



Juicio No. 23171-2024-00012

TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES DE SANTO DOMINGO DE LOS TSACHILAS. Santo Domingo, jueves 26 de diciembre del 2024, a las 11h42.

VISTOS: Por disposición del Art. 7 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), en mérito del sorteo de ley, avocamos conocimiento de la presente causa de demanda constitucional de acción de protección, en la presente causa haciendo las veces de Juez Pluripersonal de Garantías Jurisdiccionales de los Derechos Constitucionales Dra. Sandra Karina Bósquez Aldaz (Ponente), Dr. Delfín Agustín García Camacho; y Dr. Hugo Ibarra Crespo conforme se lo anunció al final de la audiencia resolvimos la presente acción de garantía jurisdiccional (Acción de Protección). En consecuencia, al haber dado cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 168.6 de la Constitución, en aplicación a la ley de la materia, para cumplir con el propósito de la Justicia en esta etapa, la resolución adoptada debe reducirse a escrito y para hacerlo al amparo del Art. 17 LOGJCC en concordancia con el Art. 76 numeral 7 literal I) de la Constitución de la República del Ecuador, se han observado los principios de publicidad, inmediatez, oralidad, dispositivo, economía procesal, sencillez y concentración; por tanto, concluido el trámite en esta causa, y dentro del término previsto para esta clase de acciones, se considera:

PRIMERO.- JURISDICCION Y COMPETENCIA.- Este Juez Pluripersonal asegura jurisdicción y competencia, se encuentra debidamente investido de jurisdicción en forma constitucional y legal, el que previamente a resolver sobre las cuestiones determinadas en la demanda y darle el trámite correspondiente, debe establecer si es o no competente para conocer y resolver sobre la acción planteada, al ser la competencia un presupuesto procesal que no sólo se constituye en una solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias, sin cuya presencia no se puede establecer un proceso judicial dotado de validez y por ende que brinde eficacia a la resolución que en él se adopte, al estar frente a un proceso, sustanciado con dicha omisión, que únicamente tiene la apariencia de tal pero que no garantiza efectivamente los derechos discutidos ni puede resolver eficazmente las cuestiones controvertidas, sino que, y fundamentalmente, de conocerse y resolverse la cuestión controvertida por una autoridad o juez incompetente, se estaría violando en forma clara la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76.3 que expresamente en su parte pertinente señala: “...Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento...”, por lo que el presupuesto señalado no se limita a la observancia de meras formas sino al cumplimiento irrestricto de una garantía básica del debido proceso constitucional. A este efecto, el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece que será competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos; por lo que, este Juez Pluripersonal es competente para conocer y resolver sobre los

hechos sometidos a su conocimiento, para Gozaini Oswald: *“Toda pretensión expuesta en una demanda se somete a un filtro de idoneidad y acreditación formal. Es una etapa ineludible donde corresponde declarar la competencia, asignar el tipo de proceso, verificar que el objeto reclamado sea jurídicamente posible, y evaluar la aptitud procesal (personalidad) de quien o quienes se presentan como partes”*. Cabe observar también que la ritualidad de la formas dentro del ámbito constitucional; este Tribunal es competente para conocer y resolver la presente causa, en virtud de lo dispuesto en el Art. 86 numeral 2 de la Constitución, Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.- La causa se ha tramitado conforme determina el numeral 3 del Art. 86 de la Constitución en concordancia con los Art. 13 y 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, observándose en la sustanciación todas las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias; siendo válido el proceso al no existir motivos de nulidad.

TERCERO.- NATURALEZA JURÍDICA, ALCANCES Y EFECTOS DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.

La Norma supra legal, proscribire que el objeto de la acción de protección es 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. 88)

.

Por su parte la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, amplía la protección cuando derivan de tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena (Art. 39).

Sobre los requisitos del Art. 40: *“La acción de protección se podrá presentar cuando concurran los siguientes: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente (Art. 41); y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”*

Sobre la procedencia y legitimación pasiva. - La acción de protección procede contra: 1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los

derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio. 2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías. 3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías. 4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: a) Presten servicios públicos impropios o de interés público; b) Presten servicios públicos por delegación o concesión; c) Provoque daño grave; d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. 5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona.

Con respecto a la Improcedencia de la acción (Art. 42).- La acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. 2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos. 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho. 6. Cuando se trate de providencias judiciales. 7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisibles la acción y especificará la causa por la que no procede la misma.

La Corte Constitucional en sentencia Nro. 102-13-SEP-CC, de fecha 04 de diciembre del 2013, con respecto a las acciones constitucionales, ha referido ciertas características que se debe observar en su tramitología, siguiendo esta misma línea, en sentencia Nro. 001-16-PJO-CC, en fecha 22 de marzo de 2016, se pronuncia sobre el alcance de los requisitos del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que va orientado a delimitar aquellos casos en los que cabe la invocación de la acción de protección y aquellos en los que el conflicto corresponde ser ventilado en la justicia ordinaria.

Recogiendo los criterios vertidos en dichas sentencias constitucionales, refieren que la acción de protección, es la vía adecuada y eficaz para amparar un derecho constitucional vulnerado, pues las garantías jurisdiccionales en general y la acción de protección en particular, tanto por el fin que persiguen cuanto por la materia que tratan (dimensión constitucional de un derecho fundamental), constituyen instrumentos procesales diseñados para garantizar la supremacía de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; por ende, son las vías jurisdiccionales idóneas para resolver sobre el daño causado como consecuencia de la vulneración de un derecho constitucional. Así, siempre que se esté frente a una violación 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 vulneración 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, la vía constitucionalmente válida es la acción de protección. De ninguna manera se considera a la acción de protección como una garantía jurisdiccional de carácter residual, pues ello implicaría, para la persona cuyo derecho constitucional ha sido vulnerado, la obligación de agotar previamente todas las distintas instancias decisorias antes de acceder a la justicia constitucional.

La Corte Constitucional ha dejado sentado que, la solución que debe utilizarse en primer lugar, es la identificación del thema decidendum y su correspondencia con el objeto de la acción de protección. Es decir, cuando lo que se plantea en la demanda y se desprende de la comprobación de los hechos es una vulneración directa de derechos constitucionales, se estará ante el objeto primigenio de la acción de protección. En cambio, cuando lo que se pretenda es la declaración de un derecho subjetivo previsto en la legislación secundaria o en general, la aplicación de una norma infra constitucional para determinado caso o el reclamo por la falta de la misma, sin la presentación de hechos que determinen la existencia de una vulneración a derechos constitucionales, se tratará de un problema que puede ser resuelto por otras vías judiciales.

Este método de diferenciación entre problemas de vulneración a derechos constitucionales y problemas de aplicación de la ley, ha sido abordado por la Corte cuando el Pleno de esta Magistratura constitucional emitió la regla con el carácter erga omnes: *“Las Juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido. (...)”*

TERCERO. - COMPARECIENTES:

3.1.- Identificación de la persona afectada y/o accionante:

En calidad de accionante comparece la señora Andrea Piedad Granda Pacheco, portadora de la cédula de identidad No. 172056090, nacionalidad ecuatoriana, mayor de edad, estado civil casada, debidamente representada por su patrocinadora la Ab. Gabriela Mantilla.

3.2.-Identificación de la autoridad, órgano o persona natural o jurídica contra cuyos actos u omisiones se ha interpuesto la acción:

3.2.1.- Comparece el Dr. Mario Panchi en representación del Doctor Franklin Edmundo Encalada Calero, en calidad de Ministro de Salud Pública, el señor Msg. Jairo Alexis Carvajal Silva, en calidad de Director Distrital de Salud N°23D02, la señora Ing. Lorenza Elizabeth Jama Alarcón, en calidad de Analista de Talento Humano (E), Distrito de Salud Nro.-23D0.

3.2.2.- Comparece la Dra. Isabel Ruano, en representación de la Procuraduría General del Estado.

CUARTO.- DESARROLLO DE LA AUDIENCIA, de conformidad con lo que establece la Constitución de la República en sus artículos 86 y 88, en armonía con la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional conforme las reglas del Art. 14 de la ley ibídem:

4.4.1.- FUNDAMENTACIÓN DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN:

La accionante a través de su defensora fundamenta la acción de protección, señalando que el acto por el cual se presenta la presente acción de protección al amparo del artículo 86 de la Constitución de la República en armonía con la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es el Memorando signado con el número Nro. MSP-CZ4S-DDS-N 23D02-2020-2943-ME, de fecha 15 de junio del 2020, documento firmado electrónicamente por Mgs. Carlos Rafael Ordoñez Jaramillo, "DIRECTOR DISTRITAL DE SALUD N.º 23D02", en el cual la máxima autoridad de la Dirección Distrital de Salud N.º 23D02 de manera inconstitucional e inmotivada decide dar por terminado el nombramiento provisional que venía manteniendo, de la siguiente manera:

"Art. 1.- Dar por finalizado el nombramiento provisional a Lcda. GRANDA PACHECO ANDREA PIEDAD con cédula de ciudadanía No. 1720560901, mediante acción de personal Nro. TH-DDS23D02-2015-042" (...)

Para analizar la vulneración de derechos de la Sra. Andrea Piedad Granda Pacheco, es necesario hacer una línea cronológica, ella ingresó a la Dirección Distrital de Salud desde agosto del 2012 esa relación laboral se extiende por los distintos contratos ocasionales de trabajo donde laboraba como diseñadora en diseño gráfico y visual como trabajadora pública 2, estos contratos ocasionales fueron hasta febrero del 2014, consta una certificación que está a fojas 149 del expediente de una certificación pública, se terminó ese contrato ocasional por un cambio en la Dirección Distrital de Salud, el día 1 de marzo del 2014 se celebró un contrato de servicios ocasionales donde se tenía que revisar el puesto de analista de comunicación, imagen y presta hasta el 31 de julio del 2014, pero este contrato no fue renovado porque la licenciada se encontraba en situación de vulnerabilidad, estaba embarazada, existe un formulario electrónico donde consta con 38 semanas de gestación, el día 14 de marzo del 2014 dio a luz a su hija de quien estaba embarazada al momento de terminar el contrato de servicios ocasionales con la

Dirección Distrital de Salud, que por su condición de embarazada esperaron a que su hija nazca para que le otorguen el nombramiento, cuando existe un contrato ocasional y una persona está embarazada tiene una protección reforzada, pero ella durante el periodo de lactancia no lo pudo hacer porque no le dieron las facilidades necesarias, entonces, por esta discriminación que ella sufrió por parte del Ministerio de Salud Pública ante su estado de embarazada no se renovó el contrato, pese a su estado, es necesario manifestar que durante este tiempo que salió y no se le renovó el contrato salió el Memorando del 27 de noviembre del 2014 que consta a fojas 66 del expediente, con la finalidad de la creación de una partida en la Dirección Distrital de Salud como Analista Distrital de Comunicación, imagen y prensa, ese nombramiento era para las personas que han ido contrayendo contratos ocasionales, sin embargo y conforme lo que consta en el proceso a fojas 153 del proceso una certificación emitida por el Director Distrital de Salud 23D01 donde se aprecia que desde agosto del 2014 hasta mayo del 2015 se han realizado contratos ocasionales de trabajo para cumplir las labores de Analista Distrital de Comunicación, Imagen y Prensa además que ya tenía contratos ocasionales con el Ministerio de Salud Pública y se contrató a la Sra. Paola Lisbeth xxxxx bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales desde el 1 de septiembre del 2014 hasta el 30 de noviembre del 2014, se contrató a Solano Verónica con cédula 1719977912 bajo la modalidad de Analista de Comunicación, Imagen y Prensa con contratos de servicios ocasionales desde el 4 de diciembre del 2014 hasta el 31 de enero del 2015, aquí se demuestra la discriminación cometida con la accionante porque no se le consideró la continuidad y se la desvinculó de su nombramiento provisional cuando ella se encontraba en estado de vulnerabilidad que tenía desde el 20 de abril de 2015 hasta el 30 de junio del 2020, esta vulneración del derecho a la no discriminación violenta también la norma de la LOSEP que indica que la persona que tenga o haya tenido a una persona en relación de dependencia con una institución pública hasta el 9 de mayo del 2017 podrán ser vinculados a un concurso público de méritos y oposición, eso garantizaba la continuidad, pero en este caso eso no existió porque se la discriminó por su estado de vulnerabilidad, no se la volvió a contratar pese a que el Ministerio de Salud Pública sí requería aún sus servicios como Analista de Comunicación, Imagen y Prensa, su defendida no pudo ser beneficiaria de este derecho que le facultaba de tener un nombramiento permanente y estabilidad dentro de su lugar de trabajo, es menester indicar que en todo el tiempo que debía tener su periodo de lactancia no fue respetado ya que no respetaban las horas que tiene para su lactancia, y esto se puede corroborar debido a que se otorgaba actividades y labores que tenía que cumplir cuando era hora de salida de su trabajo mediante QUIPUX, porque se los pone en horarios fuera de oficina, y durante ese periodo que ella tenía de lactancia y maternidad, por lo que no pudo cumplir su periodo de lactancia, a fojas 156 consta los estados de reloj biométrico de sus salidas de trabajo, en fechas del 9 de mayo de 2015 se puede evidenciar en sus horas de ingreso a las 8 de la mañana y sus horas de salida es a las 16 horas, por lo que no se respetaba su derecho, a fojas 157 consta que su representada ingresa a las 10 y 55 de la mañana y sale al almuerzo a las 2 y 52 regresa de su almuerzo a las 3 y 32 y sale del

trabajo a las 17 horas y 48 minutos, incluso más tarde de la jornada laboral normal, se evidencia que no existió el respeto a sus derechos y no se le otorgó ese beneficio para que ella pueda dar de lactar, cabe mencionar que en otras fechas ingresó a las 3 y 56 salió a las 17 y 42, otro día ingresó a las 8 de la mañana e ingresó a las 17 horas y 39 minutos, otro día salió a las 7 y 54 y salió a las 17 y 16, en otra fecha ingresó a las 11 y 11 y salió a las 17 horas con 30 minutos, demostrándose así esa vulneración a sus derechos, cabe recalcar que de tal forma también se ha vulnerado su derecho al trabajo establecido en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador, existe una discriminación debido a que se irrespetó el artículo 11 numeral 2 de la Constitución, puesto que existe una situación de discriminación por su estado de embarazada, siendo ella parte del grupo de atención prioritaria por estar embarazada, garantía que se encuentra establecida en el artículo 35 de la Constitución, pese a que en la Constitución se protegen los derechos de las personas con estado de vulnerabilidad también se tiene normativa en contra de la discriminación hacia la mujer, como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1981 en sus numerales 1 y 2. A del artículo 11 donde manda que los estados partes deben abordar todas las acciones apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, para garantizar la igualdad ante la norma, para impedir la discriminación en contra de la mujer y se le pueda garantizar su derecho a trabajar, los Estados partes tomarán las medidas adecuadas con el fin de erradicar esta discriminación, la no renovación de un contrato ocasional ocasionó la vulneración de su derecho al trabajo, a fojas 133 se evidencia que ella se desempeñaba en su puesto con una buena administración y en el Memorando en el cual se da por finalizado el contrato que consta a fojas 41 del proceso. Se manifiesta que la Dirección expide el Memorando que es el acto que vulnera los derechos constitucionales de su defendida Nro. MSP-CZ4S-DDS-N°23D02-2020-2943-ME de fecha 15 de junio del 2020 que consta a fojas 4 del expediente, puesto que no cumple con la garantía de la motivación, no está motivado y no se encuentran detallados los fundamentos fácticos a pesar de que se encuentre la normativa que se aplica y no va acorde a la sentencia 1158-17-EP/21. El documento no se encuentra con la debida motivación acorde a los hechos fácticos y no tiene consigo congruencia, ni comprensibilidad, se ha vulnerado el derecho a la motivación y seguridad jurídica, además que existe la discriminación hacia su representada, no se han respetado los Tratados de Derechos Internacionales, ni a la Constitución, por lo que se demuestra que se ha vulnerado los derechos de su defendida, no se hizo caso al reglamento a la LOSEP donde indica que debió haber obtenido un nombramiento, lo cual no ocurrió.

4.2.- CONTESTACIÓN DE LA PARTE ACCIONADA.-

4.2.1.- La parte accionante indica que ha empezado a laborar en agosto del 2012 al 2014 con contrato ocasional y que la entidad pública ya no le renovó el contrato, supuestamente de esta forma no se ha respetado la estabilidad laboral, según se le ha discriminado, según no se le ha respetado el derecho al trabajo, pero debe indicar que la

empresa pública no ha violentado ningún derecho constitucional por cuanto en el año 2012 ella ingresó hasta 2017 que se reforma la LOSEP, pero existía norma clara de ese momento que explicaba que los contratos ocasionales podían ser hasta el año entrante renovados, de ahí no se podía continuar una relación laboral con la persona, entonces, se basó en esta norma para tomar la decisión, no fue por ninguna discriminación del embarazo realmente como se quiere hacer creer, sino que se actuó conforme lo establece la norma, entonces, no hay discriminación alguna y se puede verificar en la Ley Orgánica de ese momento, indica en el artículo 58 “De los contratos de servicios ocasionales.- La suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la unidad de administración del talento humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin”, el inciso final indica “En caso de necesidad institucional se podrá renovar por única vez el contrato de servicios ocasionales hasta por doce meses adicionales salvo el caso de puestos comprendidos en proyectos de inversión o en la escala del nivel jerárquico superior” de igual forma, el Reglamento establece que el plazo máximo de renovación del contrato de servicios ocasionales será de hasta 12 meses, renovándose para un siguiente año, eso lo que regía la norma y se aplicaba en su momento a la accionante, se ha respetado el derecho al trabajo y no se ha discriminado porque simplemente se ha aplicado la Ley Orgánica del Servicio Público que regía en su momento, se aplicó la regla que se debía aplicar en ese momento, por ese motivo, necesariamente se debía aplicar lo que indicaba la norma para continuar con otra persona, como se indicó tuvieron otras dos personas en el puesto respetando la norma vigente en ese tiempo, se ha respetado la norma para el efecto, el nombramiento provisional se da a la demandante a pesar de que no están obligados a dárselo, y con esto se le da la respectiva remuneración económica, entonces no se puede hablar que ha existido una vulneración a los derechos debido a que solo se realizó la aplicación de la norma que estaba vigente en ese momento, sin embargo, hay que recalcar que la accionante ha activado la vía constitucional cuando existen otras vías ordinarias que le corresponden, debido a que no se ha podido probar la vulneración de derechos, los documentos presentados por la accionante solo ha probado las fechas de los hechos, pero no la existencia de una vulneración de derechos, se está impugnando un Memorando y hay que tomar en cuenta que los jueces constitucionales no son competentes para pronunciarse ante la impugnación de un documento público que avala las decisiones de la autoridad pública, los jueces constitucionales no están en competencia de conocer este tipo de impugnaciones, debido a que la acción de protección no está para conocer esta impugnación de documentos, la accionante hasta 2020 trabajaba como analista, pero se elimina la partida por parte de la Dirección Distrital mediante resolución en la Concordia y Santo Domingo, debido a falta de presupuesto y múltiples razones relacionadas a no generar más gasto al Estado, en base a ello se da el cumplimiento de lo dispuesto, en este caso no existe vulneración de derecho constitucional alguno, en caso de sentirse ofendida debe seguir la vía correcta que es la vía ordinaria donde pueda hacer valer sus derechos ante la vía correspondiente, pero

aquí repite nuevamente no existe vulneración de derechos constitucionales y pretender que si deforma a la acción de protección, el pretender devolver su puesto de trabajo deforma incluso la estructura de la entidad pública, entonces también entrega certificados de la actual persona que labora en la entidad, el reglamento en su artículo 58 y 43, el decreto 187 emitido por el Presidente de la República de ese entonces, las resoluciones, ante lo expuesto solicita que se rechace la acción de protección porque el accionante pretende la declaración de un derecho, más no se da por la vulneración de un derecho.

4.2.3.- La Procuraduría General del Estado debidamente representada por la Dra. Isabel Ruano, dijo: Tras lo escuchado por la accionante ha mencionado una vulneración al derecho al trabajo, a la motivación e indica que se le ha cometido en su contra discriminación, sin embargo no se ha vulnerado ningún derecho y pretende una acción de protección donde no se ha demostrado la supuesta violación a sus derechos constitucionales, sin embargo esta acción de protección no cumple con los requisitos del artículo 40 de la LOGJCC para poder interponer la demanda de acción de protección la accionante, además se encuentra inmersa en las causales del artículo 42 de la misma ley mencionada, no se le ha vulnerado sus derechos constitucionales debido a que como indicó el abogado de la parte accionada, simplemente se aplicó la normativa, se aplicó la Ley Orgánica que regía en su momento, además si se considera una resolución no bien motivada, se puede referir al artículo 94 de la LOGJCC que ya se encontraba a esa fecha y se puede pedir una ampliación o aclaración del Memorando que inda que provocó la vulneración, además, es necesario indicar que al existir simplemente la aplicación de la norma vigente no puede existir una discriminación por el hecho de que se encontraba embarazada, se ha demostrado que no existe vulneración de derechos alguna y que se actuó todo conforme a lo establecido en la ley, por lo que esta acción de protección se acoge a lo determinado en el artículo 42 de la LOGJCC y no se acoge a los requisitos del artículo 40 de la misma ley.

4.3.- RÉPLICAS

4.3.1.- ACCIONANTE, manifestó que, la parte accionada ha mencionado que no existe violación a los derechos constitucionales, cabe recalcar que esta demanda de acción de protección ha sido presentada cumpliendo los requisitos establecidos en el Art. 40 de la LOGJCC en la que se ha demostrado la violación de los derechos constitucionales como el derecho al trabajo establecido en el Art. 33 de la Constitución, así como también el derecho a la igualdad y no discriminación establecidos en el Art 11, numeral 2 de la Constitución, ha existido dentro de este proceso violaciones a los derechos de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, se ha indicado que mediante un Memorando signado con el N°MSP-CZ4S-DDS-N23E02-20202943NE se da por finalizado el nombramiento provisional de la accionante, así mismo no se encuentra debidamente motivado ya que no cumple los requisitos establecidos en la sentencia N°1158-17-EP/21 puesto que la misma no se encuentra debidamente motivada. Se ha vulnerado el derecho

a la seguridad jurídica establecido en el Art. 82 de la Constitución, a la parte accionada se le ha requerido información y no ha contestado conforme lo solicitado por su autoridad, en virtud de que le solicitan el informe del contrato del mes de febrero del 2014, y si se renovó el contrato de servicios ocasionales, si bien consta un acuerdo ministerial en el cual la dirección provincial de salud, se convierte en la dirección distrital N°23E02 de salud, la accionante celebra un contrato de servicios ocasionales desde el mes de marzo del año 2014, así como también se le solicita que indique la eliminación de los distritos, ha manifestado la parte accionada a través de su Abogado que existía otra persona que cumplió las labores y que era la señorita Tatiana Mena y ha adjuntado un certificado médico en el que indica que actualmente se encuentra laborando y que se encuentra en el periodo de lactancia. Se ha alegado en la demanda de acción de protección la vulneración de derechos constitucionales en dos tiempos, el primero fue la no renovación del contrato ocasional cuando la señora Andrea Granda Pacheco, se encontraba embarazada, el ultimo contrato fue desde el 1 de marzo de 2014 hasta el 31 de julio de 2014, consta anunciado como prueba para justificar que se encontraba la accionante en un periodo de protección, a fojas 87 un formulario de nacido vivo N°15000249978, en el cual se indica que estaba embarazada y tenía 38 semanas de gestación, su hijo nació el 14 de marzo de 2015, es decir que mientras se encontraba laborando en el Ministerio de Salud Pública, si bien es cierto la señora Andrea Granda Pacheco, manifestó que no, notificó por escrito su estado gravidez, sin embargo ella si comunicó su estado de embarazo, al respecto la sentencia signada con el N°3-19-JP/20 manifiesta en su párrafo 171 y 172 que existe la protección de las mujeres embarazadas que comienza en el momento mismo del embarazo, y las obligaciones de cuidado comienzan con la notificación del embarazo para que los obligados ejerzan su rol de cuidado cuando sus circunstancias de salud así lo ameriten, el párrafo 172 manifiesta que la mujer embarazada para ejercer el derecho al cuidado en el trabajo debe notificar tan pronto tenga conocimiento del embarazo, la notificación deberá realizarse a la persona encargada de talento humano quien comunicará al jefe inmediato y a las personas del trabajo para efectos de cumplir con las obligaciones, pero en el párrafo 173 manifiesta que la falta de notificación por parte de las mujeres embarazadas no acarrea responsabilidad alguna para ellos, y que en caso de que la mujer embarazada solicite la confidencialidad, el empleador o la empleadora garantizará este derecho hasta que la mujer así lo decida. En cuanto a la forma de la notificación si es que, la mujer no lo hiciera por escrito a Talento Humano, esta podrá realizarse por cualquier otro medio disponible, y es como la señora Andrea Granda Pacheco ha realizado la notificación, no por escrito sino de manera verbal a la Directora de Talento Humano. Así como también, ha manifestado la parte accionante que se encontraba cumpliendo un contrato de servicios ocasionales y que no se le renovó el contrato porque el lapso de tiempo permitido era por dos años, este contrato debía ser renovado conforme así lo establece la sentencia antes mencionada en su párrafo 172. Se ha adjuntado el informe con las razones de dar por terminado este nombramiento, a fojas 236 y 237 consta el Memorando MSP-TH-2014-10693-M de fecha 27 de noviembre del año 2014, en el cual

se adjunta la creación del puesto de analista distrital de comunicación, se procura que se le entregue a una persona que hay tenido una permanencia por el lapso de hasta dos años, lo que no ha ocurrido inmediatamente después de haber sido emitido este Memorando, sino lo han hecho cuando la señora Andrea Granda Pacheco ya terminó su embarazo, no se han respetado los horarios de ingreso y de salida, a pesar de que la entidad el Ministerio de Salud Pública a través de la Dirección Distrital N°23E02 tenía conocimiento de que la accionante se encontraba en un periodo de lactancia, se ha dado lectura a la parte pertinente en lo cual se justifica que la accionante laboraba en algunos días por más de las 8 horas diarias, sin embargo únicamente tenía que laborar 6 horas porque tenía 2 horas para su lactancia. A través del Memorando MSP-2012-0049M se solicita el apoyo de comunicación social para el Hospital Gustavo Domínguez y se le otorga a la señora Andrea Granda Pacheco otras funciones que tenía que cumplir, también la accionada tenía que gestionar a través de medios de comunicación las entrevistas a sus jefes inmediatos superiores, por eso no se registraba su asistencia extendida. Por lo expuesto solicita que se acepte esta acción de protección y se declare que el Memorando No. MSP-CZ4S-DDSN°23D02-2020-2943-ME de fecha 15 de junio de 2020, el documento firmado electrónicamente por el Msg. Carlos Rafael Ordóñez Jaramillo, Director Distrital de Salud, se declare un acto vulneratorio a los derechos constitucionales de la accionante, en razón de este acto violatorio de los derechos constitucionales se lo deje sin efecto. Solicitó a través de esta acción de protección el reintegro inmediato al puesto de trabajo de la compareciente Andrea Granda Pacheco hasta que tenga lugar el concurso de méritos y oposición, concurso al que tenía derecho al encontrarse con un nombramiento provisional, también se solicita que se registre y se cancelen las remuneraciones y beneficios legales dejados de percibir por el tiempo en el que ilegítimamente se encontró cesada en las funciones hasta su efectivo reintegro, también se solicita que se cancele el valor correspondiente a la seguridad social que ha dejado de percibir en el tiempo que se ha cesado de sus funciones, que se reconozcan los gastos que han incurrido en la presente acción, así como los honorarios profesionales.

4.3.2.- ACCIONADO, manifestó que, con respeto a lo que ha mencionado la parte accionante el Ministerio de Salud Pública, no ha violentado derechos constitucionales y mucho menos ha discriminado a la accionante en razón de estado de embarazo, los contratos ocasiones de aquella época establecían un periodo de tiempo los cuales no se podían extender y en la audiencia anterior la misma parte accionante mencionó que no había notificado de ninguna forma a la institución pública de su estado de embarazo, hoy pretende hacer creer que había notificado de manera verbal, ya que si hubiera existido la notificación se hubiese precautelado y cumplido con lo que establece la sentencia de la Corte Constitucional con respecto a las mujeres embarazadas, por lo cual la institución no tenía conocimiento para poder aplicar este derecho, no se trata de un tema de discriminación hacia la accionante. La accionante refiere que existía ya un documento con el nombramiento provisional, pero recordemos que estos documentos son admitidos por la planta central y tienen un proceso hasta ser otorgados. La terminación

de la relación laboral se da por la reestructuración del Ministerio de Salud Pública mediante el acuerdo ministerial 000192020, dónde se unifican los tres distritos existentes en uno solo, para lo cual en esta unificación ya existían los profesionales respectivos para cada proceso, de darse la reincorporación se estaría duplicado las funciones en la entidad, lo cual perjudicaría el tema económico de la institución. La accionante está impugnado un acto administrativo, que para ello existe la vía expedita que es en el contencioso administrativo, la accionante pretende que se le declare un derecho lo cual no es posible, en razón de lo cual solicitó se deseche esta acción de protección por no cumplir con los requisitos establecidos en el Art. 40 de la LOGJCC y por caer en la improcedencia desde el numeral 1,3,4 y 5 del Art. 42 la referida ley.

5.3.3.- Procuraduría General del Estado: mencionó que, con respecto a lo que se ha manifestado en esta audiencia se debe de tomar en cuenta el tiempo y el espacio en que sucedieron los hechos, se debe hacer mención al propio contenido de la demanda cuando se refiere a que la accionante estuvo bajo la relación de dependencia con la Dirección Provincial de Salud, desde el 1 de marzo de 2014 hasta el 31 julio de 2014, y previo a eso desde enero del 2013 hasta el 31 de diciembre del 2013, es decir 19 meses, en ese orden de ideas, está dentro del tiempo que la ley permite para poder terminar o para poder dar por finalizado la relación laboral, por lo tanto, si se le desvinculó fue haciendo uso estrictamente de la normativa legal que se encontraba vigente en ese momento. La Ley Orgánica de Servicios Públicos como su ordenamiento, permiten la firma de contratos de servicios ocasionales dentro de un mismo periodo de económico, en este caso del año 2014, por lo tanto en ese sentido no existen vulneraciones del derecho al trabajo, con respecto a que se la debe mantener en su cargo hasta que se nombre al ganador del concurso de méritos y oposición, recordemos que está modulación de la Ley Orgánica de Servicios Públicos Art. 58, se abolió a partir del año 2017 a través de la sentencia 047 es decir, 3 años posterior a que se desvinculó a la accionante de su puesto de trabajo. Estamos totalmente de acuerdo y así lo ha mencionado la Corte Constitucional de que debe existir una protección reforzada para las mujeres que se encuentran en periodo de lactancia y estado de gestación y eso fue ratificado a través de la sentencia 3-19/20 que la colega bien a traído a colación en esta audiencia, pero también se debe tomar en cuenta cuáles fueron las circunstancias que llevaron a la terminación de la relación laboral, primero que la sentencia no puede ser aplicada de forma retroactiva, esta sentencia fue publicada 7 años posterior de lo que sucedieron los hechos, por lo tanto no puede ser aplicada de forma retroactiva. Segundo, los párrafos 100 y 102 de esta sentencia claramente determina hacia dónde tiene que ir enfocada la discusión de la terminación de la relación laboral entre servidores públicos e instituciones del estado. Sobre que la accionante realizaba trabajos fuera de su lugar de trabajo y que se le asignaron funciones en otras instituciones, aquí se deben hacer dos aclaraciones, primero hay trabajos dentro del servicio público que necesariamente tiene que realizarlo fuera de la jornada laboral, comunicación es uno de ellos, ya que ellos tienen que dar cobertura a todas las actividades y eso está dentro de las actividades específicas que tienen los

servidores de comunicación, tienen que dar cobertura a todas las actividades que hacen las diferentes autoridades de las instituciones del estado y en ciertas ocasiones les toca trabajar fuera de tiempo. En cuanto a funciones que fueron asignadas por otras instituciones se entiende que, si no existió nunca un reclamo de intermedio por parte de la accionante sobre esta situación, esas actividades fueron aceptadas voluntariamente por parte de la accionante. La Ley Orgánica de Servicio Público es clara y enfática en manifestar que solo se pueden hacer esos cambios siempre y cuando exista la voluntad del servidor público de quererlo hacer, si dentro del expediente no existe ningún documento que demuestre lo contrario significa que esas actividades fueron voluntariamente aceptadas por la parte accionada. Con respecto al reintegro, dentro del expediente existe un certificado médico de que la persona que está en el cargo en este momento se encuentra en una condición similar a la que se encontraba la accionante en el año 2014. Por lo tanto, se va a disponer el reintegro para desvincular a otra persona que se encuentra en igualdad de condiciones, esa situación tiene que ser analizada, además existiría duplicidad de trabajo y sueldo para una misma función, eso tendría que ser considerado por su autoridad. Esta desvinculación se la dio debido a una reestructuración que la institución pública tuvo en su debido momento y que envase a esa documentación de respaldo se terminó la relación laboral con la accionante, por lo tanto con toda la prueba que ha sido presentada dentro del expediente por parte de la entidad pública demandada, se determina que no ha existido vulneración de derechos constitucionales, por lo tanto procuraduría general del estado solicita que se rechace la presente acción de protección.

5.4.- INTERVENCIÓN FINAL

5.4.1 Accionante, la parte accionada manifiesta que existe una persona que tiene el desempeño en este cargo que ocupaba la señora Andrea Granda Pacheco, a fojas 162 y 163 consta que se han celebrado contratos de servicios ocasionales desde el 1 de marzo de 2014 y también otros servicios, es decir, si se han contratado personas cuando no se encontraba laborando mi representada, la institución si tenía la necesidad de seguir contratando, pero no se la ha considerado a mi representada por su estado de gravidez, por lo tanto si existe vulneración de derechos constitucionales. También en el acto en el que se le notifica el cese de las funciones, la remoción de su cargo que se le notifica el 15 de junio de 2020, su periodo de nombramiento provisional fue hasta el 30 junio de 2020, no se encuentra debidamente motivado, existe deficiencia motivacional de apariencia y se ha incumplido con un vicio motivacional conexo a la apariencia que es la que es la inatención, las razones vertidas en este documento no guardan relación con el problema jurídico, y no justifican de manera adecuada por qué no se continúa con el nombramiento, cuando han manifestado en esta audiencia que se ha contratado a otra persona para que asuma este cargo. Se han comprobado vulneraciones de derechos constitucionales, por lo que una vez más solicito se acepten las pretensiones de la actora, que se la reintegre, si no puede asumir el cargo porque existe otra persona con una

protección especial, se designe una función para que ella pueda cumplir dentro la institución con igual remuneración.

QUINTO.- PRUEBA APORTADA Y HECHOS RELEVANTES, acorde con el Artículo 164 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), norma supletoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional, es obligación de los juzgadores expresar en la resolución la valoración de todas las pruebas producidas, empero conforme el Artículo 17.3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, norma jerárquicamente superior, conforme el Artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador, el juzgador tiene la obligación legal de hacer relación únicamente de los hechos probados relevantes para la resolución, actuaciones probatorias que además, acorde con el principio de verdad procesal, contemplado en el Artículo 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, que ordena que las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes generan una dependencia directa de los infrascritos respecto de la información introducida al proceso por los sujetos del mismo, y que a su vez origina responsabilidades legales en aquellos, en caso de que se cambie artificialmente el estado de las cosas, lugares o personas a fin de inducir a engaño al juez, conforme nuestra legislación punitiva vigente.

5.1 PRUEBA DE LA ACCIONANTE, Acorde al Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su demanda adjuntó para mejor resolver como prueba documental lo siguiente:

1. A fojas 3, se incorpora el Memorando Nro. MSP-CZ4S-DDS-N°23D02-2020-3027-ME, de fecha 19 de junio del 2020, suscrito por el Msg. Carlos Rafael Ordoñez Jaramillo, en calidad de DIRECTOR DISTRITAL DE SALUD N°23D0.

2. De fojas 4 a fojas 8 consta, la copia certificada del Memorando Nro. MSP-CZ4S-DDS-N°23D02-2020-2943-ME, de fecha 15 de junio de 2020, suscrito por el Msg. Carlos Rafael Ordoñez Jaramillo, en calidad de DIRECTOR DISTRITAL DE SALUD N°23D02.

3. De fojas 41 a fojas 42 consta, la copia certificada de la ACCIÓN DE PERSONAL N°DDS-23D02-UATH-0985-2020 de fecha 30 de junio de 2020.

4. De fojas 50 y 51 consta, la copia certificada del Memorando Nro. MSP-CPZ4S-DDS-N°23D02-2020-2572-ME.

5. De fojas 66 a 67 consta, la copia certificada del Memorando Nro. MSP-TH-2014-10693-M, de fecha 27 de noviembre del 2014, que contiene la disposición de CREACIÓN DE PARTIDAS y el cuadro adjunto de la creación de puestos Dirección Distrital de Salud N°23D02.

6. A fojas 68 consta, la copia certificada de la ACCIÓN DE PERSONAL No. TH-DDS23D02-2015-042, de fecha 20 de abril de 2015 de la compareciente ANDREA PIEDAD GRANDA PACHECO.

7. De fojas 69 a 70 consta, la copia certificada del CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES, como Servidora Pública 2, de fecha 13 de agosto del 2012 hasta el 31 de diciembre del 2012, de la compareciente ANDREA PIEDAD GRANDA PACHECO.

8. A fojas 71 consta, la copia certificada del REGISTRO DE NOVEDADES, aviso de entrada a la Dirección Provincial de Salud de Santo Domingo de los Tsáchilas, como Servidora Pública 2, de fecha 04 de septiembre del 2012 de la compareciente ANDREA PIEDAD GRANDA PACHECO.

9. De fojas 72 a 73 consta, la copia certificada del CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES, como SERVIDORA PÚBLICA 2, desde 01 de marzo hasta el 31 de julio del 2014, de la compareciente ANDREA PIEDAD GRANDA PACHECO.

10. De fojas 74 a 75 consta, la copia certificada del CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES, como SERVIDORA PÚBLICA 2, desde 02 de enero hasta el 30 de junio del 2014, de la compareciente.

11. De fojas 76 a 77 consta, la copia certificada del CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES, como SERVIDORA PÚBLICA 2, desde 02 de enero hasta el 31 de diciembre del 2013, de la compareciente.

12. A fojas 78 consta, la copia certificada del Memorando Nro. DPSSDT-0463-2012, de fecha 13 de agosto de 2012, que contiene la disposición de la contratación de la compareciente, para que asuma funciones de Comunicación Visual de la Provincia.

13. A fojas 79 consta, la copia certificada de la FICHA PERSONAL DE TRABAJO de la compareciente para el cargo de ANALISTA DISTRITAL DE COMUNICACIÓN, IMAGEN, y PRENSA.

14. De fojas 81 a 86 consta, el HISTORIAL DE APORTACIONES de la accionante en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

15. A fojas 87 consta, el formulario original de Nacido Vivo firmado por la Dra. Gabriela Alarcón Gómez, Ginecóloga de la Clínica Torre Médica San Andrés en la que consta que la hija de la accionante nació a las 38 semanas.

5.2 PRUEBA DEL ACCIONADO: La parte accionada como prueba incorporó:

1. De fojas 190 a 196 consta, el ACUERDO No. 0023-2022 del Ministerio de Salud Pública donde consta la reforma al Estatuto Orgánico Sustitutivo de Gestión

Organizacional por Procesos, publicado en el Registro Oficial el 30 de septiembre de 2022.

2. De fojas 225 a 227, consta el ACUERDO N°00004722 del Ministerio de Salud Pública.

3. De fojas 228 a 235 consta, el ACUERDO N°00019-2020 DEL Ministerio de Salud Pública, publicado en el REGISTRO OFICIAL el 05 de junio de 2020.

4. De fojas 236 a 237 consta, el Memorando Nro. MSP-TH-2014-10693-M, de fecha 27 de noviembre de 2014, que contiene como asunto la creación de partidas.

5.3.- PRUEBA DE OFICIO DEL TRIBUNAL

1. Se incorpora el informe en el cual se sustenta la razón de la terminación del contrato de servicios ocasionales en el mes de febrero de 2014.

2. Resolución emitida por el Ministerio de Salud donde indica que se procede a eliminar los dos Distritos.

3. Informe sobre la necesidad del nombramiento provisional en el año 2015

4. Informe en el cual se sustenta la razón de la terminación del nombramiento provisional.

5. Copias certificadas de la carpeta de la accionante, documentación remitida por Talento Humano.

6. Certificación de los horarios de trabajo y funciones de la accionante.

SEXTO.- ANÁLISIS

Para comenzar el análisis de la presente acción es importante hacer notar que toda institución del Estado, de acuerdo a sus necesidades institucionales, a través de los correspondientes departamentos o áreas administrativas, tienen todo el derecho y la facultad de contratar el personal necesario a fin de cumplir con el servicio ofrecido, para lo cual existen una serie de procedimientos de índole administrativo, los cuales deben ser cumplidos para todos los actos administrativos, a fin de que estos cumplan con ser legítimos y emitidos por la autoridad correspondientes, en este caso por la autoridad nominadora de la Dirección Distrital de Salud No. 23D02, conforme se analizará a continuación:

Para lo cual se tiene que el Acto Administrativo como una de las actuaciones administrativas es la declaración de la voluntad del órgano competente de la

Administración Pública que crea, modifica o extingue una situación jurídica y que surte sus efectos respecto de una persona o grupo de personas o de terceros, incluyendo a otros organismos y dependencias de la propia Administración

La Constitución ecuatoriana recoge que la administración pública constituye un servicio a la colectividad; en tal virtud, todos los organismos que conforman el sector público, cumplirán sus fines en el ámbito de sus competencias y obrarán en observancia de los principios previstos en la Constitución, en los instrumentos internacionales y la ley; en efecto, cuando la administración pública en ejercicio de sus funciones se manifiesta mediante resoluciones, sean estas de carácter general o particular, sobre algún derecho o interés, surge un acto administrativo, como acertadamente Dromi señala: “todo el obrar jurídico administrativo es acto administrativo”

En igual forma se pronuncian los juristas García de Enterría y Ramón Fernández al definir el acto administrativo como: “la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria”.

El Art. 98 del COA define al acto administrativo en los siguientes términos: “El acto administrativo es la declaración unilateral de la voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales reales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa. Se expedirá por cualquier medio documental, físico o digital y quedará constancia en el expediente administrativo”

El Art. 99 del Código Orgánico Administrativo establece los requisitos de validez del acto administrativo: Competencia, Objeto, Voluntad, Procedimiento y Motivación.

Competencia.- Pérez se refiere a la competencia como la “...*aptitud legal del obrar del órgano administrativo...*”; en el mismo sentido, para el tratadista Secaira “la competencia es el conjunto de atribuciones que la ley entrega a los órganos del poder público”. Como se puede apreciar, la competencia determina las materias que entran en la esfera propia de cada autoridad y establece los límites dentro de los cuales han de moverse las personas jurídicas públicas y los órganos administrativos.

La competencia es un requisito de esencia, pues, para que el acto administrativo sea válido, necesariamente debe ser expedido por el titular del órgano facultado legalmente para exteriorizar la voluntad administrativa. Lo contrario significaría que la decisión administrativa, inexorablemente estaría viciada de nulidad o carecería de valor jurídico alguno y por lo tanto, ninguna persona estaría obligada a cumplirlo.

Objeto.- El acto debe contener una obligación expresa de dar, hacer o no hacer; el contenido del acto administrativo debe reunir características tales como certeza, licitud y

posibilidad física; de igual forma dicho contenido u objeto debe ser moral y no puede perjudicar a terceros. La doctrina señala que el objeto del acto administrativo es perfectamente divisible en tres partes: una de índole natural que sirve para caracterizarlo, es decir, es la sustancia del mismo que lo hace distinto de otros de su género; la segunda se refiere al orden implícito que encontrándose en un acto administrativo, proviene de una disposición legal aplicable, o sea, existe en el acto sin haber sido expresada en él, por así estar establecido en el ordenamiento jurídico; y, una tercera parte, llamada eventual, que puede o no configurar el acto administrativo.

Voluntad.- Es la voluntad estatal válida, exteriorizada en una declaración legal expresa. Para Younes Moreno “El acto administrativo se precisa de esa declaración, pero lo esencial es la voluntad real del acto administrativo”. La voluntad tiene dos elementos el Subjetivo constituido por el ánimo, comprensión o parecer que la persona física, titular del órgano público encargado de decidir, tiene respecto del asunto materia de resolución; y, el Objetivo identificado por los antecedentes fácticos y jurídicos que obran del proceso, que deben ser tomados en cuenta para la resolución.

Procedimiento.- Para la plena eficacia del acto administrativo, debe observarse las normas procedimentales, esto es, los trámites y más solemnidades que la ley impone se acaten de modo previo a su emisión; el acto administrativo debe estar normado y no generarse por la sola voluntad del titular del órgano o entidad que lo va a dictar, el no ceñirse a los procedimientos legales, acarrea la nulidad del acto administrativo.

Motivación.- La administración pública fundamentará las razones de sentido y contenido, debidamente argumentado en razonamiento lógico para emitir un acto administrativo concreto con contenido determinado.

Según Gordillo la motivación: *“es la fundamentación fáctica y jurídica con la que la administración entiende sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión tomada y es el punto de partida para el juzgamiento de esa legitimidad”*; el administrado tiene derecho a que la administración le explique las razones por las cuales toma la decisión que afecta sus intereses o derechos, de ahí, la importancia que pueda oponerse a la decisión pública, de requerirse; la motivación es la exposición de razones que debe relatar el administrador público para tomar una decisión.

No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Como bien lo señala el literal l) del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos...”.

Al realizar el análisis del presente caso se tiene que considerar si al momento de la

terminación del contrato de servicios ocasionales en el mes de julio de 2014, la accionante se encontraba en estado de gravidez; de ser el caso la acción de protección deberá versar sobre la protección especial de la mujer embarazada en el ámbito laboral y el derecho de lactancia; para ello se tiene que de la revisión de la prueba documental que se ha incorporado al expediente la servidora Granda Pacheco Andrea Piedad; estuvo laborando en la Dirección Distrital de Salud No. 23D02 de Santo Domingo, durante dos periodos, el primero que va desde agosto del 2012 hasta el 31 de julio del 2014, bajo la modalidad de contratos ocasionales de trabajo, desempeñándose como Analista de Comunicación, Imagen y Prensa.

Y el segundo período que vá desde el 20 de abril de 2015 hasta el 30 de junio del 2020.

A decir de la accionante la entidad accionada esto es, la Dirección Distrital de Salud No. 23D02 de Santo Domingo, en estos dos periodos ha vulnerado sus derechos constitucionales, señalando en primera instancia la vulneración a su derecho al trabajo, discriminación por su estado de gestación y por último al de la motivación; este último producido a través de la emisión del Memorando signado con el número Memorando Nro. MSP-CZ4S-DDS-N 23D02-2020-2943-ME, de fecha 15 de junio del 2020, suscrito por el Mgs. Carlos Rafael Ordoñez Jaramillo, en su calidad de Director Distrital de Salud N.º 23D02", en el cual la máxima autoridad de manera inconstitucional e inmotivada decide dar por terminado el nombramiento provisional que venía manteniendo.

El Tribunal observa efectivamente se ha justificado a través de la prueba documental que la accionante ha ingresado a laborar para la entidad accionada desde agosto del 2012 hasta julio de 2014, y desde el 20 de abril de 2015 hasta el 30 de junio del 202, a través de los diferentes contratos de servicios ocasionales, impresión de afiliación al IESS, nombramiento provisional y las acciones de personal; y lo que es más la Dirección Distrital de Salud N.º 23D02 en ningún momento ha negado la existencia de la relación laboral.

Ahora bien del formulario de Nacido Vivo, suscrito por la Dra. Gabriela Alarcón Gómez, Ginecóloga de la Clínica Torre Médica San Andrés se desprende que la accionante Granda Pacheco Andrea Piedad ha dado a luz un hijo vivo (a las 38 semanas de gestación) con fecha 14 de marzo de 2015, si se realiza el cálculo correspondiente y se retrotrae en el tiempo se evidencia que la accionante se encontraba embarazada al momento en que se dio por terminada la relación laboral existente a través de la modalidad de contratos ocasionales.

A decir de la entidad accionada, está desconocía de la circunstancia sui generis en la que se encontraba la accionante, por lo que con la finalidad de no ir contra norma expresa, esto es, que una vez que se cumplió el plazo máximo que se podía generar el contrato de servicios ocasionales, decidió por terminado el mismo; esto es, que esta terminación de la

relación laboral no se debía a su estado de gestación o embarazo, si no por el contrario que era únicamente por la fecha en que se terminaba el plazo por el cual fue contratada.

Por otro lado la accionante supo manifestar que su empleador conocía de su estado de gestación ya que esta dio a conocer de manera verbal al Jefe de Talento Humano de su estado de gravidez.

Es importante hacer énfasis que en todo tipo de contrato las mujeres en estado de gestación tendrán protección hasta que termine el período de lactancia. La protección especial consiste en garantizar la misma remuneración a la percibida antes del embarazo o una mejor, el respeto de la licencia de maternidad y el permiso de lactancia, además de la obligación que tiene el empleador de generar un ambiente laboral adecuado, acorde a sus necesidades específicas.

Hemos analizado y determinado que el acto administrativo con el que se le hizo conocer a la accionante que su contrato de servicios ocasionales se cumplía o fenecía en una fecha determinada, no ha estado asociado, como dice la Constitución, a su estado de gestación, sino porque se cumplían el tiempo que permite la ley para la contratación de servicios ocasionales. De lo que deviene que tampoco se lo ha hecho como acto discriminatorio, como lo alega la accionante; Pues no tiene vinculación con los roles reproductivos; es decir, que no consta haber existido las condiciones constitucionales despido asociado con la gestación ni vinculación con los roles reproductivos; sino el hecho de que la relación laboral estaba regida por contratos ocasionales y su fecha de vigencia máxima de tales contratos.

Independientemente de la causal por la que se separe a la trabajadora de sus funciones, no pierde su derecho a recibir una compensación económica hasta que finalice su período de lactancia, además de la liquidación que por ley le corresponda, independientemente del tipo de contrato o nombramiento, si se termina la relación laboral de forma unilateral por parte del empleador o empleadora, *la mujer embarazada, en licencia de maternidad o en período de lactancia, tiene derecho a la compensación para el derecho al cuidado como parte de la corresponsabilidad estatal. No se trata de una indemnización ni tampoco puede considerarse como un gasto público innecesario. El cuidado a la madre y al niño o niña lactante es una cuestión de corresponsabilidad social y pública.*

La Corte Constitucional a través de la sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados establece que los derechos de las mujeres embarazadas, la terminación laboral de una mujer embarazada haría determinar una discriminación por su condición de embarazo, las mujeres embarazadas gozan derecho a la igualdad y a no ser discriminada; la sentencia 309-16-SEP-CC, ha manifestado que el trato para las personas en estado embarazadas es el mismo que la condición de discapacidad, el principio de igualdad representa una igualdad, la condición de embarazo es un estado de desventaja que requiere una

atención especial, que en este caso concreto no se dio.

El derecho al trabajo en el período de gestación y lactancia es una de las garantías que se encuentra debidamente detalladas por la Corte Constitucional, en la sentencia No. 309-16-SEP-CC, la condición de embarazo es una condición de desventaja y de necesidad de protección, en el presente caso se ha violentado el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación. El inc. 3 del Art. 58 nos indica: *“en el caso de las mujeres embarazadas la vigencia del contrato durará hasta el fin del período fiscal en el que concluya su periodo de lactancia”*.

Si bien los contratos de servicios ocasionales tal como su nombre lo refiere a la necesidad temporal que tiene una institución a fin de cumplir con un objetivo específico; lastimosamente se ha podido evidenciar que las instituciones públicas han aplicado de manera errónea y como regla común la contratación de personal bajo la modalidad de contratos ocasionales, sin considerar que la necesidad de ese puesto de trabajo no es temporal, si no por el contrario es permanente, como se ha justificado en el caso sub judice.

Situación que no permite a los trabajadores y trabajadoras alcanzar estabilidad y permanencia en la institución, si bien el objeto del contrato ocasional es responder a una necesidad institucional temporal y excepcional, la Corte Constitucional ha sostenido que *“mantener al trabajador o trabajadora bajo esta modalidad por un tiempo indefinido pasado el año, da a entender que la necesidad institucional ya no es temporal, sino permanente”*. Es por ello que *“el abuso de esta modalidad de contratación constituye una forma de precarización laboral”*.

En el presente caso se ha evidenciado que la necesidad por parte de la Dirección Distrital de Salud N.º 23D02 de contar con los servicios de una servidora que se encargue de la Comunicación, Imagen y Prensa de la institución y de la autoridad nominadora era permanente, haciendo un mal uso de la figura del contrato de servicios ocasionales.

Debido a la necesidad que tenía la institución se ha evidenciado que luego de un periodo de tiempo que va desde el 1 de agosto de 2014 hasta el mes de abril de 2015, la hoy accionante Granda Pacheco Andrea Piedad, nuevamente reingresa a laborar en la entidad accionada en el mismo cargo o a su vez realizando las mismas funciones, pero esta vez lo hace a través de la figura del nombramiento provisional conforme se desprende de la acción de personal que ha sido incorporada como prueba documental.

Los nombramientos provisionales *“son aquellos que se expiden para ocupar un puesto determinado de un servidor o servidora i) suspendido en sus funciones o destituido, ii) en licencia sin remuneración, iii) en comisión de servicios sin remuneración o vacante, iv)*

quienes ocupen puestos dentro de la escala jerárquica superior; y v) de prueba". El artículo 18 del Reglamento a la LOSEP señala que para este tipo de nombramientos tiene que existir la partida correspondiente y no se puede dar nombramientos provisionales a través de la celebración de contratos de servicios ocasionales, *"cuando se trata de partidas vacantes, terminan cuando se haya llamado a un concurso de méritos y oposición y se designe al ganador o ganadora"*.

La entidad accionada señaló que en el ámbito del Derecho Público esto es la LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO LOSEP, no existe el despido intempestivo, no existe condena de indemnización, que en la especie por ser un contrato temporal u ocasional no genera ninguna estabilidad, así como tampoco es sujeto de indemnización, no existe ningún tipo de discriminación hacia la accionante por encontrarse en estado de gravidez, sino que simplemente el contrato de servicios ocasiones de fecha 31 de julio 2014 feneció por el cumplimiento del plazo y por esto ha sido notificada con el aviso de cumplimiento de contrato, la accionante, quien si consideraba que se han violentado sus derechos, debió haber acudido a la vía contencioso administrativo, es decir, no se ha agotado la vía administrativa o judicial y en consecuencia no se ha vulnerado ningún derecho constitucional"

La Corte Constitucional ha señalado que hay dos situaciones que merecen ser valoradas para determinar el mecanismo procesal adecuado y eficaz. El primero tiene que ver con los derechos que están en litigio. Si el caso se refiere a servidoras o servidores públicos por violación de sus derechos laborales, en general, la vía adecuada y eficaz es la contenciosa administrativa. Si el caso se refiere a mujeres embarazadas y en período de lactancia, estamos ante múltiples derechos (autodeterminación reproductiva, intimidad, salud, lactancia, no discriminación y derecho al cuidado) que no fueron considerados para diseñar la vía contenciosa administrativa. La vía adecuada, entonces, para proteger los derechos de la mujer embarazada y en periodo de lactancia es la acción de protección, en razón a la gravedad, al tratarse de una mujer embarazada, es decir, es una persona que forma parte de los grupos de atención prioritaria conforme el artículo 35 de la Constitución, la cual fue desvinculada de su puesto de trabajo pese a su condición. Esto supondría, además, el desconocimiento de la protección especial y reforzada en el ámbito laboral determinado por la Constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos para las mujeres en condición de embarazo

Así la Constitución del Ecuador reconoce que a todas las personas el derecho al trabajo. No obstante, debido a las dificultades que los grupos de atención prioritaria enfrentan para ejercer el derecho al trabajo, la Constitución ha contemplado formas de protección especial, entre las cuales, se encuentran normas destinadas a asegurar el ejercicio de este derecho a las mujeres embarazadas, en relación con la estabilidad laboral de mujeres embarazadas bajo esta forma de contratos, la Corte en la Sentencia 3-19-JP, estableció expresamente "que independientemente del tipo de contrato o cargo no se contabilizará la protección especial en atención al cierre del año fiscal, sino que durará hasta el fin del

período de lactancia.”

De los hechos que se desprende que pese a que la Dirección Distrital de Salud No.- 23D02 tenía conocimiento del estado de embarazo de la accionante, procedió a aplicar la Ley Orgánica del Servicio Público y de esta manera terminar la relación laboral con la accionante, lo cual, vulnera de forma evidente la estabilidad laboral especial a la que se ha hecho referencia en párrafos anteriores. Por todo lo expuesto se concluye que la accionante no podía ser separada de su trabajo hasta culminar su periodo de gestación y lactancia, en consecuencia la Dirección Distrital de Salud No. 23D02 vulneró el derecho a la protección especial de Andrea Piedad Granda Pacheco, en su condición de mujer embarazada en el ámbito laboral.

La Corte Constitucional en la Sentencia 309-16-C-CC dentro del caso 1927-11-EP refiere que nadie podrá ser discriminado: "En el presente caso la corte estima que el caso de las personas por discapacidad es análogo tanto en tratamiento que recibe el texto constitucional al igual que las mujeres embarazadas o en el período de lactancia son consideradas grupo de atención prioritaria y tienen garantías específicas que prohíben su discriminación en el trabajo la mayor diferencia entre ambos grupos es que la condición de la denominada discapacidad puede ser temporal o permanente mientras que en el embarazo y el periodo de lactancia son periodos transitorios”, el Art. 35 de la Constitución habla de que las mujeres en estado de embarazo recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos públicos y privados, es por eso que acudimos donde ustedes, la Corte Constitucional en una sentencia análoga 309-16-C-CC, dentro del caso 1927-11-EP ha señalado “un mandato de trato diferenciado que se encuentran también en posición en partes similar, en parte inversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes eso refiriéndose a la situación de discapacidad y a la situación del estado de gravidez de la trabajadora o servidora pública, en la parte final de la sentencia nos dice que es por eso que la Constitución reconoce que las mujeres embarazadas requieren un trato prioritario y especializado en el ámbito público y privado por lo tanto el trato diferenciado en este grupo humano es imperativo nacido del principio de igualdad material dentro del caso se ha violentado el derecho a la igualdad formal, la igualdad material y no discriminación, respecto del Art. 436, num.6 de la Constitución y los artículos 2 y 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, nos dice en el numeral 186 que ningún contrato podrá darse por terminado por razón de embarazo lactancia desde ahí ya se está discriminando y violando la seguridad jurídica rompiendo con el principio de legalidad, el Art. 61 de esta resolución dice que toda discriminación por razón de embarazo y lactancia está expresamente prohibida por la Constitución ratifican lo que ya hemos manifestado referente a la petición, en cuanto al derecho al trabajo hay vulneración en el núm.69 menciona que toda persona incluida las mujeres embarazadas y periodo de lactancia tienen derecho al trabajo de acuerdo al Art. 33 de la Constitución, el derecho al trabajo además está reconociendo por varios instrumentos de derecho internacional al que son

vinculantes, todos esos convenios los hace mención en el Art. 78 la Corte Constitucional, ratifica el sin número de cuerpo legales que protegen a su defendida, referente al contrato de servicios ocasionales en razón del tiempo, qué es el contrato que se ha suscrito y se encuentra ingresado como prueba a su favor el numeral 172 nos dice respecto de las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia que se encuentren dentro de este tipo de contrato la corte ha determinado que prima su situación especial ante cualquier necesidad administrativa. El numeral 202 dice qué hay dos situaciones que merecen ser valoradas para determinar el mecanismo procesal determinado y eficaz el primero tiene que estar en el caso que está en litigio o servidores y servidores públicos por violación de sus derechos laborales en general la vía adecuada está contencioso-administrativo si el caso se refiere a mujeres embarazadas y en periodo de lactancia estamos ante múltiples derechos, qué no fueron considerados para enseñar la vía contencioso-administrativa es la acción de protección”

Ahora bien, del análisis realizado se ha evidenciado que a la accionante se le han vulnerado varios derechos constitucionales, entre ellos: la seguridad jurídica y la igualdad. La Seguridad jurídica, se encuentra establecida en la Constitución de la República del Ecuador, “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.” La Corte Constitucional en la sentencia No. 2034-13-EP/19, ha conceptualizado a la seguridad jurídica, como: "Del texto constitucional se desprende que el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas. Este debe ser estrictamente observado por los poderes públicos para brindar certeza al individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares establecidos previamente y por autoridad competente para evitar la arbitrariedad." En el presente caso, la parte accionada ha prescindido de los servicios de la Lcda. Andrea Piedad Granda Pacheco, en virtud del contrato de servicios ocasionales que firmaron en el mes de marzo de 2014 cuya duración era hasta julio del mismo año, conforme se ha explicado en líneas anteriores, el hecho de habérsela despedido estando en curso un estado gestacional (a pesar que la entidad empleadora no lo sepa conforme así lo afirmado), claramente vulnera las normas jurídicas previamente establecidas y la progresión de derechos instituidos en los variados pronunciamientos por la Corte Constitucional. El Art. 66 numeral 4 de nuestra Carta Constitucional, establece: “Se reconoce y garantizará a las personas: [...] Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), ratificada por el Ecuador el 9 de noviembre de 1981, establece que para lograr la igualdad de género, los Estados Parte deben incorporar en todas sus instituciones, políticas y acciones la perspectiva de género, con el fin de promover la igualdad sustantiva o la igualdad de resultados. Todo esto implica, que la normativa legal debe garantizar todos los derechos en su máxima extensión, para

que materialmente puedan ser exigidos por quien se crea asistido, procurando igualdad y justicia en la sociedad. En el caso concreto se ha verificado que existe una violación de derechos constitucionales en contra de la legitimada activa, que deben ser tutelados por este Juez Pluripersonal, lo que es pertinente en la vía constitucional; al solicitar que se cumpla con su derecho al trabajo, a la no discriminación y por ende su derecho a la seguridad jurídica, a fin de que se cumpla con la norma jerárquicamente superior que es la Constitución de la República del Ecuador.

Ahora bien como se dejó señalado en líneas ut supra, la existencia de un segundo periodo que va desde el 20 de abril de 2015 hasta el 30 de junio del 2020, en este periodo se señala que la accionante Andrea Piedad Granda Pacheco reingresa a laborar a la institución realizando las mismas actividades, a través de la figura de nombramiento provisional.

La accionante manifestó que existe vulneración a sus derechos constitucionales ya que en el lapso de tiempo que estuvo laborando en la institución se otorgaron nombramientos provisionales para varios puestos y entre estos estaba en el que esta se desempeñaba; pero de la misma prueba presentada por la accionante y de lo manifestado por esta, se evidencia que no existió tal afectación, ya que está al regresar a laborar en la Dirección Distrital de Salud de Santo Domingo lo hizo a través de la figura del nombramiento provisional.

También señala de que no existe motivación al momento de ejecutar el acto administrativo con el cual se termina la relación laboral el 30 de junio del 2020, a través del Memorando No. MSP-CZ4S-DDSN°23D02-2020-2943-ME de fecha 15 de junio de 2020, el documento suscrito por el Msg. Carlos Rafael Ordóñez Jaramillo, en su calidad de Director Distrital de Salud de Santo Domingo de los Tsáchilas.

La accionante al indicar que ha planteado la acción de protección con la finalidad de proteger sus derechos constitucionales, señala la vulneración del derecho al trabajo en la garantía de la intangibilidad y la favorabilidad y, el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, sin embargo de aquello, no se ha podido de ninguna manera subsumir los hechos fácticos de la presunta vulneración, a los derechos presuntamente violentados, tanto es así que: Como lo señala el Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador, se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Sobre este derecho la Corte Constitucional establece: "... Para tener certeza respecto a una aplicación normativa, acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas; sólo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional. Mediante un ejercicio de interpretación

integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos..." (Corte Constitucional. Sentencia N.016- 13-SEP-CC, N. caso No. 1000-12). "(...) El derecho a la seguridad jurídica, es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente, debiendo además sujetarse a las atribuciones que le compete a cada órgano" (Corte Constitucional. Sentencia No. 023-13-SEP-CC, Caso No. 1975-11-EP). En este caso, efectivamente el Art. 18 literal c) del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, establece que se podrá otorgar nombramiento provisional para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición, para cuya designación provisional será requisito básico contar con la convocatoria. Este nombramiento provisional se podrá otorgar a favor de una servidora, un servidor o una persona que no sea servidor siempre que cumpla con los requisitos establecidos para el puesto; es decir, el nombramiento provisional se otorga para suplir una necesidad laboral de las instituciones públicas; sin que este nombramiento sea indefinido ni otorgue estabilidad laboral; sin embargo, tampoco se puede dar por terminado dicho nombramiento provisional, en cualquier momento o cuando la autoridad nominadora lo decida, sino cuando se cumpla con lo dispuesto en el literal c) del artículo 18 del Reglamento de la LOSEP, esto es: "...Para ocupar un puesto cuya partida estuviere vacante hasta obtener el ganador del concurso de méritos y oposición", de tal forma hasta cuando se haya posesionado el ganador del concurso de méritos y oposición, sin embargo, de lo que se evidencia dentro del presente caso es que se elimina la partida por parte de la Dirección Distrital mediante resolución en la Concordia y Santo Domingo, debido a falta de presupuesto y múltiples razones relacionadas a no generar más gasto al Estado, conforme se desprende de la Resolución emitida por el Ministerio de Salud donde indica que se procede a eliminar los dos distritos de salud; siendo la accionante desvinculada conforme la normativa legal vigente, en base a ello la entidad accionada cesó de las funciones a la hoy accionada demostrando además que la partida que ocupaba la accionante fue suprimida.

Respecto a el Derecho al trabajo, es un derecho que tenemos todas las personas, acorde a la regulado por las leyes vigentes; El Art. 25 de la Constitución de la República del Ecuador determina: "Derecho al trabajo.- 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 la dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado"; el Art. 325 ibídem dice: "Derecho al trabajo.- El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado Humano; y como actores sociales productivos, todas las trabajadoras y

trabajadores” y el Art. 326 establece los principios que regirán dentro del ejercicio del derecho al trabajo; las relaciones laborales en todas sus esferas, están reguladas por diferentes leyes, en general y/o específicas que rigen para cada institución, en este caso la Ley Orgánica de Empresas Públicas, derivado de la cual están las Normas Para la Administración de Talento Humano; inclusive el Código del Trabajo en lo que fuere aplicable; ante lo cual la Corte Constitucional en sentencia de 5 de agosto de 2020, No.- 3-19-JP y acumulados se pronunció respecto a conflictos laborales: “Si bien la acción de protección constituye la garantía más idónea para la protección de los derechos reconocidos en la Constitución, ésta no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional establecida por la Constitución. En este sentido, la acción de protección no sustituye a todos los demás medios judiciales. Esta Corte ha señalado que las discusiones de índole estrictamente laboral, tales como el pago de remuneraciones adeudadas u otro tipo de haberes laborales, la verificación de las causales de procedencia de la destitución del cargo u otras alegaciones respecto a la terminación de la relación laboral y, en general, conflictos cuya pretensión sea el reconocimiento de haberes laborales, cuentan con una vía adecuada y eficaz ante la justicia laboral ordinaria. En consecuencia, la vía laboral ordinaria es la adecuada para la reparación de derechos laborales, por haber sido diseñada específicamente para salvaguardar los derechos del trabajador y equiparar su situación a la de su empleador”. Por lo que, enfáticamente se concluye que no se ha violado el derecho al trabajo de la accionante mediante el Memorando No. MSP-CZ4S-DDSN°23D02-2020-2943-ME de fecha 15 de junio de 2020.

En relación a el Derecho al debido proceso se tiene que son garantías mínimas que tiene una persona para con observancia de formalidades esenciales dentro de un proceso asegurar sus derechos y obtener un resultado justo y equitativo; El Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas” y establece varias reglas que se debe seguir en respeto a ese debido proceso, aplicando y respetando las normas vigentes con anterioridad al acto, la Constitución de la República y los Convenios y Tratados Internacionales de Derechos Humanos; aplicación de dicha normativa como base del respeto dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia. En virtud de lo expuesto el Tribunal considera que de la prueba documental así como de lo manifestado en la audiencia no se ha evidenciado la vulneración de los derechos mencionados por la accionante. Por lo que al no existir vulneración de derecho constitucional alguno, se entiende que Director de Distrital de Salud de Santo Domingo No.- 23D02 , han actuado conforme a la ley

SÉPTIMO.- RESOLUCIÓN

Por lo expuesto, conforme consta detallado del análisis realizado en esta sentencia, este

tribunal en uso de sus atribuciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, ACEPTA PARCIALMENTE la acción de protección interpuesta por ANDREA PIEDAD GRANDA PACHECO en consecuencia se RESUELVE:

1.- Declarar la vulneración de los siguientes derechos: 1.1.- Derecho a la seguridad jurídica consagrado en el Art. 82 CRE.- 1.2.- Derecho al Trabajo estipulado en el Art. 325 Ibidem.

2.- Como medidas de reparación integral se dispone que la Dirección Distrital de Salud de Santo Domingo No.- 23D02 cancele la totalidad de los haberes que la accionante debió recibir desde la fecha de su separación hasta la fecha en la que fue reincorpora a la institución; esto es, desde el 1 de agosto de 2014 hasta el 19 de abril de 2015, por cuanto esta se encontraba en periodo de gestación (embarazo); para determinar su monto debe aplicarse la regla jurisprudencial establecida en el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuya competencia corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa.

3.- Como medida de satisfacción se dispone que la Dirección Distrital de Salud de Santo Domingo No.- 23D02, por intermedio de su representante legal, efectúe la publicación de la presente sentencia en su portal web, en un lugar visible y de fácil acceso, publicación que deberá permanecer por el plazo de treinta días.

4.- La Dirección Distrital de Salud de Santo Domingo No.- 23D02 proceda a realizar las correspondientes capacitaciones al personal de la UATH referente a las formas o modalidades de contratación; así como a las formas de terminación de las relaciones laborales, a fin de que no se vuelvan a producir nuevos actos administrativos que vulneren los derechos laborales de sus servidores públicos.

En lo que respecta a los numerales 3 y 4 de esta sentencia la Dirección Distrital de Salud de Santo Domingo No.- 23D02 deberá informar al Tribunal el fiel cumplimiento de los mismos en un plazo no mayor a 60 días. Una vez ejecutoriada esta sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional. Actúe en calidad de Secretaria la Ab. María José Abad Vera.- Notifíquese y Cúmplase.

BOSQUEZ ALDAZ SANDRA KARINA

JUEZA(PONENTE)

GARCIA CAMACHO DELFIN AGUSTIN

JUEZ