

**UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL  
CANTÓN RIOBAMBA**

**EXTRACTO PARA PUBLICACIÓN COMO PORTADA O TITULAR CENTRAL EN LA  
PÁGINA WEB INSTITUCIONAL**



A: **PÚBLICO EN GENERAL**; se les hace saber acerca del Juicio Constitucional de Acción de Protección No. 06101-2021-00295 propuesto por: **ANIBAL LLANGA VARGAS** en contra de **ING. NICOLAY SAMANIEGO RECTOR DE LA UNACH**, cuyo extracto de la demanda y providencia respectiva son del tenor siguiente:

**EXTRACTO**

**ACCIONANTE:** ANIBAL LLANGA VARGAS

**ACCIONADO:** ING. NICOLAY SAMANIEGO RECTOR DE LA UNACH

**TRAMITE:** GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS

**CUANTIA:** INDETERMINADA

**JUICIO:** Nro. 06101-2021-00295

**FECHA INICIO DE CAUSA:** 04 DE FEBRERO DEL 2021.

**JUEZ:** DR. CARLOS PAZMIÑO

**UNIDAD JUDICIAL PRIMERA DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.-**  
"III. CONSIDERACIONES.-

3.1. Competencia.- El acto de autoridad pública no judicial que el accionante, señor ANÍBAL LLANGA VARGAS, considera violatorio de sus derechos constitucionales, se ha originado en este cantón Riobamba; por ello, el suscrito Juez de esta Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba, es competente para conocer y resolver la presente causa según lo dispuesto en el Art. 86.2 de la Constitución de la República en relación con los Arts. 7 y 167 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y Arts. 7, 156 y 234.5 del Código Orgánico de la Función Judicial.

3.2. Debido Proceso.- La demanda ha sido admitida a trámite previsto en el Capítulo Primero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Dado el carácter informal de la acción, cumpliendo las disposiciones comunes sobre las garantías jurisdiccionales previstas en los Arts. 86 y 169 de la Constitución de la República, así como el Art. 8 de la Ley de Garantía Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la sustanciación se ha ofrecido un procedimiento sencillo, rápido y eficaz; no se han omitido solemnidades sustanciales que puedan causar la nulidad de este proceso, en consecuencia, se lo declara válido.

3.3. De los Accionados.- Mediante auto de fecha 5 de febrero del 2021, las 15h49 y que obra de fs. 247 se admite a trámite la presente demanda constitucional, disponiendo la notificación al accionado, esto es Ing. NICOLAY SAMANIEGO ERAZO, en su calidad de Rector de la Universidad Nacional de Chimborazo (UNACH), con la finalidad de

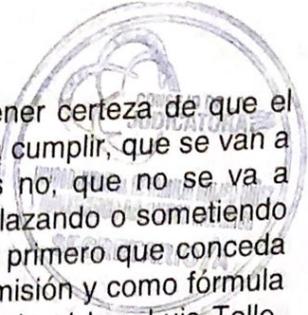
concederle el derecho a la legítima defensa en cumplimiento a la norma de los literales a), b) y c) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, como también se ha dispuesto se cuente con el Dr. Iñigo Salvador, Procurador General del Estado, Dr. Marco Proaño Durán, Director Provincial de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado y Dra. Leonor Holguín, Directora Regional N° 3 de la Procuraduría General del Estado quienes han sido legalmente notificados.

3.4. De la Audiencia Pública.- A la Audiencia Pública celebrada el día viernes 12 de febrero de 2021 a las 10h00, han comparecido, vía telemática (Zoom), por una parte el accionante señor ANÍBAL LLANGA VARGAS acompañado de sus defensores Dr. Rafael Oyarte Martínez y Abg. Ismaél Quintana Garzón; y, por otra parte, en forma presencial el Dr. Juan Montero Chávez y Abg. Cristian Suárez Bastidas ofreciendo poder o ratificación de accionado Ing. NICOLAY SAMANIEGO ERAZO, en su calidad de Rector de la Universidad Nacional de Chimborazo (UNACH).

3.4.a. INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONANTE.- Por intermedio de su Defensor, Dr. Rafael Oyarte, dice: Mi cliente propone esta acción por sus propios derechos al violarse en virtud de la omisión que se impugna sus derechos fundamentales conforme los Art. 86 numero 1 de la constitución y 9 letra a) de la ley de Garantías. ¿Cuál es la omisión que mencionan en este caso?, la omisión proviene de la Universidad Nacional de Chimborazo representada por su ilustre rector quien es el accionado en esta causa, como se produce esta omisión, 29 de febrero de 2019, la universidad nacional de Chimborazo UNACH convoca a un concurso de oposición y méritos para llenar determinadas vacantes de personal académico, mi cliente al reunir los requisitos participa para la vacante relativa a la partida presupuestaria 1310, su postulación y sus documentos constan en los documentos anexos a la demanda a fojas 4A124 de esos anexos postula para la facultad de Ingeniería la carrera e ingeniería en telecomunicaciones la categoría delegado nivel 1 en ejes orientadores sistemas digitales básicos electrónicos de alta frecuencia. El Art. 26 del Reglamento de Selección de Personal Académico de la UNACH establece para estos concursos dos fases: La fase de mérito y la fase de oposición lo que responde a la exigencia constitucional del Art. 228 de la carta primera es decir el ingreso, el ascenso, la promoción en la función pública se debe realizar necesariamente a través de concursos de oposición y mérito. En este concurso se declaró ganador al Ing. Luis Tello Oquendo desplazando a mi cliente al segundo lugar ¿Cómo se produjo ese desplazamiento?: Se le otorga al Ing. Tello un puntaje soslayando la norma expresa constante el Art. 25 del Reglamento de Selección de Personal Académico de la propia Universidad, no hay arbitrariedad mayor que un órgano público elabore una normativa y que el propio órgano público incumpla su propia normativa, ¿Qué se exige para el ingreso al cargo público en este caso?: El reglamento exigía, unos años de experiencia como personal académico, ¿Qué es lo que justifica el ilegítimo ganador del concurso?: Acredita unos años de experiencia como personal de apoyo no como personal académico sino como personal de apoyo y así se le puntúa irregularmente ¿Qué más exige el reglamento?: Una evaluación de desempeño, no acredita el irregular ganador, el exigido 75% en dos periodos académicos, el irregular ganador tampoco cumple con entregar la información sobre horas de capacitación tampoco cumple con información sobre participación en proyectos de investigación. Como la Universidad la UNACH no corrige oficiosamente esas irregularidades, mi cliente presentó una impugnación, que corre a fojas 126 y 127 de los anexos a la demanda, impugnando ese resultado, mi cliente acude a la Contraloría General del Estado conforme lo señala el Art. 94 de la Ley Orgánica de la Contraloría y el 28 de junio de 2019 la Contraloría inicia una acción de control al concurso tal como consta a fojas 210 a 213 de

los anexos a la demanda. Demostrativo las razones de mi cliente es decir que no es una cuestión subjetiva, no es una apreciación respecto de, yo debí obtener más puntos, al otro le han dado más puntos irregularmente, no, demostrativo de la irregularidad y de las razones de mi cliente la Contraloría emite su informe final que corre a fojas 215, 230 de los anexos a la demanda este informe DPCH-0014-2020 aprobado el 12 de marzo de 2020 ¿Y qué dice la Contraloría General del Estado?, corroborando los señalamientos de mi cliente lo primero que dice Contraloría, lo primero que encuentra es que hay diferencias entre los requisitos de la convocatoria al concurso para la partida 1310 con los acreditados por el ganador; es decir, hay unos requisitos que se exigen que no acredita el ganador si no que acredita otras cuestiones, por lo tanto se declara ganador a quien no cumple los requisitos violando los Arts. 30 y 31 del Reglamento de Carrera y Escalafón del Profesor de Educación Superior y los Arts. 16 letras d) y e) y 27 letra a) del Reglamento de Selección de Personal Académico de la UNACH. Dice la Contraloría, encuentra la contraloría que no existen en las actas de calificación las razones por cuales se califica o se descalifica a los postulantes. En el caso de mi cliente, se declara ganador a alguien que no acredita experiencia como personal académico si no como solo personal de apoyo, tampoco acredita la evaluación de desempeño con 75% en dos periodos académicos, tampoco hay información sobre horas de capacitación y así irregularmente se lo declara ganador a quien no reúne los requisitos de acceso al cargo. La contraloría entonces confirma las alegaciones de mi cliente formuladas a la UNACH sobre las irregularidades en el concurso y declara ganador a quien no cumple requisitos pese a ello el Ilustre Rector de la UNACH no ha realizado las acciones para corregir los licios cosa que tenía que hacerlo no solo porque se lo dispone la Contraloría si no porque es un deber de todo órgano público, garantizar los derechos fundamentales de las personas conforme el Art. 3 número 1 de la Constitución. Esta falta de corrección de las irregularidades en el concurso viola derechos constitucionales como el derecho a ocupar cargos públicos y el derecho al trabajo; nombrar para un cargo público a quien no cumple requisitos de acceso negando ese acceso a quien si los cumple no solo que viola el derecho al trabajo consagrado en el Art. 33 de la constitución sino que viola directamente el derecho de participación consagrado en el Art. 61 número 7 de la Constitución que dispone que los ecuatorianos tienen derecho a desempeñar empleos y funciones públicos con base a méritos y capacidades y un sistema de selección y elección transparente, es decir para desempeñar un cargo público tengo que acceder al cargo con base a los méritos y a las capacidades y el sistema de designación debe ser transparente y eso también lo indica la Convención Americana Sobre derechos humanos en su art. 23.1.c el derecho que tienen las personas de ceder a las funciones públicas de su país en condiciones de igualdad, este derecho se viola por nombrar a quien no cumple requisitos y no nombrar a quien si los cumple y la violación de este derecho fundamental se consolida por la omisión del accionado de iniciar las acciones para corregir esa irregularidad y además fue dispuesto por Contraloría, además los derechos fundamentales, ha dicho la corte constitucional hace mucho tiempo en su fallo 03911-CC forman parte del patrimonio de las personas pero no solamente lo ha dicho nuestra Corte Constitucional, lo ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Andocilla y otros vs. Perú, el acceso a la función pública debe generarse siempre en condiciones de igualdad, no de privilegio, ha indicado la Corte Interamericana en el caso Yatama versus Nicaragua; la vacante 1310 para la cual postuló mi cliente, no se exigió al ganador cumplir los requisitos de acceso y se excluye a quien si los cumple, la Corte Constitucional ha indicado que quien obtiene un cargo por cumplir requisitos tiene un derecho adquirido fallo 5-19-CN/19 no quien no lo hizo no es posible nombrar un cargo público a quien no cumple requisitos ha dicho la Corte Constitucional en su fallo 126-18-CC, la Corte Interamericana ha indicado que los estados tienen la obligación de garantizar

estos derechos de carácter público como el consagrado en el art. 23.1.c de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, el derecho de acceder a las funciones públicas en condiciones de igualdad que ello sea acorde, ha dicho la Corte Interamericana, al principio de igualdad y no discriminación y siempre se deben adoptar medidas para garantizar su pleno ejercicio. Por añadidura se viola el derecho a la igualdad el derecho de acceder a los cargos debe hacerse según el Art. 61 número 7 de nuestra constitución en condiciones de igualdad, lo mismo dice el Art. 23.1.c de la Convención Americana acceder a las funciones públicas de su país en condiciones de igualdad, nombrar a quien no obtiene requisitos en detrimento de quien si los cumple viola el derecho a la igualdad consagrado en el Art. 11 número 2 de la Constitución y 66 número 4 de la Constitución, ello implica un trato discriminatorio, cuando vamos a participar a un concurso para llenar una vacante hay muchos postulantes todos ellos tienen el mismo derecho de participar en el concurso pero solo uno será nombrado ¿cómo hago el nombramiento que es lo que exige la Constitución ecuatoriana, que es lo que exige la Convención Interamericana, nuestra jurisprudencia constitucional y Corte Interamericana de Derechos Humanos?: que se lo haga en condiciones de igualdad ¿cómo puedo preferir a uno respecto de los demás si todos somos iguales en base a los méritos en base a las capacidades y cumpliendo requisitos?, no podemos ir a un concurso público de oposición y méritos privilegiando a unos y discriminando arbitrariamente a otros, privilegiar en este caso a quien incumple los requisitos de acceso al cargo somete a la arbitrariedad a quien si cumple los requisitos sentencia 124-16-CC, el privilegio es discrimen el trato desigual, en este caso, al nombrar a quien no cumple frontalmente no cumple requisitos no es una cuestión subjetiva si el reglamento exige experiencia como personal académico se tiene que acreditar experiencia como personal académico y no como personal de apoyo, y permitir aquello y calificar eso, si se exige acreditar la evaluación de desempeño con un 75% en dos periodos académicos eso se tiene que cumplir, no es posible entonces que yo no cumpla eso y encima me nombren, que no acredite capacitaciones que no acredite participación en proyectos de investigación y en esas condiciones se me nombre, entonces para que hacemos concursos para que está el Art. 228 de la Constitución para que están los derechos fundamentales se desplaza arbitrariamente a quien si cumple las exigencias, entonces las exigencias son para unos y no para los otros. El accionado, porque no es que la Contraloría elabora estos exámenes especiales de un modo arbitrario y sin considerar a quien está involucrado en la presunta irregularidad, se le pide su información, se elabora un borrador, etc. y puede presentar descargos, ante contraloría no pudo justificar esa irregularidad ese trato desigual y discriminatorio prohibido por la Constitución, el trato discriminatorio en el acceso a cargos públicos ha dicho nuestra Corte Constitucional viola el principio de igualdad se debe tratar igual a quienes están en igual situación jurídica ha dicho la Corte, se viola por tanto, por añadidura, además del derecho de acceder a las funciones públicas en condiciones de igualdad y el derecho a la igualdad, en sí mismo se viola el derecho a la seguridad jurídica, consagrado en el Art. 82 no solamente implica tener normas jurídicas previas, el Reglamento de Carrera del Profesor, el Reglamento de Selección de Personal de la UNACH si no sobre su aplicación sobre las autoridades lo que no ocurre respecto de la vacante 1310 así ha dicho la Corte Constitucional cumpliendo esas normas por parte de las autoridades públicas se protege al ciudadano contra la arbitrariedad, soslayar la norma derechamente como ha ocurrido en este caso implica un obrar arbitrario como ha dicho la Corte así no se da la certeza que exige la Corte Constitucional para el cumplimiento de la seguridad jurídica, ¿qué certeza tengo yo de participar en un concurso para acceso a la carrera docente o a la promoción en la carrera docente en la UNACH si es que la reglas son para unos y no para otros?, ¿cuál es la certeza que tenemos respecto de que el sistema de designaciones es transparente?, el Art. 61 número 7 de la Constitución, dentro de ese derecho que se



refiere a acceder a las funciones públicas, el concursante debe tener certeza de que el Art. 228 de que el ingreso a la carrera va a ser por concurso se va a cumplir, que se van a cumplir las reglas del concurso para todos no para unos y otros no, que no se va a desconocer esas reglas para privilegiar a quien no las cumple desplazando o sometiendo a la arbitrariedad a quien si las cumple. Por lo expuesto, le solicito primero que conceda esta acción de protección y disponga al accionado que cese esta omisión y como fórmula reparatoria que se deje sin efecto el irregular nombramiento otorgado al Ing. Luis Tello, bajo la partida 1310 por no cumplir los requisitos de acceso y se disponga nombrar al postulante que si los ha cumplido y que si ha cumplido todas las fases en el concurso y que si ha cumplido con los requisitos de mérito, requisitos de oposición demostrando su capacidad, demostrando el cumplimiento de requisitos como es el caso de mi cliente respecto de la partida 1310 de la facultad de Ingeniería de la UNACH y se proceda a su inmediata posesión, además las fórmulas de reparación integral y no repetición que su señoría de conformidad con la Constitución y la ley de garantías.

3.4.b. INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA.- Ab. Cristian Suárez Bastidas y Dr. Juan Montero ofreciendo poder o ratificación por parte del Ing. NICOLAY SAMANIEGO ERAZO, en su calidad de Rector y Representante Legal de la Universidad Nacional de Chimborazo (UNACH), manifiesta: He solicitado y para que la parte accionante pueda acceder su legítimo derecho a la contradicción puedan observar las pruebas que se van a presentar en la audiencia, para demostrar de que por parte de la universidad no ha existido vulneración o violación a derecho constitucional alguno respecto de la omisión planteada por el accionante. Es preciso iniciar de que la presente acción de protección se refiere a una omisión que presuntamente ha incurrido la UNACH al no ejecutar acciones pendientes a corregir ciertos errores que presuntamente la contraloría ha señalado en su informe DPCH-2014 y que ha hecho alusión el accionante a través de sus abogados. Es pertinente iniciar señalando que la demanda que en la intervención del Dr. Oyarte a fojas 234 vuelta y 235 en el apartado número 13 de la demanda presentada se copia textualmente y se señala que la universidad respecto de la partida 1310 que es en la que participó el hoy accionante, la Contraloría General del Estado ha emitido una conclusión señalando y ratificando que: El rector que actuó el 19 de marzo de 2016 y el 31 de mayo de 2019 no tomó las acciones legales pertinentes respecto de los nombramientos otorgados a los ganadores de los concursos de merecimientos y oposición para la titularidad del personal docente; eso está en el apartado 13 de la demanda sentado por el accionante, sin embargo dicha conclusión en situación actual de la Contraloría refiere al seguimiento del cumplimiento de recomendaciones de dos informes, 0112017 y 111DR6-DPCH-2017, es decir que lo señalado en el apartado 13 en la exposición del accionante nada tiene que ver ya que el concurso que participo el Ing. LLanga es en el año 2019 es decir no tiene relación alguna lo señalado en la demanda. Segundo en el apartado 17 y en la intervención del Dr. Rafael Oyarte, señala que la universidad no ha realizado ninguna acción pendiente a cumplir este, pese a que transcurrido, en el apartado 17, aproximadamente un año desde el 12 de marzo de 2020 que fue aprobado el informe de Contraloría, la universidad supuestamente no ha realizado ninguna acción, sin embargo es preciso indicar que el informe de Contraloría, si bien es cierto fue aprobado el 12 de marzo a la UNACH mediante oficio EMS-0783-DPCH-AE-2020 le notifican el 24 de septiembre del 2020, es decir desde esa fecha la universidad tuvo conocimiento de una manera parcial el informe final del examen especial número 014 que es el que se refiere a la materia de la presente acción, el 24 de septiembre nos ponen en conocimiento; sin embargo el recibido del 27 de septiembre, en la parte inferior recibimos el 28 de septiembre de 2020 a las 9:29 de la mañana, sin embargo este informe nos notifican de manera parcial ya que no se nos adjuntan los anexos respectivos a los que hacen alusión,

en todo el informe señalan de anexos respecto de los concursos, recién en la página 20 del informe de Contraloría recién empiezan a nombrar a la partida 1310, y en este análisis de la Contraloría es en donde concluye, se recomienda la recomendación 5 que son las redundancia, la recomendación 3, la recomendación 4 y la recomendación 5 que son las acciones, si es correcto de que la conformidad del Art. 92 de la ley de la Contraloría y el Art. 28 del Reglamento a dicha ley, es obligación cumplir por parte de las instituciones del sector público, pero este informe, como señalé, fue notificado de manera parcial, la universidad dos días después de que fue notificado el 30 de septiembre en contestación al oficio 783, solicitó se nos remita los adjuntos, solicitamos relacionado con el informe aprobado de fecha DPCH14 solicitamos comedidamente se nos remita los anexos 1, 2, 3 y 4, el anexo 3 refiere al incumplimiento de requisitos previstos en la convocatoria a lo que se refiere el hoy accionante. Con fecha 12 de octubre a través de un oficio 930 recibimos la negativa por parte de la Contraloría en la que se nos indica que nos ha notificado con el oficio 783 conforme lo dispone el acuerdo 020 de la Contraloría, sin embargo por qué es importante tener acceso a los anexos del informe son parte integral del informe especial de contraloría por que en los anexos se indica de manera puntual y detallada las supuestas omisiones de incumplimientos que ha cometido la institución y la universidad con fecha 21 de octubre y mediante oficio 670 solicita nuevamente se remita copias de estos anexos, y con fecha 27 de octubre la contraloría mediante oficio 985, toda esa documentación me permito adjuntar también como prueba, recién contraloría nos cede los anexos 2,3 y 4 del informe 0142020 sin concedernos el anexo 1 que refiere a la nómina de servidores relacionados con el examen, a partir de esta fecha del 27 de octubre del 2020 la universidad ya puede ahora si, no desde el 12 de marzo como señala la demanda sino desde el 27 de octubre, puede ahora si ejercer y ejecutar las acciones pendientes a corregir talvez algún error que se cometió en los concursos de méritos y oposición, y en estos anexos que nos conceden el 27 de octubre claramente se puede observar la partida 1310 respecto del concurso de sistemas digitales básicos elección de alta frecuencia y es que la contraloría hace las observaciones de manera detallada, ahí si la administración pública puede ejecutar cualquier tipo de acción acorde para corregir cualquier tipo de error, la UNACH, como vimos en el informe a fojas 215 y siguientes del informe, las recomendaciones 3, 4 y 5 requieren al señor Rector y a Talento Humano, y el cumplimiento de la recomendación 4 se lo realiza el 18 de enero del 2021 ya que conforme al Art. 92 y 28 del Reglamento y la Ley de la Contraloría la universidad debe ejecutar de manera inmediata y a los 3 meses puede la Contraloría visitar la universidad y realizar el seguimiento a estas recomendaciones, los 90 días desde el 27 de octubre que tuvo recién conocimiento la universidad, los 90 días o 3 meses se cumplía el 27 de enero del 2021, pero mucho antes del 27 con oficio 0038 de 18 de enero y recibido por la secretaria de Consejo Universitario, en virtud de la recomendación 4, se pone en conocimiento del órgano colegiado superior las actas de finalización de la primera y segunda fase con resultados obtenidos por los postulantes que no cumplieron con los requisitos y perfiles exigidos que corresponden a las vacantes de las partidas en la cual está la partida 1310, el Consejo Universitario es un órgano colegiado que se reúne periódicamente y el Secretario General ha señalado mediante certificación que desde que ingresó el oficio 38 en el que puso en conocimiento del señor Rector no ha existido una sesión ordinaria de consejo universitario y se encuentra en la lista de puntos a tratarse en la próxima sesión, certificación firmada digitalmente por el Dr. Arturo Guerrero certificado el 10 de febrero del 2021 es decir a la presente fecha, y para que no se crea o se piense de que talvez estos documentos fueron creados como para la presente audiencia, la Contraloría inicio ya el seguimiento de recomendación del informe DPCH-014-2020 y el señor Rector mediante oficio 87-UNACH-R-2021, el 4 de febrero contestó este seguimiento de recomendaciones y en su parte final del informe contesta al informe

DPCH-014-2020 y en esta contestación que ha realizado antes de la presentación de esta demanda ante el organismo de control, para que no quede duda de que tal vez se generó algún tipo de documentación, ya se hace alusión respecto a la recomendación 4 el oficio 38 con el que solicitó el señor Rector se ponga en conocimiento del órgano colegiado para que tome y se cumpla la recomendación por las acciones correctivas de conformidad con la normativa, conforme y tal cual lo dijo la Contraloría, respecto de la recomendación 5 de ese mismo proceso, es una recomendación a futuro que dice revisará la correspondencia entre el perfil buscando en las convocatorias a concursos y consta la certificación también de Talento Humano que desde el 2019 hasta la presente fecha no ha existido concurso alguno de méritos y oposición para el personal docente y, con oficio 32-DATH del 27 de enero de 2021, mucho antes de la presentación de esta demanda, Talento Humano también dio contestación al seguimiento de recomendaciones de contraloría respecto del informe número 14DPCH es decir que por parte de la universidad no ha existido omisión alguna en el cumplimiento o tratamiento de las recomendaciones de Contraloría dentro de los plazos establecidos en la ley de este organismo de control además en el expediente constitucional a fojas 215 a 231 consta el informe de la Contraloría, en ese informe en la parte final Contraloría señala que se certifica las hojas del 1 al 15 es decir 15 a fojas contiene el informe de Contraloría sin embargo si nos dirigimos a la foja 215 donde inicia el informe sorpresivamente y contabilizando hasta la foja 230 del expediente únicamente existen 13 fojas, sorpresivamente no hay la foja 1 y 2 del informe de Contraloría que supongo yo tal vez se omitió o tal vez los oficios con que notifica a la universidad y de donde se desprende que dicho oficio fue recién notificado en septiembre parcialmente y en octubre de manera completa, entonces estamos ante un evidente tal vez traspapeleo de la foja 1 y 2 del informe pero de esa foja 1 y 2 podrá constar el oficio con el que notificaron a la máxima autoridad institucional le repito es en el mes de septiembre de 2020 y en el mes de octubre de 2020 además conforme las pretensiones de la demanda solicita que usted disponga y se cese la omisión de parte de la universidad es preciso señalar que la corte constitucional en su sentencia 030-18-SEP-CC ha establecido una regla jurisprudencial la que dice textualmente: Las autoridades públicas están vedadas de remover directamente a un servidor o servidora pública que haya ingresado con nombramiento de carácter permanente, so pretexto de corregir vicio de legalidad en el ingreso. En caso de existir tales vicios, la corrección deberá hacérsela por medio de la declaratoria de lesividad del acto administrativo en cuestión y la presentación de la correspondiente acción ante los Tribunales Distritales de lo Contencioso. El incumplimiento de esta regla, acarrea la vulneración del derecho constitucional a la seguridad jurídica. Además el Código orgánico administrativo contempla la revocatoria de los actos desfavorables en la cual señala que se debe seguir la acción de lesividad para lo cual se debe la institución debe declarar lesivo el acto cuando se tiene la certeza de que es lesivo el acto judicializar para que el señor Tello que es el ganador del presente concurso ejerza también su legítimo derecho a la defensa ya que lo señala la contraloría en sus informes, si bien es cierto gozan de una legitimidad, sin embargo también son actos administrativos que son impugnables en sede judicial es decir que la pretensión del accionante pretende que su autoridad inobserve la regla jurisprudencial establecida por la Corte Constitucional, además en la pretensión solicita que su autoridad se revista de comisión evaluadora de méritos y declare ganador al segundo que en este caso es obviamente el accionante y que usted revise el cumplimiento de la evaluación de desempeño, su autoridad se vuelva comisión evaluadora cosa que está alejado y no estaría dentro del ámbito y de la esfera constitucional, entonces ha quedado demostrado que no existe violación alguna por parte de la universidad que ha ocasionado o ha vulnerado algún derecho constitucional del accionante entonces conforme el Art. 42 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías

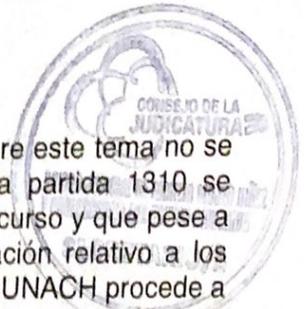
Jurisdiccionales y Control Constitucional solicito que mediante sentencia debidamente motivada se rechace la presente acción de protección por omisión.

Dr. Juan Montero Chávez

Solamente para concluir la exposición realizada por el doctor Suárez, se manifiesta que existe violaciones de derechos constitucionales por violación al derecho a ocupar un cargo público y al trabajo, y en la pretensión se hace remisión que usted sea el encargado de concederle el cargo y dice textualmente el accionante que él tiene los derechos suficiente para ocupar dicho cargo porque cumple con los requisitos que supuestamente no cumplió el ganador, pregunto a usted, ¿en que momento o que autoridad ha dicho o es que el mencionado ciudadano hoy accionante es el que cumple los dichos requisitos?, tomemos en cuenta que el fundamento de esta acción es el que la universidad ha hecho omisión al cumplimiento de lo expuesto, por consiguiente la resolución y el objeto en ese caso, es resolver la universidad incumplió con lo dispuesto por contraloría y ha quedado plenamente demostrado en esta audiencia que la universidad y el rector ha realizado acciones pendientes al cumplimiento de las recomendaciones realizadas por Contraloría, tómesese en cuenta además que esas recomendaciones en el futuro cuando, de ser el caso, la Contraloría insista en que considere establecer determinadas responsabilidades las personas involucradas en este caso podrá impugnar en la línea contenciosa administrativa lo dispuesto por Contraloría; por consiguiente en base a lo dispuesto en la norma constitucional en el Art. 80 que establece de la acción de amparo es para reparar acciones u omisiones por autoridad competente, en este caso no existe tal omisión.

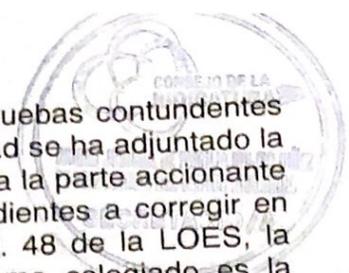
RÉPLICA: PARTE ACCIONANTE.- Abg. Ismaél Quintana: Dice que: Aquí se han indicado varias cosas que no son precisas, lo primero que quisiera que tengan en cuenta es que este es un caso de acción de protección en el que conforme el Art. 86 número 3 de la Constitución y 16 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional aplica, por ser este un caso contra autoridad pública no judicial, la regla de la inversión de la carga probatoria, y aquí ha llamado sorpresivamente la atención que se exhiban unos supuestos documentos, unos supuestos oficios de la propia universidad y dirigidos a la Contraloría General del Estado requiriéndole una información que tiene la propia universidad o que ha tenido acceso durante todo el procedimiento administrativo que implicó la acción de control, no en vano como obra también del expediente hemos acompañado también a la demanda todos los descargos que la institución pública accionada pudo presentar ante la Contraloría General del Estado ¿y por qué hago presente esto? porque respecto a lo que nosotros hemos señalado sobre los hallazgos de Contraloría General del Estado puntualmente sobre la partida 1310 no se ha demostrado ninguna prueba que desvirtúe como manda la Constitución y como corresponde en estos casos a los señalamientos que constan en el informe que hemos reproducido en la demanda, Contraloría observo que el Ing, Tello Oquendo, el irregular nombrado no justificó su experiencia la evaluación de desempeño y la información relativa a las horas de capacitación esa documentación dice Contraloría jamás fue entregada en el concurso o fue entregada y tiene relación con formación académica que no era la requerida según los reglamentos a los que hacía referencia anteriormente el Dr. Oyarte, sobre esta justificación sobre por qué se le asigna un puntaje a una persona que no ha cumplido con estos requisitos reglamentarios no se ha presentado por lo tanto pido que en este punto se aplique irrestrictamente la regla de inversión de carga probatoria. Sobre la vacante 1310 se identifican y dice expresamente el informe de Contraloría diferencias entre los requisitos previstos en la convocatoria y los presentados por los postulantes ganadores, principalmente relativo en el caso la partida 1310 a los campos de conocimiento y méritos y se dice en el informe de Contraloría que la comisión de evaluación nunca verificó el cumplimiento de los requisitos en la fase respectiva ocasionando que se haya declarado

ganador a un postulante que jamás cumplió los requisitos, prueba sobre este tema no se han presentado, y finalmente la Contraloría dice que respecto a la partida 1310 se observa que el Ing. Luis Tello Oquendo fue declarado ganador del concurso y que pese a no haber presentado documentación detallada en la fase de postulación relativo a los cursos y su formación académica, el Director de Talento Humano de la UNACH procede a emitir el nombramiento de posesión, entonces sobre esto era lo que estábamos discutiendo en la demanda y sobre esto no se ha presentado ninguna prueba, todo lo contrario, la documentación que se exhibe demuestra específicamente que la universidad ha incurrido y ha persistido en la omisión, como puede ser posible que un informe que es de público conocimiento desde el 12 de marzo de 2020 se diga que ahora ha tenido acceso la entidad en septiembre de 2020 y que incluso vamos a tener en cuenta que el acceso al informe ocurrió en septiembre 2020, octubre, noviembre, diciembre, enero, es decir la institución pública accionada ha demostrado que después de 5 meses no se ha hecho nada por acatar la recomendación vinculante del informe de contraloría y más allá de eso por no corregir las violaciones a los derechos constitucionales del accionante así que lo único que ha hecho la institución en este punto es demostrar que: 1.- La omisión persiste después de 5 meses de haber tenido acceso al informe y a los anexos y 2.- Que todo lo que han hecho a través de la presentación de esos documentos no desvirtúa los señalamientos de la demanda. Por otro lado se dice que el señor Llanga no ha demostrado acá las irregularidades cometidas en el proceso de concurso, esto no es un tema que se ha inventado en la demanda, no en vano se ha enviado por parte nuestra y consta en el proceso el reclamo que se hace el 25 de marzo de 2019 es decir no es que la Contraloría pone en alerta a la universidad apenas en septiembre 2020 es que el concursante, es decir nuestro patrocinado, presenta el 25 de marzo de 2019 ya las irregularidades cometidas que naturalmente han sido ratificadas por parte de Contraloría y recién ahora artificiosamente, y pido que esto se tenga en cuenta, se exhibe un supuesto certificado del secretario de la universidad fechado del 10 de febrero de 2021 donde se dice que este tema recién esta por tratarse en el seno de los órganos administrativos de la universidad, curiosamente certificado de 10 de febrero cuando esa era la fecha original para la cual usted convocó a la audiencia ahora entendemos por qué se presenta un pedido de última hora de diferimiento de audiencia que en todo caso era improcedente a la luz de la jurisdicción de la Corte Constitucional, claro si no nos ha dado la gana de tratar este tema después de 5 meses ahora que me llaman a audiencia pretendo diferir esto para no acatar la recomendación vinculante de Contraloría, acá se dice que se ha mutilado un informe de Contraloría que falta hojas, bueno esta no es la vía para impugnar informes de Contraloría, primero porque los informes de Contraloría al amparo del Art. 70 de la ley de la Contraloría General del Estado son inimpugnables, segundo porque acá no estamos discutiendo el contenido de ese informe ni si es impugnabile, si le falta fojas, eso es una cuestión que la entidad tendrá que resolver en vía administrativa, en cuerda separada en otro proceso ajeno a esta acción de protección y lo que ha llamado más poderosamente la atención es que se diga que acá estamos pretendiendo hacer que se anule un acto administrativo que ha generado un supuesto derecho en favor del nombrado cuando clarísimo está en el Art. 105 número 1 del Código Orgánico Administrativo y el Art. 115 también del propio Código Orgánico Administrativo, que aquellos actos administrativos, y por supuesto un nombramiento lo es, que adolecen de vicios de nulidad absoluta, es decir en aquellos casos que como en este, se han emitido violando expresas disposiciones del ordenamiento jurídico no se requiere la declaración o declaratoria de lesividad y su posterior demanda en el tribunal contencioso administrativo precisamente por una razón, porque no se conceden ni se generan derechos estables a favor de terceros, ya la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha citado en la demanda y reproducida también por el Dr. Oyarte al momento de expresar los fundamentos de la



demanda se indica claramente que no es posible extender un nombramiento a favor de una persona que no ha cumplido con los requisitos de acceso al cargo, en esos casos no se genera estabilidad, no hay derechos jurídicos consolidados, no hay situación jurídica previamente adquiridas, que puedan o requieran de la declaratoria de lesividad del acto administrativo del nombramiento, así que poner este pretexto de que hay que declarar lesivo un acto que no necesita de ese procedimiento sino que sencillamente en vía administrativa tendría que ser anulado absolutamente por haber sido emitido violando expresas disposiciones del ordenamiento jurídico es lo que nosotros estamos pidiendo, acá no se está pidiendo que usted declare ganador a nadie de un concurso porque también se ha dicho que ¿como es que estamos seguros que el señor Llanga ha cumplido los requisitos de acceso al cargo?, bueno yo no estoy seguro de eso, supongo que es la universidad la que ha recibido además y consta en el proceso el acta de finalización del concurso donde el señor Llanga queda en segundo lugar, supongo que si él ha quedado en segundo lugar es por que cumplía los requisitos pero por estas arbitrariedades que se han cometido pues no alcanzó el puntaje para acceder al cargo, así que entiendo yo que los requisitos tanto de mérito y de oposición se cumplen, lo único que nosotros hemos pedido es que al amparo de este informe con recomendaciones vinculantes de Contraloría usted ordene que esta omisión cese y en vía administrativa la autoridad competente que es la universidad, dé cumplimiento a estas recomendaciones vinculanter corrija el error y declare ganador a quien correspondía no es posible entonces que se mantenga en el cargo público a una persona que no ha cumplido con los requisitos formales de acceso al cargo por lo demás la institución pública accionada no ha hecho mención alguna respecto a los derechos constitucionales violados, nada se ha dicho para desvirtuar los señalamientos sobre el derecho de acceso al cargo público en igualdad de condiciones y en base al cumplimiento de los méritos específicos de acuerdo a cada cargo, nada se ha dicho para desvirtuar lo relativo a los señalamientos que tienen que ver con la igualdad y no discriminación que fue objeto nuestro patrocinado y finalmente nada se ha dicho respecto a la no violación del derecho a la seguridad jurídica así que en este sentido también ruego que tenga por ciertos los fundamentos de nuestra demanda y me ratifico en el pedido inicial del Dr. Oyarte de que se acepte y se estime procedente la presente acción de protección.

**RÉPLICA: PARTE ACCIONADA.-** Abg. Cristian Suárez, dice: Quisiera señalar y contradecir los argumentos presentados por la parte accionante de que se pretende y citó al código orgánico administrativo al art. 115, en el que se puede revocar actos desfavorables por parte de la administración pública sin observarse y sin tomarse en consideración lo señalado por mi persona en la primera intervención respecto de la regla jurisprudencial número 30-18- SEP-CC y que proyecté, en la que establece que las instituciones públicas están vedadas de revocar actos de una manera inmediata sin acudir a la lesividad. En la página 37 de la sentencia antes mencionada, nuevamente repito regla jurisprudencial no se ha cambiado, sigue vigente, no es que la Corte ha cambiado su línea jurisprudencial respecto a la lesividad, señala que las autoridades públicas están vedadas de remover directamente a un servidor o servidora pública que haya ingresado con nombramiento de carácter permanente, en este caso, el ganador del concurso ingresó con un nombramiento permanente, y en el caso, dice la Corte que existan vicios para corregir alguna supuesta legalidad o algún tema legal se debe hacerse a través de la declaratoria de lesividad del acto administrativo y presentar ante los tribunales contenciosos administrativos es decir aplicando el tema de convencionalidad también en el ámbito público de la administración pública, no podemos dejar de observar esta regla jurisprudencial en la que nos manda a acudir al contencioso para revocar un acto administrativo. Además de eso si bien es cierto el Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional el Art. 86 también de la Constitución, la prueba



corresponde a la universidad y hemos adjuntado aquí claramente pruebas contundentes de el cumplimiento de las recomendaciones por parte de la universidad se ha adjuntado la prueba suficiente documentada y se adjuntó al proceso, se proyectó a la parte accionante lo que queda demostrado que la universidad ejecutó acciones pendientes a corregir en algún tipo de error, hay que tomar en cuenta que conforme al Art. 48 de la LOES, la universidad tiene un órgano colegiado que es el máximo organismo colegiado es la instancia en donde debe conocerse todos los trámites para revocar un acto administrativo que tenga que ver con el personal académico y en si nos dice la recomendación 4 del informe 14 de la Contraloría y que obra en el expediente a partir de la foja 215 señala claramente que el Rector únicamente pondrá en conocimiento del Consejo universitario que en esta instancia el máximo organismo colegiado que debe resolver tomar alguna acción pendiente a corregir algún error realizado durante un procedimiento administrativo, sin embargo pese a que no es la materia del tema del concurso por cuanto ya fue objeto de un control, ya hay una acción de control ya la Contraloría se pronunció de supuestos vicios que se han cometido en el expediente, nos permitimos adjuntar y por el principio de la comunidad hacemos nuestro el expediente completo que reposa en la demanda desde fojas 1 ya que la universidad concedió al accionante la totalidad del expediente administrativo constan la totalidad del concurso donde participó el Ing. Llanga, dentro del cual la comisión evaluadora es un organismo autónomo que se conforma por reglamentos de escalafón o personal externo, docentes externos y docentes internos que ejecutan sus actividades con total autonomía dentro del marco del ordenamiento jurídico y me permito adjuntar como prueba a nuestro favor y haciendo uso de la prueba presentada por el accionante, bajo el principio de la comunidad de la prueba, el expediente del concurso de méritos y oposición en donde se desprende que no existe vulneración de derechos constitucionales en contra del señor Aníbal Llanga ya que él queda en segundo puesto del concurso, no se le descalificó, la universidad no obstaculizó su participación, él participó pero no alcanzó el puntaje para ubicarse en el primer lugar sino en el segundo lugar, cosa diferente hubiese sido si la universidad le descalificaba, no le otorgaba puntaje y no constaba él como segundo en el orden de prelación del presente concurso, me permito adjuntar como prueba. En tal sentido no existe razón alguna y suficiente para que se pretenda solicitar declaración de un derecho constitucional violado en contra del Ing. Aníbal Llanga por parte de la universidad al haber omitido algún tipo de acción para cumplir la recomendaciones de Contraloría ya que se ha adjuntado la prueba suficiente y necesaria y conducente que queda demostrado que la universidad ha realizado no en 5 meses como dice el accionante ya que el 27 de octubre se tuvo conocimiento del informe completo y el 18 de enero se remitió al Consejo Universitario es decir menos de 3 meses no como 5 meses que pretende hacer creer a su autoridad la parte accionante por eso solicito nuevamente se rechace la presente acción de protección.

Dr. Juan Montero

Hay que tener en cuenta que toda la prueba presentada por la UNACH se demuestra que no existe violación al derecho a ocupar cargos públicos o al trabajo que alega el accionante, pues esta violación se hubiese plasmado siempre y cuando al momento de procederse al concurso se hubiese descalificado al hoy accionante, además todos los partícipes el concurso fueron sometidos al ordenamiento legal y estatutario referente al concurso por consiguiente a todos se le aplicó el principio de igualdad ante la ley que se ha manifestado se está violando por parte de la Universidad, y lo que es más, hay que tomar en consideración que, lo que el fundamento de la pretensión es la omisión de cumplimiento de las recomendaciones de Contraloría lo que supuestamente ha ocasionado la vulneración de derechos constitucionales alegados en la demanda, la parte accionada no ha probado fundamentadamente, no ha justificado que ha existido algún daño que se le ha provocado por el supuesto inaccionar de la universidad en el

requerimiento de cumplimiento de recomendaciones de ahí que no puede ser objeto de discusión en esta audiencia el procedimiento del concurso de mérito y oposición pues eso ya fue revisado, adjuntado por parte del órgano de control como es Contraloría, quien emitió recomendaciones y en base a esas recomendaciones se pretende hoy decir que existe omisión en el cumplimiento y por consiguiente violación de derecho. Por último también hay que hacer notar es que no estamos alegando que la Contraloría ha mutilado el informe, lo que estamos manifestando es que la Contraloría certifica la concesión de un expediente con 15 fojas y se agrega a este expediente a este proceso constitucional solamente 13 fojas, las dos fojas primeras no existen y esas fojas corresponde a los oficios y las fechas de notificación con el informe final a la UNACH, por consiguiente la pretensión que hoy se está planteando con esa acción constitucional no puede ser aceptada pues no es justificación de los fundamentos de hecho que han planteado los accionados sobre la supuesta omisión tómesese en cuenta, omisión del requerimiento o cumplimiento de las recomendaciones.

CONTRA RÉPLICA DE LA PARTE ACCIONANTE.- Dr. Rafael Oyarte, dice: Respecto de las 15 fojas, si se puede ver, claro, por un error de la propia Contraloría comenzó la pagina 3 luego se pasó a la 2 luego a la 1 y luego a la 4 está completo, dejémonos de esta clase de cosas, para tratar de justificar cualquier cosa y decir cualquier cosa en una audiencia constitucional si podemos contar también pues, sumar y restar también tenemos problemas en esta audiencia por parte de los accionados. Este es un caso que comenzó el 29 de febrero de 2019 con la convocatoria de concurso ¿cuándo hace presente pues el accionante cuando hace presente mi cliente las irregularidades en el concurso? el 26 de marzo de 2019 está a fojas 126 y 127 de los anexos a la demanda, 26 de marzo de 2019 primera cuestión, segunda cuestión, en esta audiencia qué tenía que demostrar la UNACH, que el declarado ganador, porque a mí no me van a decir de que a no es que como no le hemos descalificado no le hemos violado los derechos fundamentales, así yo mañana nombro a mi hermana pues a un cargo público, y le digo a pero es que a usted no le he violado los derechos por que no le he descalificado solamente nombré a mi hermana, en este caso la UNACH justificó a dicho algo acaso respecto de que el irregularmente nombrado no cumplió con el requisito de experiencia como personal académico sino solo como personal de apoyo, dijo algo si quiera al respecto de eso, no, nada, cero, y tenía el deber de hacerlo, yo he demostrado a pesar de la inversión de carga probatoria de que no cumplió el requisito como lo determinó Contraloría y como lo dice el Reglamento de la UNACH, de que tenía que haber cumplido con el requisito de experiencia como personal académico y no lo hace, se dijo algo acá, se adjuntó algún documento, se dijo, no si mire en el concurso si le hemos valorado su experiencia como personal académico y no de apoyo, no se ha dicho nada, se ha dicho acaso acá se presentó algún documento como tenía el deber la universidad de hacerlo si quería presentar algún documento de cargo y no argumentos desordenados respecto de que adjuntó la evaluación de desempeño por dos períodos con el 75%, tampoco nada, cero, se acompañó aquí alguna documentación indicando que en el concurso el supuesto ganador el irregular ganador cumplió con el requisito de formación sobre horas de capacitación, nada, de eso se ha dicho y que se dice, se saca la sentencia 229 de hace 10, 11 años la Corte hablando de la lesividad cuando el Código Orgánico Administrativo cambió la regla de la lesividad y a la lesividad se ha referido la UNACH no yo, pero si quiere hablar de la lesividad al menos pues fijémonos lo que estamos diciendo ¿cuándo es necesario? a partir de la vigencia del Código Orgánico Administrativo, del juicio de lesividad cuando se trata de vicio convalidable, ¿es un vicio convalidable en este caso?, no señor, conforme el Art. 105 número 1 los actos, cualquier clase de acto que se expide en violación de la constitución o la ley es absolutamente nulo y según el Art. 132 la

autoridad tiene que anular los actos absolutamente nulos no se requiere el juicio de lesividad justamente por estas cosas pues de que yo nombro a mi hermana, a bueno requiero el juicio de lesividad, y verá que el tema es del año 2019 ¿Qué está esperando la UNACH? que le caduque también el tema de la lesividad porque caduca pues, ¡ah! es que está para la próxima sesión, ¿Para cuándo es la próxima sesión? porque nos traen aquí un documento del 10 de febrero del 2021, cuando tenía que haber sido la audiencia el día miércoles, está para futura sesión, ¿cuando? Cuando es eso?, aquí la UNACH no ha demostrado de que no nombró con violación de la Constitución y la ley a una persona que no podía acceder al cargo, no demostró que ha dado cumplimiento no solo al deber de cumplir con el informe de Contraloría, si no de respetar los derechos fundamentales de las personas porque qué tal si yo no tengo el informe de Contraloría, porque a ese punto tuvo que llegar mi cliente, a ese extremo, decir a ver perdón es incomprensible, es decir yo le digo a la Universidad vea está nombrando a alguien que no cumple requisitos y resulta que tengo que irme a la Contraloría porque a la Universidad no le importa, no le importa las reglas constitucionales, no le importa el Art. 228 de la Constitución el 61 número 7 de la Constitución, no le importa nada, y yo me tengo que ir a la Contraloría para que la Contraloría vaya y le diga señor nombró a alguien que no tiene requisitos, así nomás, no pero yo si estoy haciendo, dice paladinamente la defensa de la Universidad, si pero es que esto me llegó en septiembre pero en realidad fue en octubre y no me han entregado la documentación, documentación que tiene la universidad si la universidad tiene la información del concurso, si incluso por el principio de la comunidad de la prueba que ha dicho el accionado, yo le he entregado al accionante todo lo relacionado con el concurso ¿y a qué se refiere el informe de Contraloría?, al concurso, ósea esta cosa, perdone que lo diga en estos términos, de tratar de hacerse el gringo y decir no entiendo, no, si está bien claro el tema teníamos que concursar teníamos que cumplir requisitos, demostrar la experiencia como personal académico, la evaluación de desempeño en dos periodos con 75%, capacitación, nada de eso hay respecto al supuesto ganador, pero yo no le he violado los derechos por que le he dejado participar, bueno entonces eliminemos el Art. 228 de la Constitución de una buena vez y el principio de igualdad y el derecho de acceso a cargos públicos así nomás porque yo puedo nombrar a cualquiera, si nombro mal, si nombro a mi hermana, si nombro a alguien que no cumple requisitos me da lo mismo y le desplazo al otro, vea no hagamos concursos, nombremos así nomás, hay es que ahora me acuerdo que tengo que declarar lesivo, primero que no tiene que declarar lesivo y que tiene que esperar 70 años para ir a un juicio de lesividad por último no hacer absolutamente nada dos años, porque este tema ya tiene 2 años, no hacer nada, entonces vea publicitemos pues cuando la UNACH llame a concurso de oposición y méritos digámosle a la gente que no se presten a este tipo de cosas pues, no nos prestemos, no preste su nombre para que al final terminen nombrando a x fulano porque a mí se me ha dado la gana, cómo es posible que yo nombre a alguien que ni siquiera cumple requisitos, yo recuerdo que antiguamente, y se lo digo por ejemplo, uno podía ingresar a las maestrías de Derecho sin ser Abogado, entonces de hecho estuve en una de esas maestrías en las cuales uno tenía Administradores, Economistas en las maestrías de Derecho Administrativo, de Derecho Constitucional, de Derecho Procesal, porque trabajaba en instituciones públicas, entonces mañana esa gente participa en un cargo de juez sin ser abogado, pero es que tengo maestría pues, entonces reúno méritos, no cumpla ni siquiera los requisitos básicos, entonces voy a decir el día de mañana nombro nomás como se me antoja, no le he violado ningún derecho porque le he dejado participar, gracias por dejarme participar, si el derecho fundamental no es a participar, el derecho fundamental es a acceder al cargo público, con base a merecimiento y capacidad en un sistema transparente, no oscuro como esto, la Universidad se ha gastado media hora en réplica y dúplica y ni siquiera es capaz de decirme no señor si el supuesto

ganador, el Ing. Tello si cumplía los requisitos, ni una palabra, para eso era esta audiencia no para decir vea hemos pateado la pelota pidiéndole a la Contraloría que me entregue la documentación completa, es que no entiendo porque me dicen que no cumple requisito.

Abg. Ismaél Quintana

Es escandaloso que se diga que es el Consejo Universitario el que tendría que resolver, bueno para eso hubo desde el 25 de marzo que se hizo las observaciones no lo ha hecho y eso demuestra que se ha incurrido en omisión es decir no hacer nada después de 2 años para proteger como es deber de la entidad pública los derechos fundamentales del señor Llanga, no solamente de los que ha sido nombrado irregularmente porque se pretende aquí proteger derechos fundamentales que no existen y no se han consolidado en favor de alguien que no ha sido capaz de cumplir los mínimos requisitos de acceso al cargo público, se cita un fallo del 2010 arbitrariamente cuando ese fallo no tenía relación en nada con una norma posterior que es el Código Orgánico Administrativo, solo pido que se ratifique la posibilidad de estimar procedente la acción de protección y se conceda la pretensión contenida en la demanda.

#### IV. DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.

4.1. Objeto de la Acción de Protección.- El Art. 88 de la Constitución de la República dispone: "La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación".

El Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina el objeto de la Acción de Protección: " Objeto.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena".

"A partir de lo expuesto es evidente que lo que el constituyente pretendía consagrar en la Norma Suprema era un mecanismo de tutela inmediata, que tenga la capacidad de lograr el efecto que se desea o espera con su invocación; es decir, la protección real de los derechos constitucionales" (Sentencia N° 001-16-PJO-CC.- Caso N° 0530-10-JP.- Corte Constitucional)

Con estas anotaciones queda claro el objeto de la acción de protección: Proteger derechos fundamentales frente a actos u omisiones de autoridad pública o de particulares en determinadas condiciones.

4.2. Requisitos de la Acción de Protección.- El Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece los requisitos que deben concurrir para presentar una Acción de Protección: "Requisitos.- 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”.

El Art. 6 del Código Orgánico de la Función Judicial, sobre la interpretación integral de la norma constitucional, establece: “Interpretación integral de la norma constitucional.- Las juezas y jueces aplicarán la norma constitucional por el tenor que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos garantizados por la norma, de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional”.

#### V.- ANÁLISIS DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES QUE, SEGÚN EL ACCIONANTE SE HAN VULNERADO.-

5.1. Sobre el derecho a desempeñar empleos o funciones públicas en base a sus méritos y capacidades.- Al respecto, el Art. 61 numeral 7 de la Constitución de la República consagra: “Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos:...7) Desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional”.

En el presente caso, el Accionante, Ing. ANÍBAL LLANGA VARGAS, ha postulado al CONCURSO PÚBLICO DE MÉRITOS Y OPOSICIÓN, PARA LA SELECCIÓN DE PERSONAL ACADÉMICO TITULAR DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO, AGREGADO; NIVEL 1, CON DEDICACIÓN A TIEMPO COMPLETO DE LA PARTIDA PRESUPUESTARIA INDIVIDUAL 1310 DE EJES ORIENTADORES SISTEMAS DIGITALES BÁSICOS Y ELECTRÓNICA DE ALTA FRECUENCIA, bajo la reglamentación que para el efecto, el H. Consejo Universitario a través del Reglamento Para la Selección de Personal Académico Titular de la Universidad Nacional de Chimborazo, mediante Resolución N° 0188-HCU-04-08-2016 Reformado por Resolución N° 0098-HCU-17-05-2017 y Resolución N° 0106-HCU-06-06-2017, ejerciendo de esta manera el derecho de participación consagrado en el Capítulo Quinto, Título Segundo de nuestra Constitución y en la norma del numeral 7 del Art. 61 Ibídem que se deja indicada, de tal forma que, al cumplir todos los requisitos de así haberlo hecho- alcanzar a desempeñar un empleo público en base a sus méritos y capacidades.

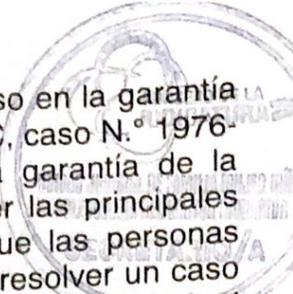
Refiriéndose al ganador del concurso, dice el accionante que el Ing. Luis Tello Oquendo, ha incumplido con ciertos requisitos exigidos en el numeral 2 del Art. 25 del Reglamento para la Selección de Personal Académico Titular de la Universidad Nacional de Chimborazo, como son los identificados con las letras c), e), f) y g), de cuyo particular, mediante escrito dirigido a la “Señora Directora Provincial de Chimborazo de Contraloría General del Estado Ingeniera María Teresa Ortega Ávila” lo ha hecho conocer a la vez solicitándole “realice un estudio exhaustivo de todo el proceso del concurso de méritos y oposición”, frente a lo cual la Contraloría General del Estado, como Órgano de Control, en uso de sus atribuciones consagradas en los Arts. 211 y 212 de la Constitución del Ecuador, ha procedido a efectuar el examen especial y emitir los resultados, entre ellos el que tiene relación al Concurso para ocupar la vacante de la partida 1310, el cual es motivo de esta Acción de Protección, y realizando las “Recomendaciones” al “Rector”, en este caso de la Universidad Nacional de Chimborazo, para que en base a las “Conclusiones” determinadas en dicho examen, proceda a dar cumplimiento, siendo que dicha autoridad universitaria ha hecho caso omiso de lo solicitado por el Organismo de Control Estatal, a pesar que en la intervención de los señores defensores de la Institución

Accionada han manifestado que, por parte del señor Rector de la Universidad Nacional de Chimborazo si se ha dado cumplimiento a tales recomendaciones señalando el oficio N° 0087-UNACH-R-2021 de fecha 04 de febrero de 2021 pero que de acuerdo a la razón sentada por el Secretario General de la UNACH, Dr. Arturo Guerrero Heredia, Mgs. se dice "Que desde la fecha que ingreso (sic) el oficio No. 0038-UNACH-R-2021 por parte del señor Rector, relacionado con los concursos de méritos y oposición LOES, no ha existido una sesión ordinaria de consejo universitario y se encuentra en la lista de puntos a tratarse en la próxima sesión".

Vale hacer mención que, de acuerdo al Art. 11 del "Estatuto de la Universidad Nacional de Chimborazo UNACH" el Honorable Consejo Universitario, como máximo organismo colegiado académico se encuentra, en primer lugar, integrado por el Rector, por lo tanto resulta inoportuno pretender desvirtuar que la omisión de la primera autoridad universitaria de la UNACH ante las observaciones de Contraloría no vulneran derechos, en este caso del accionante, ya que no es posible que tal autoridad pueda desconocer la exigencia del Organismo de Control por ser de obligación y cumplimiento inmediato.

Sobre el derecho al trabajo: Los Arts. 33, 325 y 326 de la Constitución consagran el Derecho al Trabajo y los principios que lo sustentan. En la especie y en vista de todo lo anotado, se puede determinar que se ha vulnerado el derecho al trabajo del accionante, ya que como se señala anteriormente, al haberse omitido, por parte del señor Rector de la UNACH, dar cumplimiento a las Recomendaciones constante del Examen de Auditoria Externa DPCH-0014-2020 efectuado por la Contraloría General del Estado y por ende encontrarse sin respuesta alguna, el accionante no ha tenido ni tiene la oportunidad de conocer los resultados definitivos que le permitan acceder, -de ser el caso- a ocupar un puesto de trabajo previo el concurso de méritos y oposición, concurso dentro del cual ha obtenido el segundo lugar y consecuentemente perdiendo la oportunidad de un puesto de trabajo a través del cual se le garantizaría "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".

Sobre el debido proceso.- El Art. 76 de nuestra Constitución determina que "En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso...". Entendiéndose como debido proceso la responsabilidad de toda autoridad administrativa o judicial en garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. Con respecto al Debido Proceso la Corte Constitucional, en la sentencia N° 159-17-SEP-CC, caso N° 0767-09-EP ha dicho "El derecho al debido proceso se encuentra consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República. El mismo contempla una serie de garantías básicas que deben ser cumplidas por los operadores de justicia en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones. Respecto a este derecho, la Corte Constitucional señaló que: El debido proceso es sin duda un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio, permitiendo la articulación de varios principios y garantías básicas que permiten una correcta administración de justicia; entre ellas la garantía de la motivación de la sentencia, previsto en el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución. En este sentido, dentro de las garantías integrantes del derecho al debido proceso, consta la de motivación. Así, el artículo 76 antes referido, en el numeral 7 literal 1 consagra: Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores



responsables serán sancionados. Respecto del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, la Corte Constitucional en sentencia N.º 398-16-SEP-CC, caso N.º 1976-15-EP, argumentó: El derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación establece la obligación de toda autoridad judicial de exponer las principales razones por las que emitió una decisión determinada, de tal forma que las personas puedan conocer el razonamiento efectuado por la autoridad judicial para resolver un caso concreto (...) la motivación es un condicionamiento sustancial de toda decisión judicial, el cual no se agota en la enunciación de normas y descripción de los hechos de un caso concreto, puesto que al contrario implica la contraposición motivada de los hechos y de las normas, sustentadas en la emisión de conclusiones que guarden relación directa con la decisión a la cual se arribe. De igual forma, en sentencia N.º 092-13-SEP-CC2, caso N.º 0538-13-EP, señaló: La motivación, como una de las principales garantías del derecho constitucional del debido proceso, no debe tomarse como requisito formal, sino como una obligación de los operadores de justicia al momento de tutelar los derechos de las personas, ya que esta constituye en la explicación coherente, lógica y clara de las ideas, acompañada de los razonamientos realizados por los jueces y juezas, respecto a los hechos del caso concreto en relación con las normas jurídicas aplicables a este... En el mismo sentido, este Organismo en sentencia N.º 353-16-SEP-CC, caso N.º 0424-14-EP, reafirmando y consolidando el criterio jurisprudencial constante, respecto a los condicionamientos que debe reunir una resolución para ser considerada como motivada, citando la sentencia N.º 202-14-SEP-CC, caso N.º 0950-13-EP, razonó "... la garantía de motivación cuenta con determinadas condiciones o requisitos a ser observados por las autoridades jurisdiccionales, siendo estos la razonabilidad, la lógica y la comprensibilidad". Queda claro entonces, conforme a los criterios jurídicos vertidos por esta Corte Constitucional a través de sus sentencias, que una resolución se encuentra debidamente motivada, cuando cumple, además de las condiciones estructurales derivadas del tenor literal de la norma constitucional, con los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, los mismos que a partir de una lectura sistemática del texto constitucional, se entienden como condiciones intrínsecas de la motivación. De modo que, tal como lo ha señalado esta magistratura, para determinar si una sentencia, auto o resolución, se encuentra debidamente motivada se debe aplicar el test de motivación que comprende la verificación de los elementos antes indicados: lógica, razonabilidad y comprensibilidad. Por consiguiente, la falta de uno de estos requisitos será suficiente para establecer la ausencia de motivación dentro de una decisión judicial y la consecuente vulneración del derecho al debido proceso. En este contexto, la motivación de las resoluciones de los poderes públicos; y más aún, de los órganos jurisdiccionales, constituye una garantía esencial para evitar la arbitrariedad y lograr el cumplimiento efectivo de las decisiones adoptadas. De ahí que la argumentación expuesta por parte de toda autoridad judicial y que sustenta su decisión, a fin de garantizar que su decisión se encuentre debidamente motivada, debe emitirla de forma razonable, lógica y comprensible. Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, se procederá a determinar si la resolución objeto de la presente acción extraordinaria de protección, se ajusta a los parámetros antes señalados". Pues bien, claramente podemos observar que la Corte Constitucional se refiere a la garantía de la motivación como una obligación de "toda autoridad judicial", "condicionamiento sustancial de toda decisión judicial", "una obligación de los operadores de justicia al momento de tutelar los derechos de las personas", "razonamientos realizados por los jueces y juezas", "condiciones o requisitos a ser observados por las autoridades jurisdiccionales", "y más aún, de los órganos jurisdiccionales".

5.2. Sobre el derecho a la Seguridad Jurídica: Es deber del Estado ecuatoriano brindar seguridad jurídica a sus ciudadanos a través del sistema procesal, previsto como medio para la realización de la justicia, de acuerdo con los Arts. 82 y 169 de nuestra Constitución de la República en concordancia con el Art. 25 del Código Orgánico de la Función Judicial, constituyéndose, por lo tanto, en uno de los pilares del Derecho Constitucional.

La Corte Constitucional en referencia al derecho a la seguridad jurídica, ha manifestado: "La seguridad jurídica es la garantía dada al individuo por el Estado, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto llegara a producirse, le serán asegurados por la sociedad, en su protección y reparación; en resumen, la seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos establecidos previamente".

La seguridad jurídica puede ser entendida como un principio jurídico general, consustancial a todo Estado de Derecho, en virtud del cual el Estado, como órgano rector de una sociedad, debe necesariamente asegurar ciertas condiciones mínimas a sus súbditos a modo de garantías, en cuanto al ámbito administrativo, judicial o legislativo, y en general en todo ámbito que actúe con soberanía estatal.

En el caso analizado, se observa que la Contraloría General del Estado, a través de su Examen Especial de Auditoría Externa DPCH-0014-2020, en su "Conclusión" respecto al concurso 1310, dice que "El postulante ganador del concurso para ocupar la vacante de la partida 1310, para la facultad de Ingeniería, carrera Ingeniería en Telecomunicaciones, fue posesionado en el cargo, por el Director de Administración de Talento Humano, pese a que no presentó la documentación, de la información detallada en la fase de postulación, respecto a su formación académica en cursos, la misma que fue valorada en la fase de méritos, según constó en acta de calificaciones; ocasionando el ingreso de un postulante a la carrera académica, sin que evidencia el cumplimiento de los requisitos exigidos", por lo mismo se puede colegir que para tal Concurso, se exigía requisitos, que como dice la parte pertinente de la Conclusión del Examen, el ganador "no presentó la documentación, de la información detallada en la fase de postulación, respecto a su formación académica en cursos, la misma que fue valorada en la fase de méritos" contraponiéndose a lo dispuesto en el Art. 228 de nuestra Constitución "El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora" en armonía con el Art. 65 de la Ley Orgánica del Servicio Público "El ingreso a un puesto público será efectuado mediante concurso de merecimientos y oposición, que evalúe la idoneidad de los interesados y se garantice el libre acceso a los mismos. El ingreso a un puesto público se realizará bajo los preceptos de justicia, transparencia y sin discriminación alguna..." por lo que a decir del accionante, "la Comisión de Evaluación soslayó expresas normas jurídicas que se debían observar para poder imputar el puntaje respectivo al participante...".

Por parte de la defensa de la Institución Accionada se ha hecho referencia a la lesividad que señala el Art. 115 del Código Orgánico Administrativo, ante lo cual se debe tener en cuenta la Sentencia Constitucional N° 335-13-JP/20 que dice en su parte pertinente: "48. De ahí que el único efecto de declarar lesivo un acto administrativo es habilitar a la administración pública a presentar la acción de lesividad ante los tribunales de lo contencioso administrativo. A criterio de este Organismo, el sentido de la acción de

lesividad es justamente limitar el poder de autotutela administrativa cuando se trata de actos que confieren un derecho en favor de las y los administrados".

5.3. Sobre la procedencia o improcedencia de la Acción de Protección.- Colón Bustamante en su obra "Nueva Justicia Constitucional", recoge un concepto de Roberto Dromi sobre la Acción de Protección: "La Acción de Protección es una garantía raiz constitucional que tiene por objeto proteger los derechos y garantías recogidos por la Constitución y su ejercicio contra todo acto u omisión que signifique una limitación, restricción o amenaza arbitraria o contraria a la Constitución, un tratado o una Ley, generada por la actividad de órganos estatales o particulares". Se debe partir de este concepto entonces para determinar la procedencia o improcedencia de la Acción de Protección, manifestando que el constituyente, con el propósito de evitar el abuso indiscriminado de la acción de protección, ha establecido varios filtros o restricciones judiciales que eviten su desnaturalización. Estas restricciones se encuentran en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su Art. 40 señala: "Requisitos.- 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"; así mismo el Art. 41 *Ibidem*, determina: "Procedencia y legitimación pasiva.- La acción de protección procede contra: 1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio. 2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías. 3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías. 4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: a) Presten servicios públicos impropios o de interés público; b) Presten servicios públicos por delegación o concesión; c) Provoque daño grave; d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. 5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona"

## VI. DECISIÓN

Por lo argumentado, sin más que analizar, con fundamento en lo dispuesto por los Arts. 75, 76, 85, 86, 88, 168, 169, 172, 173 de la Constitución de la República en relación a los Arts. 2, 3, 4, 7, 8, 14, 15, 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se acepta la acción de protección planteada por el accionante señor ANÍBAL LLANGA VARGAS en contra de la Universidad Nacional de Chimborazo UNACH- debidamente representada por su Rector Ing. NICOLAY SAMANIEGO ERAZO al haberse determinado, que por la omisión incurrida a la conclusión del Examen de Contraloría General del Estado, se ha vulnerado los derechos alegados por el accionante. Por lo tanto se dispone que, la Universidad Nacional de Chimborazo UNACH- de forma inmediata proceda a dar cumplimiento a las observaciones efectuadas por parte de la Contraloría General del Estado y que consta del examen DPCH-0014-2020 dentro del concurso público de merecimientos y oposición con la partida presupuestaria 1310, y se corrija el error, de cuyo cumplimiento se informará oportunamente a esta judicatura.

Respecto a la Reparación Integral que determina el Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se dispone que la Universidad Nacional de Chimborazo UNACH- a través del señor Ing. NICOLAY SAMANIEGO ERAZO, en su calidad de Rector y Representante Legal, en sesión extraordinaria y a la vez se le deberá convocar al señor accionante ANÍBAL LLANGA VARGAS, proceda a pedir disculpas públicas y a la vez se publique como portada o titular central en la página principal del portal web institucional, un extracto de la parte considerativa y la totalidad de la parte resolutive de esta sentencia por el periodo de treinta días desde la fecha de su notificación.

Por su parte la institución accionada presenta su recurso de apelación el cual ha sido concedido. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE”

  
**AB. JUAN FERNANDO TAPIA SÁNCHEZ**  
**SECRETARIO**

  
CONSEJO DE LA  
JUDICATURA  
SECRETARIO/A