

Juicio No. 15951-2021-00107

**JUEZ PONENTE: VALDIVIESO GUILCAPI JORGE ANTONIO RODOLFO, JUEZ
PROVINCIAL (PONENTE)**

AUTOR/A: VALDIVIESO GUILCAPI JORGE ANTONIO RODOLFO

**CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE NAPO. - SALA MULTICOMPETENTE DE LA
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE NAPO.** Tena, jueves 4 de marzo del 2021, las 14h46.

VISTOS.- El Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Napo, integrada por el Dr. Hernán Barros Noroña, Dr. Álvaro Vivanco Gallardo y Dr. Jorge Antonio Rodolfo Valdivieso Guilcapi (Ponente); para conocer y resolver respecto del Recurso de Apelación en la causa No. 15951-2021-00107, por el legitimado pasivo señor Francisco Chang Buitrón, en su calidad de Coordinador Zonal 2 del MIES, a la sentencia dictada por el Dr. Hernán Obando Paredes, Juez de la Unidad Judicial de la Familia Mujer, Niñez y adolescencia de Tena, con funciones de Juez Constitucional del cantón Tena, de la provincia de Napo, (dictada de forma oral) y que fuere reducida a escrito con fecha 8 de febrero de 202, las 08h52 y aclarada el 17 de febrero de 2021, las 15h26, e indica:

^a (1/4) se admite la acción de protección propuesta y se dispone la restitución de la señora ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOZ a su lugar de trabajo *(1/4)*^o.

Una vez remitido el proceso a esta Sala, mediante Acta de Sorteo de fecha 26 de febrero de 2021, las 14h12, este Tribunal asume la competencia en el conocimiento de la causa; y, de conformidad con lo previsto en el inciso segundo del Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, en mérito de los autos, corresponde resolver para ello se considera:

PRIMERO. - DE LA COMPETENCIA Y COMPETENCIA. - De conformidad a lo que establece el Art. 88, 178.3 de la Constitución de la República del Ecuador¹, en adelante (CRE) en concordancia con lo dispuesto en el Art. 8.8 y 24 de la Ley Orgánica de Garantías

¹ CRE.- Art. 88.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. Art. 178.3.- Los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidos en la Constitución, son los encargados de administrar justicia, y serán los siguientes (...).2. Las cortes provinciales de justicia.

Jurisidiccionales y Control Constitucional, en adelante (LOGJCC)², este Tribunal de la Sala es competente para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto. 163.3 y 208.1 del Código Orgánica de Función Judicial, Art. 208 del Código Orgánico de la Función Judicial (más adelante COFJ); y numeral 3ro., del Art. 178 de la Constitución de la República del Ecuador.

SEGUNDO. - VALIDEZ PROCESAL. - A la presente Acción de Protección se le ha dado el trámite legal y constitucional previsto en el Art. 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional³, verificándose que no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que influya o pueda influir en la decisión de la causa, por lo que se declara la validez.

TERCERO: ANTECEDENTES.- 3.1.- La señora Erika Patricia Ramos Muñes, propone acción de protección contra de la Coordinación Zonal 2 del Ministerio y de la **Procuraduría General del Estado**, en la persona del Dr. Iñigo Salvador Crespo, Procurador General del Estado, en lo principal manifiesta:

“(...) IV. FUNDAMENTOS DE HECHO

Los antecedentes que motivan la presente acción de protección son los siguientes:

a. La señora ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS, prestó sus servicios lícitos y personales en la Coordinación Zonal 2 del Ministerio de Inclusión Económica y Social

²LOGJCC.- Art. 8.8.- Normas comunes a todo procedimiento.- Serán aplicables las siguientes normas: (...) 8. Los autos de inadmisión y las sentencias son apelables ante la Corte Provincial. Art. 24.- - Apelación.- Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada. Cuando hubiere más de una sala, la competencia se radicará por sorteo. La Corte Provincial avocará conocimiento y resolverá por el mérito del expediente en el término de ocho días. De considerarlo necesario, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia, que deberá realizarse dentro de los siguientes ocho días hábiles; en estos casos, el término se suspende y corre a partir de la audiencia.

³ Ibídem.- Art. 14.- Audiencia.- La audiencia pública se llevará a cabo bajo la dirección de la jueza o juez, el día y hora señalado. Podrán intervenir tanto la persona afectada como la accionante, cuando no fueren la misma persona. La jueza o juez podrá escuchar a otras personas o instituciones, para mejor resolver. La audiencia comenzará con la intervención de la persona accionante o afectada y demostrará, de ser posible, el daño y los fundamentos de la acción; posteriormente intervendrá la persona o entidad accionada, que deberá contestar exclusivamente los fundamentos de la acción. Tanto la persona accionante como la accionada tendrán derecho a la réplica; la última intervención estará a cargo del accionante. El accionante y la persona afectada tendrán hasta veinte minutos para intervenir y diez minutos para replicar; de igual modo, las entidades o personas accionadas, tendrán derecho al mismo tiempo. Si son terceros interesados, y la jueza o el juez lo autoriza, tendrán derecho a intervenir diez minutos. La jueza o juez deberá hacer las preguntas que crea necesarias para resolver el caso, controlar la actividad de los participantes y evitar dilaciones innecesarias. La audiencia terminará sólo cuando la jueza o juez se forme criterio sobre la violación de los derechos y dictará sentencia en forma verbal en la misma audiencia, expresando exclusivamente su decisión sobre el caso. La jueza o juez, si lo creyere necesario para la práctica de pruebas, podrá suspender la audiencia y señalar una nueva fecha y hora para continuarla. La ausencia de la persona, institución u órgano accionado no impedirá que la audiencia se realice. La ausencia de la persona accionante o afectada podrá considerarse como desistimiento, de conformidad con el artículo siguiente. Si la presencia de la persona afectada no es indispensable para probar el daño, la audiencia se llevará a cabo con la presencia del accionante.

- MIES, en condición de SERVIDOR PÚBLICO 1, bajo el grupo ocupacional de SERVIDOR PÚBLICO 1 de la escala de remuneraciones mensuales unificadas por el Ministerio del Trabajo, mediante nombramiento ocasional - Acción de Personal No. 172 del 03 de Octubre de 2016, y contratos de servicios ocasionales, relación laboral a partir del 03 de octubre del 2016 hasta el 20 enero del 2021.

Las actividades que venía desempeñándose es de Coordinadora del CIBV - Centro de Desarrollo Infantil "Los Pituños" en la Comunidad SINDY, vía al Ahuano, perteneciente a la parroquia de Puerto Ñapo, Cantón Tena, provincia de Napo.

b. De la documentación certificada que adjunto, vendrá en su conocimiento lo siguiente:

b.1.- Memorando Nro. MIES-CZ-2-2021-0304-M del 20 de Enero del 2021, suscrito por el señor Vicente Francisco Chang Buitrón, Coordinador Zonal 2 del Ministerio de Inclusión Económica y Social, que en su parte pertinente dice: " ...en cumplimiento a la Circular Nro. MDT-DSG-2020- 0066-CIRCULAR del 24 de diciembre de 2020, suscrito por el Ministerio del Trabajo, donde emite directrices para la celebración de contratos de servicios ocasionales en el ejercicio fiscal 2021 y en concordancia con el Oficio Nro. MDT-SFSP-2019-2326 del 28 de diciembre de 2019 de autorización del ente rector."

"Con este antecedente, cumplo en recordarle que la vigencia de su Contrato de Servicios Ocasionales es hasta el 20 de enero de 2021"

" En cumplimiento al Reglamento General Sustitutivo para el manejo y Administración de Bienes del Sector Público, deberá efectuar el trámite de entrega-recepción de los bienes, expedientes y archivos que estuvieren a su cargo..." ;

b.2. Certificación de Sustituto Directo No. MDT-SUS-2021-1-151 del 14 de enero del 2021 suscrito por el MSc. Diego Ramiro García Montoya, Director Regional de Trabajo y Servicio Público, a la señora RAMOS MUÑOS ERIKA PATRICIA con cédula de ciudadanía No. 1500782964, que tiene bajo su responsabilidad y cuidado a

G.R.E.F., con cédula de ciudadanía 0961377058;

b.3. Acta de Compromiso de Sustituto Directo del 14 de Enero de 2021, suscrito por la legitimada activa RAMOS MUÑOS ERIKA PATRICIA;

b.4. Certificado de Discapacidad del Ministerio de Salud Pública MSP-445436, del niño G.R.E.F., con cédula de ciudadanía No. 0961377058, calificado el 13 de enero del 2021 con DISCAPACIDAD tipo FÍSICA, porcentaje 73%, nivel GRAVE; DIAGNÓSTICO CIE10 (G808)-OTROS TIPOS DE PARALISIS CEREBRAL; CIE10 (F700) - RETRASO MENTAL LEVE DETERIORO DEL COMPORTAMIENTO NULO O MINIMO; PERIODO DE ADQUISICIÓN - Durante el parto - Prematuridad.

b.5. Carnet de Persona con discapacidad a favor de G.R.E.F., emitido por el Ministerio de Salud Pública, en los mismos términos señalados en el certificado expuesto en el literal anterior.

c. Del documento (mecanizado) emitido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social - IESS, justifico señor Juez la relación contractual con el legitimado pasivo, esto es, que vengo laborando de forma ininterrumpida por 4 años cuatro meses de manera consecutiva.

d. Debido a la desvinculación laboral de la peticionaria ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS del Ministerio de Inclusión Económica y Social, se encuentra en una grave situación familiar en razón de la discapacidad del 73% de su hijo G.R.E.F., por lo que debe irrogar gastos en medicinas, alimentación especial, y atención las 24 horas; pues su trabajo era su única fuente de sustento, y la condición como madre y como SUSTITUTO DIRECTO de una persona con discapacidad no fue observada por parte de la entidad gubernamental, encontrándose en una situación de doble vulnerabilidad.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO 4.1.1. Valoración de supremacía constitucional, desde el modelo constitucional vigente:^{1/4} Con estas consideraciones previas es necesario analizar la vulneración de los derechos de la señora Erika Patricia Ramos Muños, quién tiene a su cargo a una persona con doble vulnerabilidad, conforme se señala a continuación:

Vulneración del derecho al trabajo.

La Constitución de la República, en su artículo 3 numeral 1, recoge los deberes del Estado, entre los cuales se encuentra, garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales. Respecto del derecho al trabajo la Constitución de la República señala en su artículo 33, 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 y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado"^{1/4}*La Constitución de la República, en su artículo 35, considera a las personas con discapacidad dentro del grupo de personas de atención prioritaria: "Las personas (...) niñas, niños y adolescentes, (...) personas con discapacidad, (...) recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. (...) El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. "* (Lo resaltado fuera del texto)

El artículo 48 de la Ley Orgánica de Discapacidades, dispone: " .. Sustitutos.-Las y los parientes hasta cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, cónyuge, pareja en unión de hecho, representante legal o las personas que tengan bajo su responsabilidad y/o cuidado a una persona con discapacidad severa, podrán formar parte del porcentaje de cumplimiento de inclusión laboral, de conformidad con el reglamento. Este beneficio no podrá trasladarse a más de una (1) persona por persona con discapacidad. Se considerarán como sustitutos a los padres de las niñas, niños o adolescentes con discapacidad o a sus representantes legales. De existir otros casos de solidaridad humana, la autoridad nacional encargada de la inclusión económica y social validará al sustituto, de conformidad al reglamento..." "

Las personas pueden acceder a un puesto laboral como beneficio que establece la Ley Orgánica de Discapacidades de acceso al trabajo bajo la figura de trabajador sustituto, por tener bajo su responsabilidad o cuidado a una persona con discapacidad severa, debiendo ser calificados por la Ley como sustitutos.⁴ En el caso, materia de esta demanda de Acción Ordinaria de Protección está debidamente justificada, a pesar de ello, la Autoridad Pública accionada, en una actitud penosa, desagradable,

falta de solidaridad, y hasta de mala fe, procede a emitir el Memorando Nro. MIES-CZ-2-2021 -0304-M, del 20 de enero del 2021, suscrita por el señor Vicente Francisco Chang Buitrón, Coordinador Zonal 2 del Ministerio de Inclusión Económica y Social.
^a (1/4) DERECHO SUPERIOR DEL NIÑO.

El artículo 44 de la Constitución de la República, garantiza que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Por su parte, el artículo 46.3 ibídem, establece la atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad^{1/4} En relación a la permanencia de los trabajadores con una condición de discapacidad, la legislación ecuatoriana en su búsqueda por resguardar y proteger al trabajador contra actos discriminatorios, que afecten notoriamente su calidad de vida, incorpora dentro de la Ley Orgánica de Discapacidades (2012), específicamente en su artículo 51, la disposición referente a la continuidad laboral para las personas con discapacidad, donde se establece la estabilidad en el trabajo como especial, tanto para los trabajadores de esta condición como para aquellos que tengan a su cargo una persona con discapacidad. La legitimada activa conforme se dejó expuesto, ingresó al servicio público con un nombramiento provisional, para posteriormente en forma inconstitucional, ilegal y por no decir arbitraria pasa a un régimen de contratos de servicios ocasionales al amparo del artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y las reformas a la misma.

El miércoles 13 de septiembre del 2017, se publicó en el Registro Oficial No. 78 la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Servicio Público que reforma el texto del artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público, referente a los contratos de servicios ocasionales. Tras la reforma, el artículo prescribe en la parte pertinente lo siguiente:^{1/4} Unidad Administrativa de Talento Humano bajo sanción en caso de incumplimiento tendrá la obligación de iniciar el concurso de méritos y oposición correspondiente, tiempo en el cual se entenderá prorrogado el contrato ocasional hasta la finalización del concurso y la designación de la persona ganadora...°.

De igual manera, al tener varios contratos ocasionales bajo la modalidad de la

LOSEP, se habría desnaturalizado los contratos ocasionales, demostrando la necesidad institucional para el cargo que ocupaba la legitimada activa Erika Patricia Ramos Muños, como bien lo afirma la Corte Constitucional en su Sentencia No. 048-17-SEP-CC del caso No. 0238-13-EP que indica: "La suscripción de contratos ocasionales sucesivos e ininterrumpidos más allá de lo dispuesto en la normativa legal pertinente, equivale a la desnaturalización del contrato de trabajo de modalidad ocasional en el servicio público, cuyo objeto es cubrir una emergente necesidad institucional, precautelando de esta manera el servicio de la administración pública que debe ejecutarse con eficacia y eficiencia.

Vulneración del derecho a la igualdad formal, material y no discriminación

La Constitución consagra en el Art. 66-4 que se reconocerá y garantizará a las personas: "4. - Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación". Y el artículo 11 numeral 2 establece en su texto normativo: "Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades", determinándose en definitiva que no puede haber distinción personal ni por cualquier distinción "temporal o permanente que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce y ejercicio de los derechos"¼

El derecho a la seguridad jurídica consiste en las expectativas de confianza y certeza en el ordenamiento jurídico.

Vulneración del derecho a la vida digna

Es importante tener en cuenta además la vulneración del derecho a la vida digna garantizado en el artículo 66 numeral 2 de la Constitución que señala¼De tal forma que no se trata sólo de un concepto de dignidad mediado por un cierto bienestar determinado de manera abstracta, sino de un concepto de dignidad que además incluya el reconocimiento de la dimensión social específica y concreta del individuo, y que por lo tanto incorpore i a promoción de las condiciones que faciliten su real incardinación en la sociedad (¼)º.

3.2.- Presentada la Acción Constitucional de Protección, en la Sala de Sorteos, la competencia fue radicada bajo el conocimiento del el Dr. Hernán Obando Paredes, Juez de la Unidad Judicial de la Familia Mujer, Niñez y adolescencia de Tena, (Ref. fs. 38 vta.); Juez constitucional quien mediante Auto de fecha 4 de febrero de 2021 las 14h48, (Ref. fs. 39),

señala para el sábado 6 de febrero de 2021, las 08h00, **para que tenga lugar** la Audiencia Constitucional, a la cual han concurrido el legitimado activo y legitimado pasivo y en la misma oralmente han expresado lo siguiente:

3.2.1.- La Legitimada Activa señora RAMOS MUÑOS ERIKA PATRICIA, por medio de su defensor técnico indica:

“La Coordinación Zonal 2 MIES emitió un nombramiento provisional en favor de la accionante en el año 2016 y en enero de 2017 hasta diciembre del mismo año se le cambia a contrato por servicios ocasionales, ocurriendo lo mismo de enero a diciembre de 2018 y de enero a diciembre de 2019, así como de enero a diciembre de 2020, hasta el 20 de enero de 2021 en que se le notifico con la terminación del contrato. Mi defendida tenía la denominación de servidor público 1 en calidad de Coordinadora del Centro CIBV- Centro de Desarrollo Infantil “los Pitufos” en la comunidad SINDY, vía al Ahuano, tanto en el nombramiento provisional y contratos por servicios ocasionales. De los documentos adjuntos al libelo de demanda consta el memorando N. MIES-CZ-2-2021-0304-M de 20 de enero de 2021 suscrito por Vicente Francisco Chang Buitrón, este memorando donde se le da por terminada la relación laboral se emitió a sabiendas de que mi defendida tiene un hijo con discapacidad del 73% con los justificativos que si conoce y tenía la institución a su debido tiempo; inclusive la certificación N. MDT-SUS-2021-1-151 de 14 de enero de 2021 suscrito por Diego Ramiro García Montoya fs. 11 donde indica que la señora ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS tiene bajo su responsabilidad y cuidado al niño NN con C.C. 0961377058, así también el acta de compromiso de sustituto directo de 14 de enero de 2021 fs. 10; el certificado de discapacidad del menor NN de fs. 12 emitido por el Ministerio de Salud Pública con un porcentaje del 73% discapacidad física nivel grave por parálisis cerebral. Con estos antecedentes hemos solicitado que el accionado exhiba en esta audiencia los documentos como son el nombramiento, contratos y demás documentos que genero mi defendida en dicha institución. Con el despido de mi defendida se ha generado graves problemas en su familia porque ella es la única que sustenta a sus hijos, no vive con el padre de los mismos, por lo que se han vulnerado los siguientes derechos: derecho al trabajo conforme se encuentra

establecido en el Art. 33 de la Constitución en concordancia con el Art. 325 de la carta Magna. La Corte Constitucional en la sentencia N. 093-14-SEPCC emitida en el caso N. 1752-11-EP. La sentencia N. 016-13-SEP-CC dentro del caso 1000-12-EP, mi defendida tiene un hijo con doble vulnerabilidad al ser niño y con discapacidad. Vulneración directa del Art. 48 de la Ley de Discapacidades, en este caso mi defendida tiene el derecho a laborar por cuanto es la madre del menor con discapacidad ya que dicha garantía está prevista en el Art. 35 de la Constitución. Aquí existe una vulneración directa del derecho a laborar conforme el Art. 48 de la Ley Orgánica de Discapacidades, por lo que una persona que está a cargo de un ser humano con discapacidad tiene derecho a laborar. La institución que despide a una madre que tiene un hijo con discapacidad es el MIES, que tiene como objetivo estratégico el cuidado y protección a los grupos de atención prioritaria. Mediante acuerdo ministerial N. MRL-2013-0041 publicado en el suplemento N. 909- de 11 de marzo de 2013 se expidió el reglamento para el registro de trabajadores sustitutos de personas con discapacidad en cuyo Art. 3 dice. El Art. 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades establece que las personas con discapacidad, deficiencia o condición discapacitante gozaran de estabilidad laboral en el trabajo, lo cual en este caso no ocurrió. También existe violación a los derechos del niño según el Art. 44, 1, 11, 14, 15 y 26 en concordancia con el Art. 55 de la Constitución. La Convención de los derechos del niño entre ellos el Art. 3.1 y 23.1. Estamos ante una vulneración flagrante de los derechos del trabajo y los derechos del niño, por lo que solicito que también sean cancelados los 20 días de trabajo de mi defendida en el mes de enero de 2021, lo cual constituye otra violación al derecho establecido en el Art. 66 de la Constitución. Con estos antecedentes y toda la prueba aportada tanto documental así como los casos y sentencias de la Corte Constitucional señalados en nuestra demanda, solicitamos se declare la vulneración de los derechos solicitados en esta demanda y se emita el nombramiento definitivo de ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS y se cancele los valores adeudados más beneficios de ley correspondientes por los días no laborados desde el mes de enero de 2021 hasta su reincorporación, el MIES emita las disculpas públicas por los medios de comunicación nacional y la página web, que el MIES implemente un plan de capacitación sobre los derechos de personas con discapacidad y los demás derechos que usted considere°.

El legitimado pasivo, a través del Abg. Kevin Monteros, manifiesta:

“Intervengo a nombre y representación del señor Ministro del Ministerio de Inclusión Económica y Social y del señor Coordinador Zonal 2 del MIES. En lo principal manifiesta: Todo el proceso de contratación de la señora ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS se realizó acorde a la ley desde el año 2016, la accionante no ha demostrado con que número de acción de personal se ha otorgado el nombramiento provisional. Los documentos presentados para la contratación por la señora ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS como es el título que fue expuesto a verificación dando como resultado que el SENESCYT manifiesta que es un título con inconsistencias, pese a ello se ha procedido a contratar a la accionante con contrato por servicios ocasionales como servidor público 1 conforme consta de la documentación que adjunto y pongo a disposición de la defensa de la accionante. La señora ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS fue contratada en el año 2016 y resulta que recién en enero de 2021 presenta documentos de que la señora ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS es tutora de un hijo con discapacidad con el 73%, por lo que el MIES desconocía de este acontecimiento. Lo único que el Ministerio puede hacer ahora es indemnizarle de conformidad con el Art. 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades a la accionante, mas no volver a contratar o darle estabilidad laboral conforme manifiesta la sentencia constitucional N. 689-19-EP-20 que en su parte considerativa indica que las personas con discapacidad o sus tutores pueden ser desvinculados de una institución solo cuando se termine el contrato por servicios ocasionales, tal como se ha determinado mediante memorando MIESS-CZ-2-2021-0304-M de 20 de enero de 2021 que en base al memorando circular 66 del MDT y al oficio N. MDT-SFSP-2019-2326 donde se emiten directrices, ahí se determina que la partida N. 51 que corresponde a la señora ERIKA PATRICIA RAMOS MUÑOS se dé por terminada el 20 de enero de 2021 cumpliendo con dos exigencias. Pongo en su conocimiento el acuerdo ministerial en el que se determinan los rangos, tablas sectoriales, y optimización del personal contratado por servicios ocasionales. Con lo manifestado solicitamos rechace este pedido de vulneración de derechos ya que se actuado conforme a la ley y además los actos administrativos deben ser impugnados

a través de otras vías como son en los Tribunales de lo Administrativo o juzgados determinados°.

CUARTO.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL.-

4.1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, y así lo prescribe en su Art. 1 nuestra Constitución de la República⁵; es así que, para hablar de derechos, implica necesariamente el reconocimiento de la pluralidad de los sistemas de derechos en relación con lo plurinacional, en donde el estado social de justicia alude a jueces creadores de derechos y garantes de los mismos, traspasando las barreras tradicionalistas de un neoliberalismo caduco en donde en primer lugar eran protegidos los intereses del estado sobre aquellos derechos inherentes a las personas; hoy por hoy, el ser humano como tal, o entes colectivos reconocidos por la Constitución y la ley, son considerados como el eje principal del Estado y de todo el ordenamiento jurídico priorizando a la justicia, revalorizando la dignidad de la persona y reconociendo la supremacía de la constitución; carta suprema en la cual se encuentran instituidos derechos y garantías, entre ellos el derecho de libertad en todo su contexto, como uno de los derechos civiles trascendentales inherentes al ser humano, reconocido por el derecho internacional y recogido por nuestra carta magna, en donde al ser humano se le reconocen y garantizan entre otros, el derecho a la inviolabilidad de la vida, el derecho a una vida digna, la integridad personal, la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, el libre desarrollo de la personalidad y otros que garantizan un sistema de inclusión y equidad social, en el cual tanto hombres y mujeres son titulares y quienes puede ejercer acciones en pro de precautelar sus derechos.

4.2.- Por otra parte, es necesario iniciar este análisis indicando que, en las constituciones modernas no solamente se establecen derechos, sino también garantías, las cuales no son más que mecanismos para garantizar la tutela efectiva de los derechos de los individuos, entre ellos la acción de protección, reconocida en nuestra Constitución, en el Art. 88, que la define de la siguiente manera:

“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

5 Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico.

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.º.

4.3.- Esta garantía constitucional se encuentra regulada en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Ref. Arts. 39 a 42), misma que delimita los aspectos procedimentales, así como las normas de ejecución, requisitos para su procedencia, objeto, trámite e improcedencia de la acción; en tal virtud, es elemental iniciar el presente análisis fijando los parámetros, elementos o características básicas de la Acción de Protección; así, al ser una acción al servicio de los ciudadanos, destinada a garantizar el respeto y protección de los derechos establecidos en la constitución, para que proceda, necesariamente debe verificarse: **i.-** Una violación de un derecho constitucional, no solo de aquellos que la Constitución regula sino incluso de los reconocidos por tratados internacionales suscritos por el Ecuador; **ii.-** Es importante que dicha violación haya sido producto de una acción u omisión de autoridad pública o de un particular; **iii.-** Necesariamente debe darse la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial **adecuado y eficaz** para proteger el derecho violado; debiendo hacer énfasis que el otro mecanismo debe ser o tener mucha más eficacia así como ser más adecuado para garantizar el derecho del ciudadano (Ref. Art. 40 LOGJCC); **iv.-** El procedimiento debe ser sencillo, rápido y eficaz, considerando que la sencillez, no solo la presentación, si no en la facultad de notificar a los legitimados activos o pasivos, por cualquier medio eficaz; **v.-** El trámite debe desarrollarse con la mayor prontitud y oportunidad, descartando cualquier complejidad procesal que podría aceptarse en el trámite de los procesos ordinarios; por lo tanto, no se pueden permitir incidentes, requisitos, formalidades ni dilaciones innecesarias que retrasen su resolución (Ref. Reglas de procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición /Art. 43.1. / R.O.466 de 13 de noviembre de 2008); **vi.-** La acción constitucional puede ser propuesta oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad

de citar la norma infringida, y no será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción, bastando detallar los hechos u omisión (Constitución del Ecuador, R.O. 449 del 20 de octubre del 2008, Art. 86 numeral 2, c)); **vii.-** Es una acción y no un recurso, porque no tiene por objeto impugnar ninguna resolución judicial, sino que es el mecanismo para poner en conocimiento un acto u omisión que vulnere un derecho garantizado en la Constitución.

4.4.- De conformidad con lo dispuesto en el Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Acción de Protección procede:

i.- Contra 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; siendo necesario puntualizar, que la autoridad pública en el marco de su actividad está facultada a dictar actos según su competencia, pero dichos actos pueden violar o vulnerar derechos de los administrados garantizados en la Constitución, por ello no se excluyen de la acción de protección a los actos de las cinco funciones del Estado, mientras, que la omisión o incumplimiento, consiste en el no cumplir, con el reconocimiento de derechos garantizados en la Constitución;

ii.- Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías; en este punto, con respecto a las políticas públicas, es necesario destacar que en ciertas ocasiones estas están direccionadas a controlar y sancionar, como deber general del Estado, mismo que busca desarrollar un plan que asegure el cumplimiento de las obligaciones y derechos, con políticas claramente formuladas y adaptadas, aplicando los principios de inclusión, participación, rendición de cuentas, responsabilidad, e igualdad y no discriminación;

iii.- Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías; en este punto hace referencia a la vulneración de un derecho, en donde el hecho puede efectivamente vulnerar uno o varios derechos ya sea por acción u omisión, en la cual es necesario perseguir directamente al acto que vaya en contra de lo dispuesto en la Constitución, a fin de subsanar los efectos, o la violación a los derechos derivados del acto u

omisión;

iv.- 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; **v.-** Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona (Ref. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 41).

QUINTO.- PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.- 5.1 ASPECTO LEGAL: Conforme al artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador⁶:

"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, si la violación del derecho causa daño grave..."

En concordancia con lo dicho, el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional⁷ prevé los requisitos de procedencia que deben operar en forma unívoca, estos son: 1.- La violación de un derecho constitucional; 2.- La existencia de un acto u omisión violatorio de ese derecho; y, 3.- Que no existan mecanismos de defensa judicial adecuados y eficaces para proteger el derecho violado.

5.2 ASPECTO DOCTRINARIO: Al respecto, el Dr. Iván Cevallos Zambrano⁸, en su obra La Acción de Protección, menciona:

"Lo que se puede entender de la lectura de estos tres presupuestos es que si la acción presentada no cumple uno de los tres requisitos la misma debe ser inadmitida o negada de plano"⁹.

⁶ Constitución de la República del Ecuador, Corporación de estudios y Publicaciones, año 2016, pág. 55.

⁷ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Corporación de estudios y Publicaciones, año 2016, pág. 18.

⁸ Dr. Iván Cevallos Zambrano, en su obra La Acción de Protección, Ed. Workhouse, Quito, 2014, p. 193

En efecto, el artículo 42 expresamente dispone que no proceda la acción de protección cuando se desprende que no existe la violación de un derecho constitucional; cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz.

Según el tratadista Luigi Ferrajoli,⁹ "son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos, reconocidos en el ordenamiento jurídico a todas las personas físicas en cuanto tales; se entiende por derecho subjetivo: cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica como la libertad, el derecho a la vida, entre otros. Los derechos fundamentales son normas; nacen de la Constitución y por tanto son prohibiciones y obligaciones a cargo del Estado, cuya violación es causa de invalidez de las leyes y las demás decisiones públicas cuya observancia es condición de legitimidad de los poderes públicos¹⁰".

5.3.- PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES: La Corte Constitucional¹⁰ en el caso 0380-10-EP, sentencia No. 102-13-SEP-CC, ha señalado:

"Los requisitos establecidos en el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJyCC) constituyen cuestiones que implican un análisis de fondo del asunto controvertido en la acción de protección, por lo tanto, podrán ser invocados por el juzgador únicamente a través de sentencia motivada¹¹. El momento procesal para la determinación de la existencia de las causales de inadmisión, previstas en los numerales 6 y 7 del Art. 42 de la Ley será al calificar la demanda mediante auto. En tanto las causales de improcedencia de la acción de protección, contenidas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del Art. 42 de la Ley deberán ser declaradas mediante sentencia motivada¹²".

SEXTO: ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.- 6.1.- De lo indicado, es necesario establecer en primer término, que el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES), es

9 - Ferrajoli, L. (1999) Derechos y garantías. La ley del más débil.. Madrid-España: Editorial Trotta

10 Corte Constitucional en el caso 0380-10-EP, sentencia No. 102-13-SEP-CC, de 4 de diciembre del 2013.

una institución de derecho público, y como legitimada pasiva se encuentra debidamente representado Vicente Andrés Taiano González y la Coordinación Zonal 2 por el señor Vicente Chang Buitrón; y, Procurador General del Estado, entidad que se encuentra sujeta a los parámetros previstos tanto en la Ley Orgánica de Servicio Público, así como a su respectivo Reglamento; normativa referente al caso que nos ocupa en virtud que se trata de un asunto que tiene relación a la forma como se manejaron los procedimientos administrativos que tuvieron como consecuencia la desvinculación del legitimado activo del cargo que venía desempeñando para la entidad demandada; de esta forma, es importante en primer término observar lo expresado por la Corte Constitucional, el caso 0380-10-EP, sentencia No. 102-13-SEP-CC en donde ha indicado que:

^a [1/4] En tal razón, el carácter subsidiario de la acción de protección ecuatoriana determina que esta procede exclusivamente cuando de un profundo estudio de razonabilidad del caso concreto realizado por la jueza o juez, se desprende la existencia de vulneración de derechos constitucionales. Por el contrario, si en dicho análisis judicial no se determina la existencia de vulneraciones a derechos constitucionales, sino conflictos de índole infraconstitucional, a la jueza o juez le corresponde determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias adecuadas para la solución del conflicto [1/4]°.

En consecuencia de lo dispuesto en la Constitución y en la ley, la obligación del juez de garantías constitucionales radica precisamente en sustanciar el proceso para que, una vez que se hayan cumplido todas las etapas procesales, se pueda juzgar sobre la existencia o no de las vulneraciones de derechos constitucionales. Al ser las sentencias emitidas por la Corte Constitucional de rango constitucional, éstas son de cumplimiento obligatorio, más aún cuando sobre ellas se ha dictado precedente jurisprudencial con carácter erga omnes como es en el caso al cual se ha hecho referencia en el numeral que antecede; en este entender, es primordial en primer lugar, observar si en el caso en estudio, se ha vulnerado o no derechos constitucionales por parte del legitimado pasivo; y en el caso que se haya determinado que no han sido violados tales derechos, de forma posterior analizar si la vía administrativa era la adecuada para que la legitimada activa reclame; en esta línea, corresponde observar si la desvinculación de la servidora pública señora Erika Patricia Ramos Muños.

6.2.- Para establecer si existe o no violación de derechos constitucionales del legitimado activo, es necesario identificar, cual es derecho que se presume ha sido vulnerado; para ello, tomando en consideración lo manifestado por la accionante en su escrito de demanda, la vulneración los siguientes derechos: i.- El derecho al debido proceso previsto en el Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador (tomado de la demanda); ii.- El derecho a la motivación preestablecido en el Art. 76.7.1) Ibídem; y, iii.- El derecho a la seguridad jurídica Art. 82 y derecho al trabajo Art. 33.

6.3.- Es importante también determinar, varios presupuestos dentro de la acción de protección como son:

6.3.1.- Legitimación activa: La cual comprende a cualquier persona física o jurídica que estime vulnerados sus derechos garantizados en la Constitución, debiendo considerarse que no solo es de quien es el agraviado, por los actos u omisiones de la autoridad pública no judicial, sino también cuando la privación en el goce o ejercicio de los derechos provenga de políticas públicas, de la prestación de servicios públicos impropios o de particulares; para el caso en cuestión, tenemos que:

6.3.2.- La legitimada activo señora Erika Patricia Ramos Muños, para demostrar la violación de su derecho, adjunta los siguientes documentos (ref. fs. 11 a 36 y de 54 a 143 proceso de primer nivel) con los cual la accionante ha ingresado a laborar en el MIES, el 03 de octubre de 2016 como consta en el aviso de entrada adjunto con número de novedad 20214853 del IESS. A través del Memorado No. MIES-CZ-2-2017-0181-M de fecha 24 de enero 2017 se renueva el contrato año período fiscal enero-diciembre 2017. Con Memorando Nro. MIES-CZ-2-DDT-2017-6190-M de fecha 29 de diciembre de 2017, se renueva los contratos del personal que está bajo la modalidad de Contratos de Servicios Ocasionales que debe ser renovado para el periodo 2018, por la continuidad de los servicios institucionales, mismos que se acogen a la ley y sobre todo al fallo de la Corte Constitucional que permite la ampliación de contratos más de los 2 años de servicio en la misma institución por "NECESIDAD INSTITUCIONAL" y están sustentados con informes técnicos adjuntos. Con Memorando Nro. MIES-CZ-2-2017-5013-M de fecha 29 de diciembre de 2017, se renueva

los contrato de la señora RAMOS MUÑOS ERIKA PATRICIA, para el periodo 2018. Con Memorando Nro. MIES-CZ-2-DDT-2018-9409-M de fecha 27 de diciembre de 2018, se renueva de contrato para el período enero-diciembre 2019, e Informe Técnico de sustento N°MIES-CZ2- UATH-044-2018. Con Memorando Nro. MIES-CZ-2-2018-6318-M de fecha 27 de diciembre de 2018, se renueva el Contrato Ocasional de la Sra. RAMOS MUÑOS ERIKA PATRICIA, período fiscal 2019. Con Memorando Nro. MIES-CZ-2-DDT-2019-10699-M de fecha 31 de diciembre de 2019, acorde al Informe Técnico N°MIES-CZ2-UATH-063-2019, se Autoriza de contratación del personal bajo la Modalidad de Contratos Ocasionales del personal de la Dirección Distrital Tena Grupo 51 Gasto Corriente, periodo 2020. Con Memorando Nro. MIES-CZ-2-2019-4979-M de fecha 31 de diciembre de 2019, el Ing. Pablo Daniel Campaña Otero- COORDINADOR ZONAL 2, Autoriza la continuidad de los Contratos Ocasionales para el año fiscal 2020, dentro del Grupo de Gasto 51, en el que consta la continuidad bajo contrato ocasional de la Sra. RAMOS MUÑOS ERIKA PATRICIA. Documentos que no han sido objetados, queda demostrado que el contrato que venía manteniendo la accionante desde el 03 de octubre de 2016 hasta el 20 de enero de 2021, fecha en la cual fenece la relación laboral.

El Art. 227 de la Constitución de la Republica, señala que la Administración Pública, es un servicio a la colectividad, el mismo que debe cumplirse con los principios de eficacia, eficiencia. La Administración pública se operativita con el trabajo de las personas, quienes genéricamente se denominan servidores públicos; de los cuales, quienes realizan funciones administrativas, se sujetan a la Ley Orgánica del Servicio Público; mientras que las obreras y obreros, como señala el Art. 229¹¹ de la Constitución de la Republica, están sujetos al Código del Trabajo.

11 Art. 229.- (Reformado por el Art. 8 de la Enmienda s/n, R.O. 653-S, 21-XII-2015, que la Sentencia No. 018-18-SIN-CC, R.O. E.C. 79, 30-IV-2019, de la Corte Constitucional declaró inconstitucional por la forma; por lo que el presente artículo retorna a su texto original).- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.

Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo.

La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.

En fs. 92 consta el memorando No. MIES-CZ-2-2021-0304-M, de fecha 20 de enero de 2021, suscrito por el Coordinador Zonal 2 MIES, dirigido a la señora Erika Patricia Ramos Muñoz, en el cual manifiesta ^a(...) en cumplimiento a la Circular Nro. MDT-DSG-2020-0066-CIRCULAR del 24 de diciembre de 2020, suscrito por el Ministerio del Trabajo, donde emite directrices para la celebración de contratación de servicios ocasionales en el ejercicio fiscal 2021 y en concordancia con el Oficio Nro. MDT-SFSP-2019- 2326 del 28 de diciembre de 2019 de autorización del ente rector. Con este antecedente, cumplo en recordarle que la vigencia de su Contrato de Servicios Ocasionales es hasta el 20 de enero de **2021 (...)**".

De lo expuesto, se constata que en efecto existió la relación laboral y la modalidad mediante la cual estaba vinculado laboralmente, la hoy accionante, con la entidad accionada, lo cual es un hecho cierto ya que ninguna de las partes hace alegación alguna, en cuanto a la inexistencia de la relación laboral y así ha quedado demostrado, de igual forma se demuestra el tiempo de vinculación laboral entre las partes involucradas, hechos que sin discusión alguna se da por probados.

6.4.- La Corte Constitucional en varias de sus sentencias, respecto de la acción de protección ha indicado lo siguiente:

^a [1/4] 30. La acción de protección de los derechos, como garantía jurisdiccional, es un mecanismo procesal judicial al alcance de todos los ciudadanos, reconocido en la Constitución para que en caso de que sus derechos hayan sido vulnerados por una autoridad pública o personas privadas, estos puedan obtener su restablecimiento y una posterior reparación por el daño causado, con lo cual la acción de protección es la realización de un derecho constitucional/humano en sí mismo [1/4]°.

En otra de sus sentencias ha indicado que:

^a [1/4] la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente

tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infraconstitucional puede señalar la existencia de otras vías. El razonamiento que desarrolla la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la acción de protección procede cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado [1/4]°.

6.5.- Es trascendental hacer referencia a la sentencia No. 040-11-SEP-CC, de la Corte Constitucional al determinar el rol del juez frente a la acción de protección fijó que:

“ (1/4) El juez constitucional está obligado a examinar la descripción de los hechos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, y a verificar si por sus características, el caso puede ser resuelto en relación con los derechos constitucionales posiblemente afectados y con la efectividad indispensable para su salvaguardia. Por tanto, es ineludible que la legitimada activa describa el acto u omisión violatorio del derecho de manera clara, cierta, específica, pertinente y suficiente sobre el derecho constitucional supuestamente vulnerado. Estos elementos, informados adecuadamente al juez constitucional, hacen posible el debate constitucional en el ámbito de la jurisdicción constitucional”°.

Es evidente que, en el caso en estudio, la vulneración de derechos que reclama la legitimada activa, se sustenta en la aplicación e interpretación del alcance normativo del Art. 48 de la Ley Orgánica de Discapacidades.

6.6.- Respecto a la alegación de que se ha transgredido el derecho al trabajo.

El artículo 33 de la Constitución garantiza el derecho al Trabajo, refiere que es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía, corrobora el artículo 325 ibídem, también se encuentra garantizado por Tratados y

Convenios Internacionales; entre ellos la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 23. La Corte Constitucional en sentencia No. 241-16-SEP-CC, caso N.º 1573-12-EP, citado en la sentencia 004-18-SEP-CC, del 3 de enero de 2018, caso 0664-14-EP; sobre este derecho, ha dicho lo siguiente:

“De igual forma, cabe indicar que dado el principio de interdependencia de los derechos, el derecho al trabajo está inexorablemente relacionado con la materialización de otros derechos constitucionales, como el derecho a la vida digna, vivienda o los derechos de libertad, entre otros; de manera que el ejercicio pleno del derecho al trabajo, irradia sus efectos respecto de otras actividades ajenas al trabajo como tal. En este contexto, el derecho al trabajo adquiere trascendental importancia, por cuanto permite un desarrollo integral del trabajador, tanto en una esfera particular como en una dimensión social. En consecuencia, hay que observar al trabajo como fuente de ingresos económicos y como fuente de realización personal y profesional; el cual, a su vez, permite al trabajador, materializar su proyecto de vida y el de su familia. En consecuencia, son estos elementos fundamentales, los que hacen que el derecho al trabajo tenga una protección constitucional que deriva en la obligación del Estado de tutelarlo”.

El trabajo es un derecho humano constitucionalmente protegido, en cuyo ejercicio, el Estado garantiza el respeto a la dignidad de la persona, y remuneraciones justas que permita una vida decorosa. Siendo un deber social e incluso un derecho económico, involucra una remuneración justa, con la cual se pueda asegurar la subsistencia y por ende el ser humano pueda satisfacer las necesidades propias y de su familia. El trabajo es un derecho de libertad, y en el Art. 66 numeral 17 de la CRE, se consigna que:

“Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley”.

La protección del derecho constitucional al trabajo en sus distintas modalidades, se encuentra desarrollado en las normas secundarias, sus reglamentos, decretos ejecutivos, acuerdos ministeriales, y políticas públicas, sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador, y

decisiones de las Cortes Internacionales de Derechos Humanos. Para el caso de los trabajadores de las Instituciones que forman parte del Sector Público como es la Coordinación Zonal 2 del MIES, que realizan labores de guardianes, conserjes, mantenimiento de Obras e Instalaciones, limpieza, choferes, operadores de maquinarias, y otras similares, se encuentran sujetos a la normativa del Código del Trabajo como ordena el Art. 229 de la Constitución de la República:

“Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público. Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

En el marco de los derechos de las personas con discapacidad tenemos la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, publicado en el Registro Oficial N.0 329 del 5 de mayo de 2008, a través del cual; el Estado Ecuatoriano se ha comprometido a velar por el derecho al trabajo y su continuidad de todas las personas con discapacidad en condiciones de igualdad, evitando la discriminación en cualquier forma de empleo.

El artículo 27 de la Convención expresamente dice: ^aLos Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación^o, entre ellas el literal g) señala que se debe emplear a personas con discapacidad en el sector público.

La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación

contra las Personas con Discapacidad, publicada en el Registro Oficial N.º 556 del 01 de abril de 2005, señala que el Ecuador, como Estado Parte, se compromete a: ^a 1/4 1. Adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad, incluidas las que se enumeran a continuación, sin que la lista sea taxativa: a) Medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo, el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales, y las actividades políticas y de administración^{1/4} °. Igualmente, el Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de las Personas Inválidas, aprobado el 23 de junio de 1987 por el Congreso Nacional, y ratificado por medio de Decreto Ejecutivo N.º 3869 del 07 de abril de 1988, dice que se entiende por "persona inválida" a "toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida".

6.7.- Se ha indicado que se vulneró el derecho superior del niño

El artículo 44 de la Constitución de la República, establece como grupo de atención prioritaria a los niños, niñas y adolescentes:

El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de *su interés superior* y *sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas*.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales,

afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

La doctrina de protección integral establece una nueva concepción del niño como sujeto de derechos, lo cual implica reconocer que son capaces de ejercerlos y exigirlos. Es decir como ciudadanos gozan de todos los derechos generales, pero además de estos tienen unos derechos específicos de acuerdo a su edad, dentro de los cuales se establecen también principios especiales y entre ellos, está el principio de interés superior del niño y el de prioridad absoluta plasmado en la Convención de los Derechos del Niño ratificado por el Ecuador en 1989:

^a Artículo 3.1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño^o.

La doctrina en mención es el conjunto de acciones, políticas, planes y programas que con prioridad absoluta se dicten y ejecuten desde el Estado, con la firme participación y corresponsabilidad de la familia y la sociedad para garantizar que todos los niños y niñas gocen de manera efectiva y sin discriminación de los derechos humanos en su integralidad, al tiempo que atiende las situaciones especiales en que se encuentran niños individualmente considerados o determinado grupo de niños que han sido vulnerados en sus derechos.

Es decir los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que previo a tomar una decisión sobre ellos, las autoridades tanto judiciales como administrativas, adopten medidas que promuevan y protejan sus derechos. El principio de interés superior del niño debe entenderse como una garantía, según la conceptualización de Luigi Ferrajoli, quien sostiene: ^a como vínculos normativos idóneos para asegurar efectividad a los derechos subjetivos^o ¹². De igual manera nos dice Miguel Cillero que la función del principio de interés superior del niño es: ^a iluminar la conciencia del o la autoridad para que tome la decisión correcta^o ¹³. Asimismo, se puede entender que este principio como la plena satisfacción de sus derechos.

¹² Luigi Ferrajoli, *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, Trotta, Madrid, 1995, pág. 28

¹³ Miguel Cillero, ^a El interés superior del niño^o, en *Derechos y Garantías de la niñez y adolescencia*, ed. Ramiro Ávila S. y María Belén Corredores L., Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito, 2010, pág. 99.

Por las consideraciones que anteceden, esta Corte concluye que los legitimados pasivos ciertamente, omitieron aplicar los principios constitucionales relativos al interés superior del niño con discapacidad, derecho que se orienta a proteger y evitar que sean vulnerados por acción u omisión, en contra de los derechos de éstos.

6.8.- Se alega vulneración a la seguridad jurídica.

La legitimada activa alega violación del derecho a la seguridad jurídica prevista en el Art. 82 de la Constitución del Ecuador¹⁴, el cual determina que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. El derecho a la seguridad jurídica, se encuentra además desarrollado en cuerpos normativos como el Código Orgánico de la Función Judicial artículo 25 mismo que dispone que:

"Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas."^o

Sin embargo esta disposición Constitucional no debe ser observada únicamente por las autoridades jurisdicciones sino además por las administrativas en la expedición de sus actos administrativos, mucho más cuando éstos pueden vulnerar derechos constitucionalmente protegidos. Además se debe considerar que el Art. 3, numeral 1 de la Constitución ordena que es deber primordial del Estado garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, siendo el derecho a la seguridad jurídica uno de aquellos que garantiza nuestra Constitución. El derecho a la seguridad jurídica comporta entonces: a) La observancia de la Constitución, hecho que cobra mayor relevancia en un Estado constitucional de derechos y justicia cuyo máximo deber es respetar y hacer respetar los derechos garantizados por él mismo, exista o no norma jurídica, pues "no podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación

¹⁴ Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento°. Artículo 11, numeral 3; b) la construcción de un ordenamiento jurídico previo a su aplicación, que sea claro en su contenido y objetivo, entendible a todas y todos; y, c) que sea posible aplicar por funcionarios y autoridades con el deber de hacerlo.

Para dar cumplimiento a los postulados y derechos establecidos en la Constitución y en armonía con los Convenios Internacionales de los que el Ecuador es parte; se ha promulgado la ^aLEY ORGÁNICA DE DISCAPACIDADES°, la cual menciona en el Art. 1 que su finalidad es:

^aGarantizar la plena vigencia y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, establecidos en la Constitución de la República, los Tratados e Instrumentos Internacionales; así como, aquellos que se derivaren de leyes conexas, con enfoque de género, generacional e intercultural°.

En atención al Derecho a la Seguridad Jurídica, analizaremos si el Ministerio de Inclusión Económica y Social, ha violado el derecho al trabajo de la señora Erika Ramos Muños, a la luz de las disposiciones que regulan la garantía, vigencia y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, en relación al Derecho del Trabajo, toda vez que la accionante es madre de un hijo con discapacidad física del 73%.

Al respecto tenemos que el Trabajo es un derecho humano, garantizado en el Art. 325 de la Constitución de la República, en el que indica que se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomo, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; reconociendo como actores sociales productivos a todas las trabajadoras y trabajadores.

En la presente acción de protección estaríamos hablando concretamente de un trabajo bajo relación de dependencia en el ámbito público.

Al respecto tenemos que en el caso en análisis se trata de una persona que trabaja en el sector público, en calidad de empleada en calidad de Coordinadora del Centro CIBV Centro de

Desarrollo Infantil ^aLos Pitufos^o, en la comunidad Sindy, regido por la Ley Orgánica del Servicio Público, quien su hijo con discapacidad y tiene la calidad de sustituto de su madre. De otro lado, tenemos que ha sido contratado por cinco ocasiones (contrato ocasional sucesivo) mediante la modalidad de *“contrato de servicio ocasionales”* instrumento que, de acuerdo a la ley vigente a ese tiempo, Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, no generaba estabilidad laboral y preveía la terminación del contrato al cumplimiento del plazo, o en cualquier tiempo; con lo cual no había ninguna estabilidad.

Sin embargo de la falta de estabilidad de este tipo de contratos señalada en la ley; La Corte Constitucional del Ecuador, en calidad de máximo organismo de Administraciones Justicia Constitucional y los Derechos Humanos; reiteradamente se ha pronunciado¹⁵ indicando que cuando éstos duran más allá del plazo legal, devienen en violatorios al derecho al trabajo, ya que constituyen una forma de precarización laboral, prohibida expresamente en el Art. 327 inciso primero de nuestra Constitución; por ende, en los casos de contratos de servicios ocasionales reiterados o que sobrepasan el tiempo legal; ha ordenado el reintegro de las personas al trabajo y dispuesto que las Instituciones Públicas las mantengan bajo la modalidad de un nombramiento provisional, hasta que se llame al concurso publico de oposición y merecimientos, donde estas personas tengan la oportunidad de participar en dichos concursos para conseguir la permanencia de carácter indefinido. Debemos hacer notar que la Corte Constitucional no ha ordenado la emisión de un nombramiento de naturaleza indefinida como pretende la legitimada activa en esta causa.

Ahora bien, haciendo una comparación entre el *“contrato de servicios ocasionales”* contemplado en el Art. 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público establece:

“(1/4) De los contratos de servicios ocasionales.- (Reformado por la Sen. 258-15-SEP-CC; por la Sen. 048-17-SEP-CC; por la Sen. 309-16- SEPCC, R.O. 8663S, 20X2016; y, sustituido por el Art. 1 de la Ley s/n, R.O. 78S, 13IX2017). La suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada de forma excepcional por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales no permanentes, previo el informe motivado de la Unidad de

15 Sentencia N°. 047-17-SIS-CC caso 0014-15-IS. Sentencia 226-18-SEP-CC, caso 0110-12 EP.

Administración del Talento Humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin. La contratación de personal ocasional para la ejecución de actividades no permanentes, no podrá sobrepasar el veinte por ciento de la totalidad del personal de la entidad contratante; en caso de que se superare dicho porcentaje, deberá contarse con la autorización previa del Ministerio de Trabajo. Se exceptúa de este porcentaje a las personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud; personas contratadas bajo esta modalidad en instituciones u organismos de reciente creación, hasta que se realicen los correspondientes concursos de selección de méritos y oposición, en el caso de puestos que correspondan a proyectos de inversión o comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior; y el de las mujeres embarazadas. Por su naturaleza, este tipo de contratos no generan estabilidad, en el caso de las mujeres embarazadas la vigencia del contrato durará hasta el fin del período fiscal en que concluya su período de lactancia, de acuerdo con la ley. El personal que labora en el servicio público bajo esta modalidad tendrá relación de dependencia y derecho a todos los beneficios económicos contemplados para el personal de nombramiento permanente, con excepción de las indemnizaciones por supresión de puesto o partida o incentivos para jubilación. Las servidoras o servidores públicos sujetos a este tipo de contrato no ingresarán a la carrera del servicio público, mientras dure su contrato. Nada impedirá a una persona con un contrato ocasional presentarse a un concurso público de méritos y oposición mientras dure su contrato. Para las y los servidores que tuvieran suscritos este tipo de contratos, no se concederá licencias y comisiones de servicios con o sin remuneración para estudios regulares o de postgrados dentro de la jornada de trabajo, ni para prestar servicios en otra institución del sector público. Las y los servidores que tienen suscritos este tipo de contratos tendrán derecho a los permisos mencionados en el artículo 33 de esta Ley. Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento por alguna de las causales establecidas en la presente ley y su reglamento. La remuneración mensual unificada para este tipo de contratos será la fijada conforme a los valores y requisitos determinados para los

puestos o grados establecidos en las Escalas de Remuneraciones fijadas por el Ministerio de Trabajo, el cual expedirá la normativa correspondiente. El contrato de servicios ocasionales que no se sujete a los términos de esta Ley será causal para la conclusión automática del mismo y originará, en consecuencia, la determinación de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de conformidad con la ley. Cuando la necesidad institucional pasa a ser permanente, la Unidad Administrativa de Talento Humano planificará la creación del puesto el cual será ocupado agotando el concurso de méritos y oposición, previo al cumplimiento de los requisitos y procesos legales correspondientes. Se considerará que las necesidades institucionales pasan a ser permanentes cuando luego de un año de contratación ocasional se mantenga a la misma persona o se contrate a otra, bajo esta modalidad, para suplir la misma necesidad, en la respectiva institución pública. La Unidad Administrativa de Talento Humano bajo sanción en caso de incumplimiento tendrá la obligación de iniciar el concurso de méritos y oposición correspondiente, tiempo en el cual se entenderá prorrogado el contrato ocasional hasta la finalización del concurso y la designación de la persona ganadora. Los servidores responsables determinados en los artículos 56 y 57 de esta ley, deberán, presentar las planificaciones, solicitudes, aprobaciones e informes que se necesitan para poder convocar a concurso de méritos y oposición, inmediatamente a partir de la fecha de terminación del contrato ocasional; caso contrario será causal de remoción o destitución del cargo según corresponda. Las servidoras o servidores públicos responsables de la Unidad Administrativa de Talento Humano que contravengan con lo dispuesto en este artículo serán sancionados por la autoridad nominadora o su delegado, con la suspensión o destitución del cargo previo el correspondiente sumario administrativo, proceso disciplinario que será vigilado por el Ministerio de Trabajo. En todos los casos, se dejará constancia por escrito de la sanción impuesta en el expediente personal de la servidora o servidor (1/4)°.

Es decir, por mandato Constitucional y legal, se determina que existe una gran diferencia entre un funcionario que presta sus servicios mediante un contrato ocasional, nombramiento provisional y uno que se encuentra bajo el régimen de nombramiento definitivo (Art. 16 y 17

del R.G.L.S.P.)¹⁶.

La Corte Constitucional respecto del contrato ocasional ha dicho lo siguiente en una de sus sentencias:

“Por definición, el contrato de servicios ocasionales es un contrato bilateral que regula la relación laboral entre una persona natural y una entidad pública (Estado) a través del cual, la persona accede a la administración para prestar sus servicios lícitos y personales en calidad de servidor público. Este contrato solemne se encuentra reglado de manera expresa en la legislación ecuatoriana y tiene por objeto la prestación de servicios materiales e intelectuales vinculados con finalidades específicas a cumplir por parte de la institución (mejoras, proyectos, etc.)-, los cuales serán brindados por el servidor a la administración pública durante un lapso fijo de tiempo”.

Como ya dijimos, la Corte ha declarado que hay *“precarización”* laboral cuando se celebran contratos de servicios ocasionales continuos por lo tanto, no pueden surtir efectos legales si violan esta garantía constitucional, consecuentemente ha ordenado el reintegro al trabajo; en el presente caso, el contrato de servicios ocasionales renovado por cinco veces con una duración al tiempo máximo permitido por el invocado Art. 17 del Código del Trabajo.

La legitimada activa ha dicho que desde el primer momento de su contratación debieron considerar que se trata de una persona que tiene al cuidado un hijo menor con discapacidad, por lo tanto, debe dársele un contrato a tiempo indefinido.

En ese caso, se trata de una relación laboral entre una persona natural que tienen el derecho sustituto al tener a cargo un hijo con discapacidad, con una persona jurídica del Sector público; por ende, es necesario mirar los principios constitucionales que rigen el Sector Publico.

¹⁶ R.G.L.S.P. Art. 16.- Nombramiento.- Entiéndase por nombramiento el acto unilateral del poder público expedido por autoridad competente o autoridad nominadora mediante la expedición de un decreto, acuerdo, resolución, acta o acción de personal, que otorga capacidad para el ejercicio de un puesto en el servicio público.

Al efecto, el Art. 227 de la norma suprema, señala que *“La Administración Pública, constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, (...) participación, planificación, transparencia y evaluación”*. Por ende, el Ministerio de Inclusión Económica y Social, no puede dar un contrato de trabajo a tiempo indefinido a cualquier persona, incluidas las que pertenecen a los grupos vulnerables (personas con discapacidad o sustitutos); sin que medie los principios de planificación y transparencia, porque esta conducta atentaría contra los derechos de acceder a un trabajo en el sector público de otras personas que en igual condición (personas con discapacidad) deseen o aspiren un empleo.

El ingreso al sector público, ya sea la LOSEP o mediante el Código del Trabajo, se rige por los mismos principios, esto es planificación, participación y transparencia; por ende, en el caso de que dentro de la planificación para el cumplimiento de los objetivos institucionales, la Autoridad máxima decida la contratación de empleados, o cuando deba llenar vacantes; debe hacerlo mediante un concurso de merecimientos como lo ordena el Decreto Ejecutivo 1701, publicado en el Registro Oficial 592 del 18 de mayo del 2009, en el que el Ejecutivo, a través del Ministerio de Trabajo, como ente rector de las políticas públicas respecto del empleo en el Sector Público, prohíbe la transferencia y transmisión de cargos a familiares, señalando puntualmente en el Art. 1.2.1, que *“En caso de existir vacantes se convocará a concurso abierto de merecimientos”*; debe existir un proceso de selección a través de un proceso que garantice la participación de todas las personas interesadas, en la que las personas vulnerables (discapacidades y catastróficos) tengan acciones afirmativas; y no mediante la discrecionalidad de la autoridad nominadora, como pretende la accionante. Eso se entiende perfectamente de la lectura del Art. 45¹⁷ de la ley de Discapacidades en la que se señala que *“Las personas con discapacidad, con deficiencia o condición incapacitante tienen derecho a acceder a un trabajo remunerado en condiciones de igualdad y a no ser discriminadas en las prácticas relativas al empleo, incluyendo los procedimientos para la aplicación, selección, contratación, capacitación e indemnización de personal y demás condiciones establecidas en los sectores público y privado”*. (negrilla no está en el texto original).

17 [Art. 45.-](#) Derecho al trabajo.- Las personas con discapacidad, con deficiencia o condición discapacitante tienen derecho a acceder a un trabajo remunerado en condiciones de igualdad y a no ser discriminadas en las prácticas relativas al empleo, incluyendo los procedimientos para la aplicación, selección, contratación, capacitación e indemnización de personal y demás condiciones establecidas en los sectores público y privado.

Igualmente, no se puede ordenar que se suscriba un contrato a tiempo indefinido de trabajo mediante una acción de protección como pretende la recurrente, ya que la acción de protección es un mecanismo constitucional para proteger los derechos constitucionales cuando hayan sido violados, a fin de restituirlos, mas no para declarar derechos como pretende el accionante, esto es la orden de que suscriba el legitimado pasivo un contrato a tiempo indefinido.

Ahora bien, el derecho al empleo con relación a las personas con discapacidad, se encuentra asegurado en el Art. 48 de la Ley Orgánica de Discapacidades, dispone:

“ Sustitutos.-Las y los parientes hasta cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, cónyuge, pareja en unión de hecho, representante legal o las personas que tengan bajo su responsabilidad y/o cuidado a una persona con discapacidad severa, podrán formar parte del porcentaje de cumplimiento de inclusión laboral, de conformidad con el reglamento. Este beneficio no podrá trasladarse a más de una (1) persona por persona con discapacidad. Se considerarán como sustitutos a los padres de las niñas, niños o adolescentes con discapacidad o a sus representantes legales. De existir otros casos de solidaridad humana, la autoridad nacional encargada de la inclusión económica y social validará al sustituto, de conformidad al reglamento... ”.

Las personas pueden acceder a un puesto laboral como beneficio que establece la Ley Orgánica de Discapacidades de acceso al trabajo bajo la figura de trabajador sustituto, por tener bajo su responsabilidad o cuidado a una persona con discapacidad severa, debiendo ser calificados por la Ley como sustitutos.¹⁸

El Acuerdo Ministerial No. MRL-2013-0041, del Ministerio de Relaciones Laborales, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 909 de 11 de marzo de 2013, determina el Reglamento para el Registro de Trabajadores Sustitutos de Personas con Discapacidad, señalando que en el Art. 3 a los trabajadores sustitutos, a los parientes hasta el cuarto grado de consanguineidad y segundo de afinidad, cónyuge, para en unión de hecho legalmente constituida, representante legal o las personas que tengan bajo su responsabilidad y/o cuidado

a una persona con discapacidad severa, también como trabajadores sustitutos directos a los padres de las niñas, niños o adolescentes con discapacidad cualquiera o a sus representantes legales; en tanto que en el artículo 4 establece el procedimiento y requisitos para el registro de trabajadores sustitutos.

La estabilidad reforzada en el trabajo respecto de las personas con discapacidad, la Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia dictada el 22 de julio del 2020 en el caso N°. 689 ± 19- EP, donde trata del padre en calidad de sustituto de su hijo de 4 años de edad con nivel severo de discapacidad, esto es del 99 %, que ha laborado bajo la modalidad de contrato de servicios ocasionales desde mayo del 2015 hasta el 30 de abril del 2018; es decir con contratos sucesivos, y ha sido separado con la notificación de la terminación del contrato debido al proceso de reestructuración de la Entidad; señala que:

“En lo concerniente al ámbito laboral, la atención prioritaria y la protección reforzada emanadas de la Constitución se materializa en la estabilidad especial en el trabajo a quienes como sustitutos se encuentran a cargo de una persona con discapacidad severa. Así, en el caso de desvinculación del trabajo, la ley dispone que se pague una indemnización diferenciada prescrita en el Art. 51 de la (Ley Orgánica de Discapacidades) LOD^o.

En el numeral 36 de esta sentencia, cita la sentencia 258-15-SEP-CC, caso N°. 2184- 11- EP dictada por la misma Corte, en un caso de persona con discapacidad y que estaba vinculada al sector público mediante un contrato de servicios ocasionales por tiempo más allá de la Ley; en la que ha señalado:

“Las Entidades Públicas, están facultadas para dar por terminada la relación laboral de manera unilateral, cuando exista razones previamente establecidas en la Ley y el Reglamento pertinente , que así lo justifique (...)”^o por ello ^a (...) los contratos ocasionales suscritos entre una persona con discapacidad debidamente calificada y una entidad del sector público podrán terminar únicamente en virtud de las siguientes causales: a) Cumplimiento del plazo mutuo; b) Mutuo acuerdo de las partes (...).

En conclusión, podemos decir que la estabilidad reforzada cubre a la persona con discapacidad o sustitutos de la arbitrariedad del empleador para dar por concluida la relación laboral de manera arbitraria, intempestiva o por causas no establecidas en la Ley; lo cual se cataloga como criterios sospechosos de discriminación por que no tienen una explicación; o por contratos violatorios de derechos constitucionales del servidor como son los contratos de servicios ocasionales que llevan envueltos la precarización laboral, prohibida en la Constitución.

6.9.- En cuanto a la alegación de igualdad formal, material y no discriminación

Hablar de derechos, implica necesariamente el reconocimiento de la pluralidad de los sistemas de derechos en relación con lo plurinacional, en donde el estado social de justicia alude a jueces creadores de derechos y garantes de los mismos, hoy por hoy, el ser humano como tal, o entes colectivos reconocidos por la Constitución y la ley, son considerados como el eje principal del Estado y de todo el ordenamiento jurídico priorizando a la justicia, en donde al ser humano se le reconocen y garantizan entre otros, el derecho a la inviolabilidad de la vida, el derecho a una vida digna, la integridad personal, la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, el libre desarrollo de la personalidad y otros que garantizan un sistema de inclusión y equidad social, en el cual tanto hombres y mujeres son titulares y quienes puede ejercer acciones en pro de precautelar sus derechos.

Por tanto, las acciones afirmativas están expresamente autorizadas por la Constitución y, por ende, las autoridades pueden aplicarlas, no para marginar a ciertas personas o grupos ni para mantener desigualdades, sino para disminuir el efecto perjudicial de las prácticas sociales que han ubicado a esas mismas personas o grupos en situaciones desfavorables. En aras de proteger la diversidad el abandono y la discriminación a la que han sido expuestos los indígenas. Finalmente no puede desconocer los derechos del servidor público.

6.10.- Se alegado la vulneración a la vida digna

Derechos constitucionales protegidos dentro del derecho a una vida digna, según lo señala el

Art. 66 numeral 2 de la Constitución de la República, implica lo siguiente:

El derecho que asegure a la salud; y sobre este derecho la Constitución de la República lo regula en los Arts. 32, 358 a 366. El derecho a la alimentación y nutrición, que están regulados en los Arts. 13, 281, 282, 318, 411 y 412 de la Constitución de la República; recordando que en la Ley de Protección al Consumidor también se contemplan los derechos que éste tiene en relación con la alimentación y nutrición; además con la Ley de Soberanía Alimentaria. El derecho a la educación, que se encuentra regulado en los Arts. 21 al 29; de la Ley Orgánica De Educación Intercultural. El derecho al trabajo, esto está garantizado en los Arts. 33, 325 al 333 de la Constitución de la República. El Art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

En definitiva, con la notificación de la terminación de la relación laboral del accionante, existe transgresión de derechos constitucionales de la trabajadora accionante, como son el derecho al trabajo; vulneración de derechos del niño; y, derecho a la seguridad jurídica, como ha quedado analizado detenida y motivadamente en esta sentencia, por lo tanto el memorando de No. MIES-CZ-2-2021-0304-M, de fecha 20 de enero de 2021, suscrita por el Coordinador Zonal 2 MIES, deviene en ilegal, inmotivado e inconstitucional porque viola derechos constitucionales expresos de la accionante.

SÉPTIMO: DECISIÓN.- Por todo lo expuesto, el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Napo, por unanimidad **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve:

7.1.- Negar el recurso de apelación presentado por el señor Francisco Chang Buitrón, en su calidad de Coordinador Zonal 2 del MIES, a la sentencia dictada por el Dr. Hernán Obando Paredes, Juez de la Unidad Judicial de la Familia Mujer, Niñez y adolescencia de Tena, con

funciones de Juez Constitucional del cantón Tena, de 17 de febrero de 2021, las 15h26, ratificándose la misma excepto en cuanto tiene que ver al pago de remuneraciones, para su determinación del monto correspondiente a la reparación económica relativa a los haberes dejados de percibir por el tiempo que la accionante estuvo separado de sus funciones inconstitucionalmente, se estará a lo dispuesto en la Regla Jurisprudencial establecida en la sentencia 00413SANCC dentro del caso 001510AN de 13 de junio de 2013. Enfatizando a los jueces de lo contencioso administrativo que conozcan del proceso de determinación del monto correspondiente a la ejecución de reparación económica que es un proceso de ejecución sencillo, rápido y eficaz en el que no cabe incidentes de ninguna clase.

7.2.- Para el cumplimiento y seguimiento de esta sentencia se delega a la señora Delegada de la Defensoría del Pueblo, a quien se le enviará mediante oficio, copias certificada de esta sentencia con la razón de su ejecutoria y le informará al señor Juez Constitucional del primer Nivel, sobre el cumplimiento de esta decisión.

7.3.- Dentro del término de tres días luego de ejecutoriada esta sentencia, envíese copia certificada a la Corte Constitucional, en cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 86.5¹⁹ de la Constitución de la República, y Art. 25.1²⁰ de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- Cúmplase y Notifíquese.

VALDIVIESO GUILCAPI JORGE ANTONIO RODOLFO
JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)

19 Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: 5. Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia.

20 Art. 25.- Selección de sentencias por la Corte Constitucional.- Para la selección de las sentencias por la Corte Constitucional, se tendrán en cuenta las siguientes reglas: 1. Todas las sentencias ejecutoriadas de garantías jurisdiccionales serán remitidas en el término de tres días contados a partir de su ejecutoria a la Corte Constitucional, para su conocimiento y eventual selección y revisión.

BARROS NOROÑA HERNAN MANUEL
JUEZ PROVINCIAL

VIVANCO GALLARDO ALVARO ANIBAL
JUEZ PROVINCIAL