

*Señor Doctor
Ramiro Avila Santamaría
JUEZ DE LA H. CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR
Quito*

De nuestras consideraciones:

Doctora Rosario Franco Jaramillo MSc., y Abogado Kleber Franco Aguilar MSc Jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena procedemos a dar cumplimiento a lo dispuesto por vuestra Autoridad mediante Auto de fecha Quito D.M., 3 de agosto de 2020, en el que se nos solicita emitamos informe motivado dentro del caso N°. 1067-17-EP, acción extraordinaria de protección, interpuesta por Galo Tito Japón, el que realizamos de la siguiente forma:

PRIMERO: *El Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena de acuerdo al sorteo reglamentario se encontraba integrado por los Jueces Provinciales Dra. Rosario Franco Jaramillo (Ponente), Ab. Kleber Franco Aguilar y Ab. Daniel Rodríguez Romero, Juez Provincial que se encuentra mediante cambio administrativo prestando sus servicios en la Sala Civil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas*

SEGUNDO: *De los hechos puestos a conocimiento de la Juez a quo por parte del legitimado activo se aprecia que el mismo invoca vulneración de derechos constitucionales indicando en lo principal: Que solicita 1) La discapacidad de mi hijo, 2) Despido y 3)Liquidación...”.-*

TERCERO: *Esta Corte resolvió el recurso de apelación, de acuerdo a los siguientes problemas jurídicos: 6.1. ¿Se ha vulnerado del derecho al trabajo? La constitución de la Republica, en su Art. 325, reconoce el derecho al trabajo en todas sus formas. Se observa que el derecho al trabajo históricamente se ha configurado como un derecho social, lo que significa que dada la naturaleza desigual de la relación entre las partes, es el Estado el que debe equilibrar la balanza mediante la aplicación de principios, que en el caso ecuatoriano se hallan constitucionalizados, como el in dubio pro operario o de favorabilidad que se encuentra consagrado en la Constitución en el artículo 326 numeral 3 y, reglas que se plasman en ventajas procesales siempre a favor del más débil, de aquel que tiene que vender su fuerza de trabajo para vivir, es decir a favor del trabajador. La Constitución en el artículo 33, señala que: “El trabajo es un derecho y un deber social”, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.” Como se observa, el derecho al trabajo es un medio para lograr la justicia social en tanto que tiene dos dimensiones: la una como*

derecho y la otra como deber social; es esta dicotomía, la que nos lleva a analizar el derecho al trabajo, desde una perspectiva constitucional, como un dispositivo esencial para la realización personal y social. En el presente caso observamos que el accionante entre los documentos aportados consta dos contratos de servicios ocasionales, un nombramiento provisional y un memorándum en la que consta el comunicado del cese de funciones, lo que a su criterio constituye vulneración al derecho del trabajo y a la estabilidad laboral. Con respecto aquello esta Corte indica que la Corte Constitucional en la Sentencia No. 258-15-SEP-CC, Caso No. 2184-11- EP, publicada en la Gaceta Constitucional No. 006, ha indicado, que: “Complementariamente, en el sentido de lo manifestado en líneas precedentes, esta Corte determina que en los casos en los que se cubran las necesidades de la entidad pública a través de la suscripción de contratos de servicios ocasionales con personas con discapacidad debidamente calificadas, la causal de terminación, contemplada en el literal f del artículo 146 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, esto es, la sola decisión unilateral discrecional de la entidad, no constituye razón suficiente para justificar la salida de la persona con discapacidad, sino que deben ser razones justificadas de manera expresa y tramitadas conforme a lo establecido en la Ley de la materia y su Reglamento, las que determinen dicha desvinculación, pues dada la situación de especial vulnerabilidad en la que se encuentran estas personas, el no contar con un trabajo estable incide directamente en una posible afectación a otros derechos constitucionales, lo cual puede provocar una situación de grave riesgo y de afectación a su dignidad humana..” En el presente caso el accionante no goza de una discapacidad física, para tener la posibilidad de que se le ha vulnerado el derecho a la estabilidad laboral y que esta vía es la adecuada para reclamar, ese derecho por el cese de sus funciones que ejercía en el Hospital del IESS en Ancón, pues es de recordarle que tanto la Ley Orgánica de Servicio Público como su Reglamento establecen que el nombramiento provisional no genera una estabilidad laboral, dado a que únicamente se encuentran cubriendo una vacante hasta la designación de la persona ganadora de ese puesto a través de un Concurso de Merito y Oposición, en consecuencia, no ha existido vulneración al derecho analizado. 6.2. ¿Se ha vulnerado el derecho a la igualdad y no discriminación? Esta Corte considera que la igualdad y la no discriminación son principios básicos de las normas internacionales de derechos humanos. Toda persona, sin distinción, tiene derecho a disfrutar de todos los derechos humanos, incluidos el derecho a la igualdad de trato ante la ley y el derecho a ser protegido contra la discriminación por diversos motivos. Nuestra Constitución recoge el derecho a la igualdad y no discriminación en la sección relativa a los principios de aplicación de los derechos humanos. El artículo 11, que describe estos principios, en su numeral 2, indica lo siguiente: “Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie

podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.” Por su parte, en el capítulo sexto relativo a los “Derechos de Libertad”, el artículo 66 señala que se reconoce y garantizará a las personas el “4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación. En el presente caso se puede apreciar que el aparente trato discriminatorio alegado por el accionante es por la estabilidad laboral que debe gozar por poseer discapacidad que a su decir. En este sentido al analizar detenidamente los documentos obrantes en el cuaderno constitucional, podemos claramente visualizar que el accionante, en primer lugar no posee una discapacidad física debidamente inscrito en la Agencia Nacional de Regulación, Control y Vigilancia Sanitaria, para gozar de esa estabilidad ya sea a través de contratos ocasionales y nombramiento provisionales conforme lo prevé la interpretación constitucionalidad condicionada del Art. 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público, emitida por la Corte Constitucional en la Sentencia No. 258-15-SEP-CC, Caso No. 2184-11- EP, publicada en la Gaceta Constitucional No. 006, que textualmente dice: “Las personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud, que han suscrito un contrato de servicios ocasionales con una entidad pública, no podrán ser separadas de sus labores, en razón de la aplicación de la causal f del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público. Los contratos de servicios ocasionales suscritos entre una persona con discapacidad y una entidad pública, podrán terminar únicamente por las causales a, b, c, d, e, g, h e i del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público.”, lo que permite inferir a esta Corte en estricto respeto a los derechos y garantías constitucionales el acto de notificación del cese de funciones no ocasiona una discriminación, como tampoco puede colocar al legítimo activo en estado de subordinación, dado a que el nombramiento provisional puede cesar en cualquier momento ya que este no genera una estabilidad laboral. En este sentido no existe una conducta discriminatoria en la cesación de funciones, conforme al análisis descrito, por lo que no se ha vulnerado el derecho a la igualdad, ni se ha producido un trato diferenciado y discriminatorio por parte del legítimo pasivo. 6.3. ¿Existe otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz? Desde ningún punto de vista, puede admitirse que el actor no

tiene vía judicial para reclamar su supuesto derecho violado o desconocido, tanto más que los actos administrativos, segundo la doctrina y la jurisprudencia, ha referido que no son otra cosa que toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función y competencia de las que se encuentra investido el órgano administrativo y que produce efectos jurídicos en forma directa, que gozan de legitimidad; presunción esta que se desprende del propio ordenamiento jurídico, que sostiene como premisa que todo acto administrativo es válido mientras no se demuestre lo contrario, cuyo camino se configura mediante la impugnación, que no es otra cosa que el oponerse, refutar, contradecir por parte del administrado que se sienta perjudicado al considerar que sus derechos han sido vulnerados o desconocidos por lo que, este derecho debe ejercitarlo dentro del término que la ley concede para el efecto y ante el órgano administrativo o judicial competente y es éste, quien luego del trámite pertinente debe pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad del acto administrativo impugnado, toda vez que el proceso administrativo es una auténtica garantía que sirve para satisfacer las pretensiones de los administrados afectados en sus derechos e intereses por el obrar ilegítimo de la autoridad. En este sentido la Corte Constitucional, para el período de transición, en reiteradas ocasiones ha señalado que si la controversia versa sobre la normativa infraconstitucional aplicable al caso, la persona afectada debe acudir a las instancias jurisdiccionales ordinarias competentes y no a la justicia constitucional, pues esta no se encuentra facultada para resolver problemas legales que no acarreen vulneraciones de derechos constitucionales. Es así que si bien es cierto la acción de protección cabe contra todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías, aquello no acontece en la especie ya que en sede constitucional no es facultativo a que se revise la legalidad de un acto administrativo, menos aún declarar un derecho (liquidación del tiempo de servicio) puesto que existe la vía pertinente para realizar aún más cuando las normas infraconstitucionales otorgan este derecho frente a las resoluciones de los organismo del sector público, teniendo presente que la propia Constitución en su Art. 173 textualmente dice: “Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial” De igual forma la misma Corte en reiteradas ocasiones ha señalado que si la controversia versa sobre la normativa infraconstitucional aplicable al caso, la persona afectada debe acudir a las instancias jurisdiccionales ordinarias competentes y no a la justicia constitucional, ya que dentro de las facultades constitucionales no está previsto resolver problemas legales que no acarreen vulneraciones de derechos netamente constitucionales.-

DECISION JUDICIAL: *Bajo los parámetros antes anotados y al no cumplirse con los objetivos que persigue la acción de protección, pues la pretensión del accionante incurre en el numeral 1, 4 y 5 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías*

Jurisdiccionales y Control Constitucional, que claramente estipula la improcedencia de la acción de protección, cuando no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales, que el acto administrativo puede ser impugnado en la vía judicial pertinente, así como la declaratoria de un derecho que bien puede ser conocido en la justicia ordinaria en la vía contenciosa administrativa, esto relacionado con el numeral 3 del art. 40 ibídem, en virtud de no existir derechos relativos a la tutela en la esfera constitucional, motivo por el cual bajo los métodos de interpretación constitucional, la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA” de forma unánime, resuelve, INADMITIR el recurso de apelación interpuesto por el accionante Galo Tito Japón Núñez, consecuentemente se CONFIRMA la sentencia desestimatoria dictada el lunes 19 de diciembre del 2016, a las 16h41, por la Ab. Kelly Micaela Flores Vera, Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el Cantón Santa Elena, Provincia de Santa Elena.

*Hasta aquí el informe motivado solicitado, por vuestra Autoridad , señalamos para nuestras notificaciones los correos electrónicos:
rosario.franco@funcionjudicial.gob.ec ; Kleber.franco@funcionjudicial.gob.ec*

Dra. Rosario Franco Jaramillo MSc.

Abogado Kleber Franco Aguilar MSc

**JUECES DE LA SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL
DE JUSTICIA DE SANTA ELENA**