

**REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL**

Juicio No: 17230202315527, PRIMERA INSTANCIA, número de ingreso 1

Casillero Judicial No: 2473

Casillero Judicial Electrónico No: 0

Fecha de Notificación: 30 de agosto de 2023

A: COORDINACION GENERAL ADMINISTRATIVA, FINANCIERA DEL MINISTERIO DE TELECOMUNICACIONES Y DE SOCIEDAD DE LA INFORMACION

Dr / Ab:

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN LA PARROQUIA IÑAQUITO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA

En el Juicio No. 17230202315527, hay lo siguiente:

VISTOS.- Conforme lo dispone el número 3 del artículo 15 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se notifica por escrito la decisión dictada dentro de la respectiva audiencia pública.- En lo principal, en la ACCIÓN DE PROTECCIÓN propuesta por el señor Segundo Fabián Chiliquinga Toapanta (en adelante accionante), en contra del Ministerio de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información; y, Procuraduría General del Estado, para resolver se considera:

1.- ANTECEDENTES.-

1.1.- Comparece el señor Segundo Fabián Chiliquinga Toapanta (accionante); quien luego de consignar sus generales de Ley, en lo principal afirma haber ingresado a laborar en el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información (entidad pública accionada), bajo la modalidad de *nombramiento provisional*, mediante acción de personal Nro. 602, como Especialista en Comunicación Social de la Dirección de Comunicación Social, a partir del 01 de diciembre de 2022; nombramiento provisional que afirma encontrarse vigente debido a que no se ha declarado ganador/a del respectivo concurso de méritos y oposición. Pese a lo mencionado, afirma el accionante que mediante *memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0476-M* (en adelante acto impugnado), de 28 de junio de 2023, de una manera inconstitucional y discriminatoria, sin respetar las garantías laborales de su nombramiento, se ha resuelto dar por terminado su *nombramiento provisional*, conforme el documento suscrito por el Coordinador General Administrativo Financiero de la entidad pública accionada, Mgs. César Augusto Calderón Villota. En este sentido, afirma que la acción contraria a sus derechos constitucionales corresponde a la notificación con la terminación de su nombramiento provisional, conforme consta del *memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0476-M, de 28 de junio de 2023*, mismo que da origen a la emisión de la Acción de Personal, por la cual se da por finalizado su nombramiento provisional en el puesto de *Especialista en Comunicación Social de la Dirección de Comunicación Social (DCS)*, con fecha 30 de junio de 2023.- Afirma que no ha recibido llamado de atención alguno, ni de forma verbal y mucho menos escrita; tampoco se ha suprimido la partida asignada para su cargo, señala que la entidad accionada tiene asignado en el gasto corriente lo correspondiente a su puesto; por lo tanto –afirma- existe la necesidad institucional y partida presupuestaria, tampoco se habría gestionado ante las autoridades correspondientes la programación y realización del respectivo concurso de méritos y oposición, condición puesta en la ley para ocupar el puesto. Que el acto impugnado por esta vía constitucional, habría vulnerado el debido proceso en la garantía de la **motivación**, por cuanto –a decir del accionante- no cabe motivación en una decisión arbitraria, discriminatoria y que no tiene sustento ni técnico y mucho menos jurídico, puesto que el memorando No. MINTEL-CGAF-2023-0476-M, de 28 de junio de 2023, resuelve dar por terminado su *nombramiento provisional*,

en un claro desconocimiento de la norma; por lo que, adolecería de *suficiente motivación*. Afirma además que el acto emitido por autoridad administrativa habría vulnerado el derecho a la **igualdad y no discriminación** señalando para el efecto que “...*el concepto de igualdad no significará una igualdad de trato uniforme por parte del Estado, sino más bien un trato igual a situaciones idénticas. La discriminación es el acto de hacer una distinción o segregación que atenta contra la igualdad de oportunidades. Generalmente, se usa la "no discriminación" para referirse a la violación de la igualdad de derechos para los individuos cuando estos se encuentran en la misma situación jurídica. Según la doctrina constitucional, la discriminación ha sido una de las principales fuentes de desigualdad, debido a que como ciertas personas están marginadas de las decisiones, se les priva de ciertos derechos fundamentales, tales como la salud, la seguridad social, la educación, trabajo, entre otros, estando en las mismas condiciones jurídicas...*”. Señala además que se habría vulnerado su derecho al **trabajo** debido a que la entidad accionada concluyó de forma unilateral y arbitraria una relación laboral que permitía al accionante, generar ingresos para satisfacer sus necesidades y las de su familia; considerando además que el accionante, al conocer su situación laboral **y las normas que regían la misma**, habría trazado un proyecto de vida, mismo que se habría visto interrumpido por la entidad accionada. Que las figuras laborales por las cuales se ingresa al servicio se encuentran determinadas en la ley y que si bien el hoy accionante no posee un nombramiento definitivo que le dote de estabilidad laboral en su sentido amplio, afirma que *constituía obligación del Estado garantizar que el trabajo* que venía ejerciendo bajo la modalidad de nombramiento provisional, mientras se mantengan las circunstancias o hechos que motivaron la vinculación al sector público, cuya conclusión insiste se encontraba supeditada exclusivamente a condiciones contenidas dentro de la misma acción de personal que le otorgaba el nombramiento provisional. Afirma además que la actuación de la entidad pública accionada habría vulnerado el derecho a la **seguridad jurídica** puesto que el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, al no haber gestionado o realizado las acciones correspondientes ante el Ministerio de Trabajo, así como ante el Ministerio de Finanzas, a fin que se cree y se financie el puesto que venía ocupando el accionante, conforme así lo prevé la Ley Orgánica del Servicio Público, ha demostrado –a decir del accionante- un contrasentido incomprensible en el actuar de la autoridad pública que ha contrariado la disposición legal, vulnerando su derecho a pesar que existe disposición expresa en normas previas, claras, públicas. En este sentido, afirma que la Cartera de Estado accionada habría inobservado el contenido estricto del nombramiento provisional, vulnerando el derecho a la seguridad jurídica del accionante al haber cesado arbitrariamente su nombramiento provisional, sin cumplir el presupuesto antes analizado para su desvinculación, esto es nombrar al ganador de un concurso que ocupe dicha partida presupuestaria y vacante. Que el incumplimiento de la referida obligación habría generado una afectación, puesto que se ha restringido la posibilidad de que el accionante participe en el correspondiente concurso e ingrese a la carrera administrativa como servidor público, gozando en consecuencia de los derechos que concede tal calidad. En mérito a la vulneración de derechos constitucionales, en la forma referida por el accionante, solicita que mediante sentencia se acepte la acción de protección, se declare la vulneración de sus derechos y se disponga –como reparación integral- que se deje sin efecto el memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0476-M, de fecha 28 de junio de 2023; y, el memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0485-M, de fecha 30 de junio de 2023, así como la correspondiente Acción de Personal; y se disponga su reintegro de manera inmediata a su lugar de trabajo, en calidad de Especialista en Comunicación Social de la Dirección de Comunicación Social. De la misma forma solicita que se reconozca los valores que ha dejado de percibir desde su desvinculación, así como los beneficios de ley, en atención a lo que establece el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales en concordancia con las reglas jurisprudenciales establecidas en la sentencia 011-16-SIS-CC. Solicita que se disponga a la accionada, que se abstenga de realizar actos intimidatorios, acoso laboral o vuelva a reincidir en la conducta vulneradora de derechos constitucionales, esto es la desvinculación, hasta que exista un ganador o ganadora de concurso de méritos; y se ordene al Servicio Público, por

intermedio de quien corresponda, que se emitan las respectivas disculpas públicas por la vulneración a sus derechos constitucionales.

1.2.- Calificada que ha sido la acción de protección, admitiéndose al trámite previsto en el artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador, así como al determinado en los artículos 13 y 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se señaló día y hora para la celebración de la audiencia pública, para lo cual se notificó a las entidades públicas accionadas a través de sus personeros, hecho que se verifica de las actas incorporadas en autos.

1.3.- Se convocó a la respectiva Audiencia Pública, la cual se celebró el día 25 de agosto del año 2023; diligencia a la que habiendo comparecido la parte accionante, se ratifica en los fundamentos de la acción de protección planteada, afirmando para el efecto que la entidad pública accionada habría vulnerado sus derechos reconocidos en la Constitución, como a la igualdad y no discriminación, seguridad jurídica, motivación y trabajo. Afirma que la modalidad bajo la cual ha sido incorporado en la institución pública; esto es, el nombramiento provisional, se encontraba vigente hasta que la entidad pública convoque al concurso de méritos y oposición para ocupar la vacante; hecho que no ha sucedido, sin embargo se ha dado por terminada la relación laboral, vulnerando así el principio de seguridad jurídica por no haberse cumplido los presupuestos determinados en la Ley Orgánica de Servicio Público, así como su Reglamento General de aplicación. Que se habría vulnerado el derecho a la igualdad y no discriminación debido a que existen compañeros en las mismas condiciones que no han sido cesado, sin embargo se habría dejado sin efecto solo su nombramiento provisional. Por otro lado afirma que se habría vulnerado el debido proceso en la garantía de la motivación, debido a que el acto administrativo, por el cual se notifica sobre la terminación de su nombramiento provisional no señala el motivo por el cual se le desvincula de la institución, considerando para el efecto que ha sido nombrado provisionalmente hasta que se designe al ganador del concurso de méritos y oposición. Por último afirma que la actuación de la administración ha vulnerado su derecho al trabajo, puesto que se ha generado la expectativa respecto a una estabilidad laboral, por la situación jurídica que ha sido incorporado; sin embargo, se le ha privado de su fuente de ingresos económicos, precarizando su situación laboral, sin haberse podido incorporar en otra institución.—Por su parte el Ministerio de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información, a través de su defensor, afirma que en efecto se habría notificado al accionante con la terminación del nombramiento provisional por el cual habría sido vinculado a la institución que patrocina; sin embargo afirma que este acto constituye una facultad discrecional otorgada al ente nominador, en materia de recursos humanos, cuando considere que existe necesidad institucional. Por otro lado afirma que el acto administrativo mediante el cual se desvincula al accionante de su puesto de trabajo constituye la correspondiente acción de personal, más no el memorando impugnado por esta vía; sin embargo, afirma que el acto administrativo se encuentra debidamente motivando, debido a que se ha enunciado normas jurídicas de aplicación que rigen la situación jurídica entre servidores públicos y la administración conforme la Ley Orgánica de Servicio Público, así como su Reglamento General de aplicación. Que el accionante pretende por esta vía constitucional gozar de estabilidad laboral, sin embargo señala que ha permanecido 7 meses en su puesto. En este sentido afirma que no existe vulneración de derechos constitucionales, por lo que solicita que la presente acción de protección sea rechazada.

2.- PRESUPUESTOS PROCESALES:

2.1.- El suscrito Juez de Garantías Constitucionales es competente para conocer y resolver la presente acción de protección, de conformidad a lo determinado en el número 2 del artículo 86 y artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

2.2.- A la presente causa se ha dado el trámite previsto en el artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador y artículos 8, 13 y 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional; apreciándose además que en la tramitación de la misma se ha cumplido

con las garantías básicas que aseguran el debido proceso, contenidas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que se declara su validez.-

3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO Y EXPLICACION PERTINENTE:

3.1.- El artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador, en síntesis señala que la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, facultando el accionar de esta garantía jurisdiccional cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por *actos u omisiones* de autoridad pública. Por su parte la Corte Constitucional, mediante sentencia No. 001-16-PJO-CC, emitida dentro del caso No. 0530-10-JP, de 22 de marzo del 2016, ha señalado que la acción de protección, como garantía jurisdiccional, constituye un mecanismo procesal judicial reconocido en la Constitución al alcance de todos los ciudadanos, que tiene como finalidad el restablecimiento y una posterior reparación de daños, ante la vulneración de derechos ocasionados por una autoridad pública o personas privadas.

3.2.- Cabe resaltar además la obligación impuesta a los juzgadores que asumen –por mandato de ley- la función de jueces constitucionales, separándose por un momento de sus competencias habituales para adentrarse en el estudio de garantías jurisdiccionales. Así la Corte Constitucional del Ecuador –organismo máximo de control e interpretación constitucional^[4]- dentro del ámbito de sus competencias, mediante sentencia No. 758-15-EP/20 de fecha 5 de agosto del 2020, emitida dentro del caso No. 758-15-EP, determino que los órganos jurisdiccionales, en el marco de la acción de protección, deben realizar un análisis de vulneración de derechos constitucionales independientemente de las aparentes soluciones administrativas que se hayan emitido con posterioridad a la presentación de la misma; por lo tanto, la acción de protección más allá de debatir asuntos de legalidad, tiene como propósito primordial el análisis y determinación respecto a la vulneración de derechos constitucionales. En este sentido, señalado el objeto primigenio de la acción de protección y el rol del juez de garantías constitucionales, se torna imperioso el estudio del presente caso a efectos de comprobar si de los hechos alegados, tanto por el accionante como por la entidad pública accionada, se deduce la trasgresión o inobservancia de derechos reconocidos tanto en instrumentos internacionales como en la propia Constitución.

3.3.- Así en el caso puesto a conocimiento, el señor Segundo Fabián Chiliquina Toapanta, afirma haber ingresado a trabajar en el Ministerio de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información, bajo la modalidad de *nombramiento provisional*; para lo cual, se habría emitido la acción de personal No. 602 de fecha 30 de noviembre del 2022, en la que, en virtud a lo determinado en el literal c) del artículo 18 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público, se otorga nombramiento provisional en favor del accionante, en el puesto de especialista en comunicación social de la Dirección de Comunicación Social (DCS), a partir del 1 de diciembre del 2022, *hasta obtener el ganador/a del concurso de méritos y oposición para llenar la vacante de “Especialista en Comunicación Social”*. Pese al contenido de la acción de personal, el accionante afirma que la entidad pública accionada, mediante *memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0476-M de fecha 28 de junio de 2023* (acto que constituye materia de impugnación), suscrito por el Mgs. César Augusto Calderón Villota, en calidad de Coordinador General Administrativo Financiero de la entidad pública accionada, ha resuelto dar por terminado su nombramiento provisional; lo cual, a decir del accionante, habría vulnerado derechos reconocidos en la Constitución concernientes al debido proceso, en la garantía de la **motivación** de decisiones de autoridad pública; así como el derecho a la **igualdad y no discriminación, seguridad jurídica y trabajo**. En mérito a los hechos que constituyen materia de la presente acción de protección, corresponde formularse -como problemas jurídicos a resolver- si la terminación unilateral del nombramiento provisional en la forma que ha sido practicada por la entidad pública accionada, es contrario o inobserva el ordenamiento jurídico vigente (hecho inmerso al análisis del principio de seguridad jurídica); y si esta actuación vulneró además el derecho al trabajo del accionante. Así mismo corresponde verificar si la actuación de la administración ha inobservado el debido proceso establecido en la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto a la garantía de la motivación, considerando

para el efecto los lineamientos otorgados por la jurisprudencia vinculante emitida por la Corte Constitucional del Ecuador. Por último corresponde determinar si la administración pública en el proceso de desvinculación del accionante ha actuado bajo criterios considerados como discriminación en contra del accionante.

3.4.- A efecto de dilucidar los cargos imputados, en cuanto a la vulneración del derecho a la **seguridad jurídica**, resulta necesario señalar que el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, prevé que este derecho se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes; es decir, es concebida como la garantía que exige el cumplimiento y aplicación de normas jurídicas previstas en el ordenamiento jurídico. El derecho en análisis ha sido definido además por la Corte Constitucional del Ecuador, como la garantía que permite contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que garantice tener la noción razonable de las normas que serán aplicadas; hecho que brinda certeza respecto a que la situación jurídica de una persona *no sea modificada* más que a través de procedimientos regulares establecidos previamente por autoridad competente, y que tiene como propósito evitar la arbitrariedad^[2]. Así mismo el referido organismo constitucional, ha señalado que para resolver sobre vulneraciones del derecho a la seguridad jurídica, no corresponde el análisis o pronunciamiento sobre la correcta o incorrecta aplicación e interpretación de normas jurídicas, sino verificar si existió *inobservancia del ordenamiento jurídico que acarree la vulneración de derechos constitucionales*^[3].

3.5.- Bajo los preceptos señalados, cabe advertir que a la presente causa se ha incorporado la copia de la acción de personal No. 602 de fecha 30 de noviembre del 2022, firmada electrónicamente por el Mgs. César Augusto Calderón Villota, en calidad de Coordinador General Administrativo Financiero, delegado de la autoridad nominadora del Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información; acto administrativo mediante el cual, se confiere nombramiento provisional a favor del señor Segundo Fabián Chiliquinga Toapanta, en cuyo texto observa que “...de conformidad con lo dispuesto en el **artículo 18 literal c) del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público –LOSEP [...]** autoriza emitir la presente acción de personal otorgando nombramiento provisional [...] en el puesto de especialista en comunicación social de la Dirección de Comunicación Social (DCS), a partir del 1 de diciembre del 2022, **hasta obtener el ganador/a del concurso de méritos y oposición para llenar la vacante de “Especialista en Comunicación Social” de la Dirección de Comunicación Social, cuya convocatoria está planificada...**”(énfasis añadido); es decir, se ha generado una situación jurídica particular (relación laboral) en virtud a la disposición contenida en una norma jurídica prevista en el ordenamiento jurídico vigente; misma que otorga la facultad –excepcional- a la autoridad nominadora para otorgar nombramientos provisionales cuando se deba ocupar un puesto **cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición**; siendo un requisito para esta designación provisional, el contar con la convocatoria correspondiente. Así de la revisión de la documentación incorporada al proceso se advierte – conforme la misma acción de personal- la existencia de una vacante para llenar el puesto de “Especialista en Comunicación Social” de la Dirección de Comunicación Social, cuyo concurso de méritos y oposición (convocatoria) habría sido planificado por la entidad pública accionada. Pese a las condiciones determinadas en el Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público, para el otorgamiento –excepcional- de nombramientos provisionales; como la existencia de una vacante para ocupar el cargo que será cubierto por el correspondiente concurso de méritos y oposición; condiciones que han sido aplicadas para otorgar el nombramiento provisional en favor del accionante, se advierte que el Mgs. César Augusto Calderón Villota, en calidad de Coordinador General Administrativo Financiero la entidad pública accionada, mediante memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0476-M, de fecha 28 de junio de 2023, comunica al accionante sobre la finalización de su nombramiento provisional, considerando para el efecto lo previsto en el literal b) del artículo 17 de la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), literales a) y h) del artículo 83 de la misma norma legal; amparando su decisión en la forma de cesación

prevista en el literal e) del artículo 47 ibidem; y literal b) del artículo 17 del Reglamento General a la LOSEP, señalando que el nombramiento provisional no genera estabilidad laboral. Es decir, el memorando en cuestión, aun cuando recoge las facultades –discrecionales- otorgadas a la autoridad nominadora para dejar sin efecto los nombramientos provisionales, y recalca que el otorgamiento de un nombramiento provisional no genera estabilidad laboral en el servidor público; por otro lado, no resuelve la situación jurídica del accionante generada en virtud a la norma jurídica de aplicación por la que fue incorporado al sector público; esto es, mediante el otorgamiento –como excepción- de un nombramiento provisional para llenar una partida vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición; situaciones jurídicas que no se encuentran dilucidadas por el funcionario delegado del ente nominador, y que inobservan –a consideración del juzgador- de forma expresa las condiciones previstas en el ordenamiento jurídico vigente respecto al otorgamiento y finalización de los nombramientos provisionales otorgados –excepcionalmente- al amparo de lo establecido en el literal c) del artículo 18 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público –LOSEP, cuyo texto se encontraba vigente a la fecha de ocurrir los hechos imputados.- Es necesario mencionar que la Corte Constitucional del Ecuador, mediante sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, de fecha 05 de agosto del 2020, ha señalado que *“...Los nombramientos provisionales son aquellos que se expiden para ocupar temporalmente un puesto determinado de un servidor o servidora i) suspendido en sus funciones o destituido, ii) en licencia sin remuneración, iii) en comisión de servicios sin remuneración o vacante, iv) quienes ocupen puestos dentro de la escala jerárquica superior; y v) de prueba [...] El artículo 18 del Reglamento a la LOSEP señala que para este tipo de nombramientos tiene que existir la partida correspondiente y no se puede dar nombramientos provisionales a través de la celebración de contratos de servicios ocasionales [...] 179. Estos nombramientos, cuando se trata de partidas vacantes, terminan cuando se haya llamado a un concurso de méritos y oposición y se designe al ganador o ganadora...”*- Situaciones que se advierten en la presente causa, en cuanto a la existencia de una partida vacante y la falta de convocatoria al respectivo concurso, considerando además el contenido del memorando No. MINTEL-CGAF-2023-0485-M de fecha 30 de junio del 2023, mediante el cual, el Mgs. César Augusto Calderón Villota, Coordinador General Administrativo Financiero de la entidad pública accionada, dispone efectuar los procesos administrativos relaciones con los subsistemas de talento humano para la salida del accionante; así como *“...los reemplazos para dichas vacantes...”*; es decir, a la fecha de salida del accionante persistía la vacante para ocupar el cargo por el cual se emitió su nombramiento provisional; sin que de autos se advierta la convocatoria para el respectivo concurso de méritos y oposición y designación del ganador, por parte de la entidad pública accionada. En este sentido, se advierte la vulneración al principio de seguridad jurídica por parte de la entidad pública accionada.

3.6.- En cuanto a la garantía de **motivación**, misma que es inherente al debido proceso conforme así manda el literal l) del número 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador; cabe mencionar que esta garantía consiste en la obligación –de toda autoridad pública- de enunciar las normas o principios jurídicos en que se fundan y explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. En este sentido, la garantía de motivación es de suma importancia a efecto de ejercer el derecho de impugnación por parte de quien se considere afectado; puesto que, al conocer los motivos que llevaron a la autoridad a emitir una decisión, podrá establecer los mecanismos de defensa con el propósito de impugnar la decisión por cualquier vía que considere idónea. Lo referido tiene como propósito controlar la actividad de la autoridad pública, a fin que el desempeño de su gestión se someta a lo estrictamente determinado en la ley; esto en el marco de sus competencias y atribuciones; es decir, la garantía de motivación constituye un ejercicio de proscripción a la arbitrariedad. Por su parte la Corte Constitucional mediante sentencia No. 12-13-EP de 08 de enero de 2020, señala que la motivación corresponde a la obligación de las autoridades de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en la justificación de sus resoluciones reposa la legitimidad de su autoridad^[4]. La misma Corte Constitucional ha señalado

que la garantía de la motivación busca asegurar el cumplimiento de ciertos elementos argumentativos *mínimos*; es decir, la normativa establecida en el artículo 76.7.I de la Constitución no garantiza que la motivación de las decisiones de autoridad pública sea *correcta* conforme a derecho y conforme a los hechos –esta es tarea del ordenamiento jurídico en su conjunto–, sino que la motivación sea *suficiente*^[5], independientemente si también es correcta; por lo tanto deberá contener una fundamentación normativa suficiente, sea o no correcta conforme al derecho; y una fundamentación fáctica suficiente, sea o no correcta conforme a los hechos^[6]; siendo que la motivación no incluye un derecho al acierto o a la corrección jurídica de las resoluciones^[7]. Por lo tanto, de acuerdo al lineamiento otorgado por la Corte Constitucional mediante sentencia No. 1158-17-EP/21 de fecha 20 de octubre del 2021, corresponde examinar si la entidad pública accionada incumplió o no la garantía de motivación, considerando para el efecto como criterio rector la *suficiencia de la argumentación*; esto es, que el acto impugnado cuente con una estructura mínimamente completa, para lo cual deberá contener una *fundamentación normativa suficiente* y una *fundamentación fáctica suficiente*^[8].- Se considera importante señalar además –en cuanto a vicios motivacionales– que la Corte Constitucional en sentencia 1158-17-EP/21, ha señalado que una decisión es *incoherente* cuando contiene una *contradicción* entre los enunciados que lo componen (un enunciado afirma lo que otro niega); o bien una inconsistencia entre la conclusión final y la decisión (se decide algo distinto a lo previamente establecido). La misma sentencia refiere que la *inatención* (como vicio motivacional) no alude a si las disposiciones jurídicas invocadas en la resolución son o no aplicables al caso concreto; es decir, si son aplicadas de manera jurídicamente incorrecta, sino a la explicación en cuanto a su aplicación^[9]. Respecto a la *incongruencia*, la sentencia en análisis señala que existe este vicio cuando en la fundamentación fáctica o en la fundamentación jurídica, no se ha contestado algún argumento relevante de las partes; señalando además que la incongruencia frente a las partes no surge cuando se deja de contestar cualquier argumento, sino solo los relevantes; es decir, aquellos que inciden significativamente en la resolución del correspondiente problema jurídico^[10]. Por último, a fin que la argumentación no adolezca del vicio de *incomprensibilidad*, es necesario que en la redacción de la decisión se emplee o utilice un lenguaje sencillo, razonablemente inteligible; es decir, que en su lectura pueda ser comprendido tanto por profesionales del derecho como por quienes no lo son.

3.7.- Bajo los preceptos jurisprudenciales mencionados, se torna preciso analizar el acto administrativo impugnado por el accionante a través de la presente acción de protección; este es, el memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0476-M, de fecha 28 de junio de 2023, firmado electrónicamente por el Mgs. César Augusto Calderón Villota, en calidad de Coordinador General Administrativo Financiero de la entidad pública accionada; a través del cual, comunica al accionante sobre la finalización de su nombramiento provisional, considerando para el efecto que el artículo 17 de la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), en su literal b) faculta la designación de nombramientos provisionales para el ejercicio de la función pública, nombramientos cuyas particularidades se describen –conforme el texto del mismo memorando– en los literales b1), b2), b3), b4) y b5); más no se menciona de forma expresa de qué manera las modalidades previstas en los referidos literales se adecuan a la circunstancia fáctica del hecho aplicado, considerando que el accionante ha sido incorporado a la institución pública bajo la modalidad prevista en el literal c) del artículo 18 del Reglamento a la LOSEP. —Así mismo, en el referido memorando, se cita lo previsto en el literal e) del artículo 47 de la misma LOSEP, en cuanto a los casos de cesación definitiva del servidor público, más no determina de forma concreta cuál es el caso de cesación del nombramiento provisional del accionante en relación al tipo de nombramiento que ha sido conferido.- De la misma forma el referido memorando se sustenta en la facultad de remover libremente a las y los servidores que ocupan los puestos señalados en los literales a) y h) del artículo 83 de la LOSEP; sin embargo, no señala en cuál de las circunstancias previstas en los dos literales se encuentra la situación jurídica del accionante, considerando para el efecto que su vinculación ha sido en virtud al literal c) del artículo 18 del Reglamento de la LOSEP.- Por último, en el acto impugnado por esta vía, se ha citado el

contenido del literal b) del artículo 17 del Reglamento General a la LOSEP, que refiere a los nombramientos provisionales otorgados para ocupar temporalmente los puestos determinados en el literal b) del artículo 17 de la LOSEP; considerando el servidor público –delegado de la autoridad nominadora- que bajo esta modalidad el ingreso al servicio público no genera estabilidad laboral. Pese a que el acto administrativo impugnado por esta vía, determina la forma en que una persona puede ingresar al sector público, siendo una de ellas el nombramiento provisional; y que, el nombramiento provisional no genera estabilidad laboral debido a que entre las facultades de la administración pública se encuentra el dar por terminado el referido nombramiento; sin embargo, el acto impugnado no explica la pertinencia de la aplicación de las normas jurídicas citadas a la situación fáctica en la que se encontraba el accionante respecto a la modalidad de nombramiento provisional que ha sido conferido a su favor; es decir, NO explica el motivo por el cual, habiéndose otorgado nombramiento provisional –en favor del accionante- en virtud a lo determinado en el literal c) del artículo 18 del Reglamento General a la LOSEP, se concluye el mismo en virtud a lo que manda el artículo 17 de la LOSEP; considerando además que la entidad pública accionada no ha realizado la respectiva convocatoria del concurso de méritos y oposición para llenar la vacante. En este sentido, se advierte que el acto impugnado por esta vía y que corresponde al memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0476-M, de fecha 28 de junio de 2023, incurre en vicios motivaciones en cuanto a la *inatinencia e incongruencia*, debido a que no explica de qué forma las normas jurídicas empleadas –en el citado acto administrativo- se aplican a la situación jurídica por la cual se ha conferido nombramiento provisional al accionante, dejando de contestar en este sentido un argumento relevante que incide significativamente en la situación jurídica, como la estabilidad laboral, considerando para el efecto que si bien no existe un derecho absoluto en cuanto a la estabilidad laboral del servidor público, no es menos cierto que este derecho puede ser afectado en virtud a las casuales expresamente determinadas en la Ley. En este contexto, se advierte la vulneración de la garantía a la motivación.

3.8.- Como consecuencia de la vulneración a los derechos constitucionales señalados –seguridad jurídica y motivación- se advierte en la presente causa, la afectación del derecho al **trabajo**, considerando para el efecto que el Estado debe implementar mecanismos necesarios que garanticen el pleno empleo; y que de acuerdo al artículo 23 de la Declaratoria Universal de los Derechos Humanos “...*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**...*” (énfasis añadido). Por su parte la Corte Constitucional del Ecuador, ha señalado que “...*la estabilidad debe ser entendida como aquella garantía jurídica de los trabajadores para desarrollar sus actividades en el marco de una relación laboral continua e ininterrumpida en el **tiempo previsto en el ordenamiento jurídico o en los acuerdos contractuales**, de ahí que, cuando sucede algún hecho que interrumpe de forma ilegítima, dicha estabilidad laboral, el sistema debe prever mecanismos apropiados para garantizar la prevalencia y continuidad de aquella o sancionar dicha interrupción...*”^[11] (énfasis añadido). Por lo tanto, al encontrarse prevista -en el ordenamiento jurídico vigente- la facultad que tiene la autoridad pública nominadora para conferir –como excepción- nombramientos provisionales cuando exista una partida vacante, misma que se prolongará hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición; resulta imperioso que la administración pública someta su accionar a las causales de cesación de nombramientos provisionales determinados en la Ley; y en el evento de existir, varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se deberá elegir la que más proteja los derechos de las personas, conforme así manda el número 1 del artículo 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; siendo que la estabilidad de los servidores públicos es un derecho –no absoluto- que se encuentra reconocido en el literal a) del artículo 23 de la Ley Orgánica de Servicio Público, mismo que no puede ser privado sino por justa causa determinada en la Ley. En este sentido, se advierte la vulneración del derecho al trabajo que tiene el accionante para prestar sus servicios en la institución pública bajo la modalidad por la que ha sido incorporado.

3.9.- Por último, es de señalar que en la presente causa no existe elementos de convicción que permitan determinar la vulneración del derecho a la **igualdad y no discriminación**, más que la aseveración realizada por el mismo accionante; esto debido a que durante la intervención ha señalado que la entidad pública accionada ha decidido terminar su nombramiento provisional, lo cual –afirma- vulnera su derecho a no ser discriminado por cuanto existen otros funcionarios en las mismas circunstancias que sigue trabajando en la misma institución; sin embargo, no se proporciona elementos que permitan realizar una comparación verídica entre otros funcionarios que se encuentran laborando en la misma o idéntica situación jurídica. Al respecto la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado que para establecer el tratamiento diferenciado entre personas, se debe evidenciar tres elementos: **i)** Comparabilidad entre los destinatarios de un acto o conducta específica; es decir, que dos o más sujetos de derechos se encuentren en igual o semejantes condiciones; **ii)** Constatación de un trato diferenciado por una de las categorías enunciadas de forma ejemplificativa en el artículo 11.2 de la Constitución; y, **iii)** Verificación del resultado por el trato diferenciado, que puede ser una diferencia justificada o una diferencia que discrimina. Adicionalmente, la misma Corte ha señalado que la diferencia justificada se presenta, en principio, cuando se promueve derechos, mientras que la diferencia discriminatoria se presenta cuando se tiene como resultado el menoscabo o la anulación del reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos^[12]. En este sentido, al no existir elementos que permitan comparar las situaciones jurídicas entre personas en similares situaciones jurídicas, no se puede establecer un trato diferenciado o discriminatorio.

4.- DECISION.-

Por las consideraciones que preceden, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, declarándose la vulneración de los derechos a la seguridad jurídica, debido proceso en la garantía de motivación, y trabajo en los que ha incurrido la entidad pública accionada, SE ACEPTA parcialmente la acción de protección presentada por el señor SEGUNDO FABIÁN CHILQUINGA TOAPANTA, en contra de la MINISTERIO DE TELECOMUNICACIONES Y DE LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN, y en consecuencia, de conformidad a lo determinado en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, como medidas de reparación integral se declara la nulidad y se deja sin efecto el memorando Nro. MINTEL-CGAF-2023-0476-M, de 28 de junio de 2023, firmado por el Coordinador General Administrativo Financiero de la entidad pública accionada, Mgs. César Augusto Calderón Villota; consecuentemente se deja sin efecto la acción de personal No. 308 de fecha 30 de junio del 2023; documentos mediante los cuales, se dio por terminado el nombramiento provisional del accionante.- Se dispone además el reintegro *inmediato* del accionante, Lic. Segundo Fabián Chiliquinga Toapanta, al cargo de Especialista en Comunicación Social de la Dirección de Comunicación Social, que lo venía ostentando con nombramiento provisional ***hasta que se declare el ganador del concurso de méritos y oposición***, en la partida vacante que ocupaba, o en otra de similar denominación y remuneración. Se dispone que Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, publique esta sentencia, en la página web institucional por un plazo de un mes.- Como garantía de no repetición se dispone que la entidad pública accionada, previo a dar por terminados los nombramientos provisionales, deberá contar con los informes favorables por parte de las áreas con competencia en materia de talento humano y jurídico de la institución. No se ordena la reparación económica en virtud a que el número 4 del artículo 326 de la Constitución de la República del Ecuador, prevé que la remuneración debe ser proporcional al trabajo realizado, sin que se haya justificado la imposibilidad de ejercer alguna actividad profesional o económica. Resulta imperioso mencionar que la entidad pública accionada, a través de su defensor, en la misma audiencia pública ha interpuesto ***recurso de apelación***; por lo tanto, de acuerdo al artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se admite a trámite el mismo. En este sentido, previo las formalidades de ley, remítase el proceso a la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.- De acuerdo a lo ordenado en el numeral 1 del artículo 25 de la Ley Orgánica de

Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, una vez ejecutoriada remítase copias certificadas de la presente sentencia a la Corte Constitucional, para su eventual selección y revisión.- **Notifíquese.**

-
1. [^] *Constitución de la República del Ecuador. Art. 429.- 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.*
 2. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 989-11-EP/19, parr.20*
 3. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2034-13-EP/19*
 4. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 12-13-EP de 08 de enero de 2020, párr. 38.*
 5. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1158-17-EP de 20 de octubre de 2021, núm. 26*
 6. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1999-12-EP/19 de 26 de noviembre del 2019, párr. 37*
 7. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2118-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 22*
 8. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1158-17-EP de 20 de octubre de 2021, núm. 61*
 9. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1158-17-EP de 20 de octubre de 2021, núm. 82*
 10. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1158-17-EP de 20 de octubre de 2021, núm. 87*
 11. [^] *Desarrollo jurisprudencial de la primera Corte Constitucional. Periodo noviembre de 2012 – noviembre de 2015*
 12. [^] *Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 1-18-RC/19 de 28 de mayo de 2019, párr. 31 y sentencia No. 159-11-JH/19 de 26 de noviembre de 2019, párr. 75; citada en Sentencia No. 751-15-EP/21, de fecha 17 de marzo de 2021.*

f: CHACON ORTIZ FRANCISCO GABRIEL, JUEZ

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

ALMACHI ALMACHI NILO.GONZALO
SECRETARIO