undécima, más bien le manifestamos que no cumple con la estructura que tiene el hospital se evidencia en el acto administrativo que no estamos vulnerando la seguridad jurídica por cuanto estamos manifestando con palabras sencillas al accionante que se está realizando o se puede realizar los trámites correspondientes pero con la zona que no dependen de nosotros los obstetras del Hospital General José María Velasco Ibarra sino con la coordinación zonal quienes deberán realizar los trámites pertinentes para los señores obstetras acudan a una casa de salud a cuales pertenecen ellos. Con certificación emitida por

la Ing. Glenda Vega, de fecha 21 de diciembre del 2022, como se dijo en esta audiencia que en el expediente que reposa en talento humano se verifica que el señor cumple con todos los parámetros de la undécima igual existen certificados que doy lectura: "...más de setenta camas según el expediente manual instructivo de elaboración y capacitación de puestos de planta central y sus niveles desconcentrados establecimiento de salud de primer nivel de atención del Ministerio de Salud Pública no se encuentran los obstetras...". Certificados que revisados la documentación que reposa en la Unidad de Talento Humano del Hospital Velasco Ibarra así como el sistema de selección y reclutamiento del personal del Ministerio de Trabajo no existe vigente planificación o convocatoria para concurso de méritos y oposición bajo ninguna normativa de los puestos de Obstetras u Obstetras 2, y tampoco se encuentra un cronograma para aplicación de los mismos por cuanto el puesto mencionado no consta en la estructura de puestos del hospital General José María Velasco Ibarra y de acuerdo a su tipología de segundo nivel de atención como lo es el hospital General José María Velasco Ibarra más de 70 camas, se ha cumplido el acuerdo ministerial emitido por el Ministerio de Trabajo según la resolución MDTEFI-2015-002, en el cual se evidencia que en ninguna parte de la estructura se encuentran los obstetras. De igual manera se judicializa en esta audiencia la resolución emitida en la cual se da a conocer al señor Betancour Calderón Pablo Andrés que no se ha llamado a concurso de méritos y oposición por cuanto no se encuentran en el instructivo o estructura. Se judicializa el Informe técnico No. HGJMVl-DTH-2022-46 justificación disposición transitoria undécima emitida por la responsable de Talento Humano, de fecha 24 de febrero del 2022, en el cual se le da a conocer al servidor que no cumple con la estructura de puestos, pero si cumple con la disposición transitoria undécima, se encuentra la descripción y perfil del puesto en el cual en los deberes y obligaciones que tiene un obstetra dentro del hospital, la descripción es bajo un tercer nivel Obstetris Obstetra 2, con las siguientes competencias técnicas que tiene, presenta datos estadísticos o financieros, orienta a un compañero en formas de realizar actividades en el perfil de un obstetra, se encuentra también la hoja de vida del servidor, el tiempo de servicio que está bajo dependencia del hospital General José María Velasco Ibarra, y el registro, bajo estos parámetros hemos evidenciado bajo la dirección administrativa que se ha dado a conocer a su autoridad que en ningún momento estamos manifestando que no cumple con la undécima, si no que no cumple con la estructura que se tiene en el hospital General José María Velasco Ibarra, que es más de 70 camas. Estamos dispuestos su señoría a la resolución que emita usted para tener como base legal dentro del hospital y poder realizar el trámite legal administrativo en cuanto se refiere a la estructura de llamar a los obstetras a un concurso de méritos y oposición. No nos oponemos a lo que usted nos manifieste en audiencia, pero manifestamos que en la estructura del hospital no existe para la contratación u otorgamiento de nombramientos para obstetras. Bajo el principio de contradicción le doy a la parte accionante las pruebas. Solicité el expedientillo a Talento Humano que sirvieron para la realización de dicha resolución administrativa y Talento Humano lo que me manifiesta es que es la documentación ingresada y la disposición undécima simplemente era verificar que haya cumplido cuatro años o más el servidor el cual se evidencia que si cumple el tiempo establecido para la undécima, ese expedientillo no existe, por el tiempo solo existe documentación en el

cual está el servidor en el hospital General José María Velasco Ibarra de ahí el servidor también pertenecía a coordinación zonal que debe existir por parte de ellos la documentación, la acción de personal la emite la coordinación zonal se le hace un traspaso, la gerente le procede a entregar la acción de personal al servidor como nombramiento provisional.

QUINTO. MOTIVACIÓN y ANÁLISIS CONSTITUCIONAL.- 5.1.- Con respecto a la motivación de las sentencias, la Corte Constitucional en sentencia No. 1158-17-EP/21, ha establecido: “61. *En suma, el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente*”.- En la referida sentencia, también se ha manifestado: “103. *De especial relieve es el caso del examen de la suficiencia motivacional de las garantías jurisdiccionales. En este contexto, hay peculiaridades relativas al imperativo de tutelar los derechos fundamentales que deben ser atendidas por el juez, y que elevan el estándar de suficiencia exigible a una argumentación jurídica. Por ejemplo, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido lo siguiente: 103.1 En materia de acción de protección, los jueces “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. [...Y] únicamente cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales [...] podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido”*96. Lo que ha sido desarrollado por la jurisprudencia posterior en el sentido de que la motivación en garantías jurisdiccionales incluye la obligación de “realizar un análisis para verificar la existencia o no de vulneración a los derechos, si en dicho análisis no se determina la existencia de vulneraciones a los derechos, sino más bien conflictos de índole infraconstitucional, le corresponde al juez determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias adecuadas para la solución del conflicto”.- **5.2.-** La naturaleza de la garantía jurisdiccional es la de un proceso de conocimiento, tutelar, sencillo, célere, eficaz y contiene efectos reparatorios. El artículo 88 de la Constitución de la República y a partir del artículo 39 hasta 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, regula lo relacionado a la acción de protección. La Corte Constitucional ha sostenido que: “(...) *la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infraconstitucional puede señalar la existencia de otras vías. El razonamiento que desarrolla la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la acción de protección procede cuando no exista otro mecanismo de*

defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado". **5.3.-** En el mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencias No. 283-14-EP/19 de 4 de diciembre de 2019, párr. 46 y No. 102-13-SEP-CC de 4 de diciembre de 2013, caso No. 380-10-EP, ha sostenido reiteradamente que, en el marco del conocimiento de las garantías jurisdiccionales, *"las juezas y jueces constitucionales están en la obligación de verificar que efectivamente la vía judicial es la adecuada y eficaz para conseguir el fin que se persigue al impugnar un determinado acto [...]"*, por lo que corresponde a los Jueces constitucionales, verificar que exista una real afectación de derechos constitucionales, analizar el cumplimiento de los requisitos de presentación y las causales de improcedencia de la acción de protección, establecidos por la LOGJCC en sus artículos 40, 41 y 42, motivar y fundamentar su decisión.- **5.4.-** En este contexto, del contenido de la demanda de acción de protección, los argumentos esgrimidos en la audiencia, se desprende que el accionante alega la vulneración de la seguridad jurídica establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República; y, Derecho al trabajo, contenidos en el artículo 33, 325 y 326 de la Constitución.

5.5.- Derecho a la seguridad jurídica **5.5.1.-** Con respecto a la violación de este derecho la parte accionante ha indicado conforme su demanda y exposición oral, que ocurre cuando se emite la Resolución No. MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0379-R, mediante la cual notifican a la parte hoy accionante sobre no cumplir con los requisitos para la aplicación de la Disposición Transitoria Décima Primera de la LOSEP, inobservándose lo dispuesto en la Disposición Transitoria décima quinta de la LOSEP que dice: "Décima quinta.- (Agregada por las Disposiciones Transitorias de la Ley s/n, R.O. 78-S, 13- IX-2017).- En un plazo máximo de 180 días, los funcionarios responsables de las Unidades Administrativas de Talento Humano de las instituciones de la Administración Pública, concluirán con el proceso de concurso de méritos y oposición conforme lo determinado en los artículos 56 y 57 de esta ley para los servidores que al momento de entrar en vigencia esta reforma se les haya otorgado un nombramiento provisional, según lo prescrito el artículo 18, literal c del Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Público."; así como la inobservancia de la disposición transitoria décima primera Ibídem, que dice: "Décima Primera.- (Agregada por el Art. 12 de la Ley s/n, R.O. 1008-S, 19-V-2017).- Las personas que a la presente fecha hayan prestado ininterrumpidamente por cuatro años o más, sus servicios lícitos y personales en la misma institución, ya sea con contrato ocasional o nombramiento provisional, o bajo cualquier otra forma permitida por esta Ley, y que en la actualidad continúen prestando sus servicios en dicha institución, serán declaradas ganadoras del respectivo concurso público de méritos y oposición si obtuvieren al menos el puntaje requerido para aprobar las pruebas establecidas por el Ministerio del Trabajo." Respecto a esta vulneración alegada, de acuerdo a la prueba presentada y que obra del proceso, y conforme a las expresiones del abogado de la entidad accionada; se ha podido determinar que la parte hoy accionante si cumple con los requisitos o parámetros establecidos en la normativa antes detallada, y que la única razón por la que no ha sido incluido el hoy accionante señor BETANCOURT CALDERON PABLO ANDRES es por su título profesional de Obstetrix, título que no se encuentra previsto para laborar en los Hospitales de más de 70 camas , esto de conformidad la Resolución Nro. MDT-DFI-2015-0002, en la

que se resuelve expedir el Manual de Descripción, Valoración y Clasificación de puestos de hospitales y establecimientos de salud de primer nivel de atención del Ministerios de Salud Pública, de acuerdo con la estructura de puestos. **5.5.2.-** El derecho a la seguridad jurídica se encuentra reconocido en el artículo 82 de la CRE, mismo que señala: *“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”*; este derecho a la seguridad jurídica guarda estrecha relación con el principio de legalidad reconocido en el artículo 226 de la Carta Magna, que dispone: *“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”*.-

5.5.3.- Por otra parte en sentencia 1357-13-EP/20, la Corte Constitucional expone: *“Esta Corte ha manifestado que la seguridad jurídica parte de tres elementos: confiabilidad, certeza y no arbitrariedad. La confiabilidad está garantizada con el proceso de generación de normas, es decir, la aplicación del principio de legalidad. En cuanto a la certeza, los particulares deben estar seguros de que las reglas de juego no sean alteradas, para lo que se debe contar con una legislación estable y coherente, así como un conjunto de normas que hagan valer sus derechos. Finalmente, debe evitarse una posible arbitrariedad por parte de los órganos administrativos y jurisdiccionales en la aplicación de preceptos legales”*. En la Sentencia No. 1292-19-EP/21 de la Corte Constitucional dice que: *“25. En general, del texto constitucional se desprende que el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas. Estas reglas deben ser estrictamente obedecidas por los poderes públicos para brindar certeza al individuo de que su situación jurídica sólo podrá modificarse por una autoridad competente a través de procedimientos regulares, previamente establecidos.”*. Y, en la sentencia No. 0045-15-SEP-CC, la Corte Constitucional, respecto al derecho a la seguridad jurídica, ha dicho que: *“...consiste en la expectativa razonable de las personas respecto a las consecuencias de los actos propios y de ajenos en relación a la aplicación del Derecho. Para tener certeza respecto a una aplicación de la normativa acorde a la Constitución, las normas que formen parte del ordenamiento jurídico deben estar determinadas previamente, teniendo que ser claras y públicas, solo de esta manera se logra crear certeza de que la normativa existente será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos para el respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional. Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades deben observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente. De igual manera, la seguridad jurídica implica la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y a la ley, como salvaguarda para evitar que las personas, pueblos y colectivos sean víctimas del cometimiento de arbitrariedades”*. **5.5.4.-** En base del

principio constitucional establecido en el artículo 229 de la Constitución, remite a una norma infra constitucional, para regular el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores; en este sentido la norma clara, previa, pública y aplicada por las autoridades competentes, es la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), y la Disposición Transitoria Décimo Primera de la LOSEP agregada por el Art. 12 de la Ley s/n, R.O. 1008-S, del 19 de mayo del año 2017 con el texto precitado. **5.5.5.-** En el caso en análisis la parte accionante, se encuentra prestando sus servicios laborales desde el 1 de mayo del año 2009 de manera ininterrumpida, primero bajo la figura de contrato de prestación de servicios profesionales y a partir de enero del año 2013 bajo nombramiento provisional, siempre cumpliendo las funciones de Obstetrix; es decir que de acuerdo lo constante en el artículo 58 de la LOSEP se puede advertir la existencia de una necesidad Institucional permanente por contar con su perfil dentro del Hospital General José María Velasco Ibarra de la Ciudad de Tena; ahora dentro de la tramitación de esta causa no se ha demostrado que la parte accionada a través de la Unidad de Talento Humano haya realizado trámite alguno para la creación del puesto, tal y como lo concluye la Ingeniera. Glenda Vega García Analista de Talento Humano 2 en su Informe Técnico No. HJMVI-GTH-2022-049; al indicar: "...la Unidad de Talento Humano del Hospital José María Velasco Ibarra de Tena, Informa que el servidor si cumple ininterrumpidamente con el tiempo establecido de más de 4 años en la institución, sin embargo, no cumple con la estructura de puestos, siendo necesario la creación del perfil provisional, o se emita criterio favorable, con el fin que se encuentre acorde al perfil y descriptivo del puesto..."; del informe técnico no se desprende que el servidor deba ser excluida del concurso público de méritos y oposición para acceder a un nombramiento permanente; sino establece la necesidad de creación del perfil provisional o que existe un criterio favorable para el efecto; sin embargo la autoridad administrativa se justifica en dicho informe técnico para excluir del proceso de concurso, sin observar ni evacuar la necesidad expuesta mediante las conclusiones de la Analista; y es que la creación del perfil provisional o la emisión de informes favorables no pueden ser considerados como incumplimientos atribuibles de los servidores administrados puesto que no está dentro de sus funciones y competencias aquello. **5.5.6.-** La parte accionante desde el momento que prestó sus servicios laborales para el Hospital José María Velasco Ibarra de la ciudad de Tena esto el 1 de mayo del 2009, hasta el 19 de mayo del 2017 que entró en vigencia la disposición transitoria décima primera de la LOSEP observamos que transcurrieron 8 años de servicios laborales ininterrumpidos; es decir que el servidor en ese momento poseía un derecho adquirido, por cuanto de los requisitos previos que deben existir para acceder a dicho concurso: y que de acuerdo al informe técnico y Memorandos existentes no está en discusión que la parte accionante efectivamente cumplió en demasía los 4 años de labores continuas en el Hospital José María Velasco Ibarra, y que continua ejerciendo sus labores con absoluta normalidad, y en cuanto a la Resolución MDT-DFI-2015-0002, en la que se resuelve expedir el Manual de Descripción, Valoración y Clasificación de puestos de hospitales y establecimientos de salud de primer nivel de atención del Ministerios de Salud Pública; podemos observar que desde al año 2015 han transcurrido 7 años y la parte hoy accionante continúa en sus mismas funciones (sin ser el único obstetrix conforme las certificaciones de la entidad accionada),

mismo lugar de trabajo y percibe la misma remuneración, por lo que resulta incomprensible que se alegue una falta de estructura de puestos cuando la misma administración debía proceder con la creación del puesto en razón de sus necesidades institucionales, sin menoscabar el derecho adquirido de su servidor.

5.5.7.- En virtud de lo expuesto, este juzgador considera que existe vulneración de la seguridad jurídica por parte del Gerente del Hospital General José María Velasco Ibarra (E), al emitir el Memorando No MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0379-R de 13 de septiembre de 2022; y Resolución Nro. MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0390-R de 27 de septiembre de 2022, ambos suscritos por la Dra. Johanna Elizabeth Luna Aguilera, documentos con los cuales no convocan al hoy accionante al concurso de Méritos y Oposición en aplicación de la Disposición Transitoria Décima Primera de la LOSEP, por cuanto el hoy accionante si cumple con todos los presupuestos legales indicados en la norma; y es la Administración Pública quien desde años atrás no cumple con la creación del puesto que viene desempeñando el servidor, esta actividad le compete únicamente a la administración pública y no le puede ser imputada al administrado por cuanto carece de las atribuciones y facultades para hacerlo; de esta manera irrespetando esta norma legalmente preestablecida.

5.6.- El derecho al trabajo **5.6.1.-** Sobre este derecho, el accionante lo ha fundamentado en que al haber sido notificada con su no convocatoria al Concurso de Méritos y Oposición conforme lo establece la Disposición Transitoria Décima primera de la LOSEP, cuando la misma cumple con todos los parámetros determinados en dicha norma, afectando a sus derechos laborales que son irrenunciables e intangibles. **5.6.2.-** El artículo 33 de la Constitución de la República, establece: “*Art. 33.- 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*”. Del mismo modo el artículo 325 de la Carta Magna, señala: “*Art. 325.- 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 autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores*”. El artículo 327 de la Constitución indica: “*La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley.*” **5.6.3-** Conforme lo ha establecido la Corte constitucional, “*El derecho al trabajo es de suma importancia, por cuanto garantiza el derecho de toda persona a trabajar bajo condiciones adecuadas, sobre las sólidas bases de la igualdad de condiciones, mediante la cual se permita el desarrollo de una vida digna*”; así mismo, La Corte Constitucional en cuanto a este derecho manifestó: “*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" **5.6.4- Derecho al trabajo y la prohibición de todo tipo de precarización.-** Una modalidad de precarización es la simulación de una relación laboral indefinida por la de un contrato de prestación de servicios ocasionales o la utilización de nombramientos provisionales por períodos demasiado extendidos; este tipo de acciones dentro de la administración pública además de ser ilegales violentan los derechos constitucionales del trabajo de los servidores y trabajadores, debido a que se altera su derecho a una vida digna y a la noción de un proyecto de vida afectando su realización personal, tal y como lo recoge la Corte Constitucional en la Sentencia No. 1292-19-EP/21 que indica: " 54. El derecho a la vida digna, no agota su contenido en un enfoque restrictivo e individual, esto es, no está dirigida exclusivamente a garantizar la "existencia" de las personas y la mantención de indicadores físicos (signos vitales) que confirmen la supervivencia de los individuos; sino que busca que las personas además de "existir" puedan "ser" mediante el desarrollo integral de sus capacidades individuales y colectivas, dentro de un ambiente de dignidad, que les permita el pleno ejercicio de los derechos. (...) 57. Todo lo visto, se encuentra vinculado a la noción de "proyecto de vida" que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado, la cual está inspirada en el concepto de realización personal, que implica una remisión hacia el desarrollo de las capacidades y oportunidades que cada persona puede tener, a fin de construir su propio destino: "El "proyecto de vida" se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte". **5.6.5.-** En este contexto, este juzgador considera que sin duda la disposición transitoria décima primera, así como la disposición transitoria décima quinta de la LOSEP, poseen como finalidad limitar la costumbre arbitraria en la Administración Pública por recurrir a las modalidades de contratación y otorgamiento de nombramientos provisionales, por períodos ilegalmente extendidos, desnaturalizando las causas y razones por las cuales existen; precarizando la situación laboral y vulnerando aquel derecho de los trabajadores y servidores en torno a su proyecto de vida que sin duda es afectado en torno a su nivel de estabilidad laboral y que se encuentra seriamente ligado a la modalidad de trabajo con la que viene desempeñándose; razones por las que la norma a partir del año 2017 fue modificada precisamente para brindar de aquella estabilidad laboral a quienes estén cumpliendo con un trabajo ininterrumpido de 4 años o más ya sea por contrato de prestación de servicios o nombramiento provisional; esta estabilidad laboral influye en el proyecto de vida de dicha persona, por consiguiente se constituye como un derecho laboral más alcanzado en el tiempo y que se encuentra

ya materializado en la norma positiva ecuatoriana, y que debe ser precautelado en caso de violación o vulneración por la Justicia Constitucional. Con este análisis se considera que la Gerente del Hospital General José María Velasco Ibarra (E) vulnera el derecho al trabajo del accionante, puesto que al no convocar a la parte hoy accionante al concurso de Méritos y Oposición en aplicación de la Disposición Transitoria Décima primera de la LOSEP, conforme el Memorando No MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0379-R de 13 de septiembre de 2022; y Resolución Nro. MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0390-R de 27 de septiembre de 2022, ambos suscrito por la Dra. Johanna Elizabeth Luna Aguilera, inobservó los derechos constitucionales a la seguridad jurídica determinado en el artículo 82, en concordancia a su derecho al trabajo libre de todo tipo de precarización determinado en el artículo 327 y derecho a una vida digna artículo 66 numeral 2 de la de la Constitución de la República del Ecuador.

SEXTO. ANALISIS DE PROCEDENCIA E IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.-

6.1. Análisis de procedencia.- El artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece: *“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”.-*

6.1.1.- Respecto del primer requisito del citado artículo, en el caso que nos ocupa y conforme el análisis efectuado, se ha determinado la vulneración de los derechos constitucionales de el accionante, respecto de la seguridad jurídica y derecho al trabajo. **6.1.2.-** Con relación al segundo requisito, existe el acto emitido por autoridad pública no judicial competente, esto es, el Memorando No MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0379-R de 13 de septiembre de 2022; y Resolución Nro. MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0390-R de 27 de septiembre de 2022, ambos suscrito por la Dra. Johanna Elizabeth Luna Aguilera, por lo que se determina el cumplimiento de este requisito. **6.1.3.-** En mérito del requisito del numeral 3 del antes referido artículo, de determina que la acción de protección no es subsidiaria a agotar las vías ordinarias para su presentación y determinación de la vulneración de derechos constitucionales, tanto más que, a la presente fecha la única adecuada y eficaz, es la constitucional para determinar la violación de los derechos alegados, dada la fecha de emisión del Memorando No MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0379-R de 13 de septiembre de 2022; y Resolución Nro. MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0390-R de 27 de septiembre de 2022, ambos suscrito por la Dra. Johanna Elizabeth Luna Aguilera.

SÉPTIMO. DECISIÓN. Por todo lo expuesto, esta autoridad en uso de sus facultades constitucionales y legales, ejerciendo competencia en materia constitucional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve: **7.1. ACEPTAR** la acción de protección presentada por el señor BETANCOURT CALDERON PABLO ANDRES, declarando la vulneración de sus derechos constitucionales a la seguridad jurídica determinado en el artículo 82, en concordancia a su derecho al trabajo libre

de todo tipo de precarización determinado en el artículo 327 y derecho a una vida digna 66 numeral 2 de la de la Constitución de la República del Ecuador. **7.2.-** En virtud de esta declaración de vulneración de derechos, como medidas de reparación integral, se dispone: a) Dejar sin efecto la resolución Memorando No MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0379-R de 13 de septiembre de 2022; y Resolución Nro. MSP-CZ2-HGJMVIT-G-2022-0390-R de 27 de septiembre de 2022 suscrito por la Dra. Johana Elizabeth Luna Aguilera, en lo que le involucre a la parte accionante. b) Disponer que el hospital José María Velasco Ibarra, a través de su Gerente o talento humano o a quien corresponda convoque de inmediato al concurso de méritos y oposición al amparo de la disposición transitoria décima primera de la LOSEP en donde se convoque, se declare ganador y se confiera el nombramiento definitivo a la parte accionante siempre que cumpla con los parámetros legales que constan en dicha normativa, responsabilidad que recae sobre la Gerencia de dicho Hospital bajo prevenciones de carácter legal. c) Disponer que mientras no se realice el concurso de méritos y oposición dispuesto en esta sentencia no pueda terminarse la relación laboral con la parte accionante ni podrá ser trasladado su lugar de trabajo a otro lugar distinto al hospital José María Velasco Ibarra. d) Disponer a la Gerencia del Hospital para efecto de no repetición proceda a publicar en las redes sociales que posea la institución ofreciendo las disculpas públicas a la parte accionante, esto en un término no mayor a 5 días a partir de la notificación de esta sentencia escrita. e) Se delega el seguimiento del cumplimiento de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo quien informará acerca de dicho cumplimiento a esta autoridad. f) Se dispone que, por Secretaría, se proceda de conformidad a lo establecido en el artículo 86 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo establecido en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

OCTAVO. APELACIÓN DE LA PARTE ACCIONADA. - Una vez, emitida la Resolución Oral, la parte accionada presentó recurso de Apelación, por lo que de conformidad al art. 24 de la LOGJCC, ACEPTO el recurso de Apelación y ordeno se envíe de manera inmediata, la presente sentencia conjuntamente con el proceso, a la Sala de la Corte Provincial de Napo, para su conocimiento y resolución del recurso planteado. **8.1.** Actúe la secretaria titular Ab. Mariela Poveda.- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

f).- JOSE GABRIEL ACOSTA RUIZ, JUEZ.

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

POVEDA SANTILLAN ELSA MARIELA
SECRETARIA