

Juicio No. 17230-2023-15197

JUEZ PONENTE: VACA NIETO PATRICIO RICARDO, JUEZ DE LA SALA PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE PICHINCHA
AUTOR/A: VACA NIETO PATRICIO RICARDO
SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA. Quito, miércoles 21 de febrero del 2024, a las 10h44.

VISTOS.- Integran el Tribunal Tercero de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, los doctores Patricio Ricardo Vaca Nieto (Ponente), María Patlova Guerra Guerra y Wilson Enrique Lema Lema, Jueces Provinciales, para sustanciar y resolver el recurso de apelación interpuesto por la accionante, señora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, de la sentencia de fecha jueves 24 de agosto de 2023, a las 09h43, por la Juez de la Unidad Judicial Civil con sede en la parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, en la que negó la acción de protección planteada por la referida accionante. Para resolver, se considera:

PRIMERO: COMPETENCIA.-

Este Tribunal de Alzada es competente, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 76, numeral 7, literal m) y 86, numeral 3 inciso segundo, de la Constitución de la República del Ecuador y artículos 24, 168, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en concordancia con el artículo 208 numerales 1 del Código Orgánico de la Función Judicial.

SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-

En la tramitación del recurso, se ha respetado el debido proceso y las garantías constitucionales; al observarse que no se han omitido solemnidades sustanciales, se declara su validez.

TERCERO: ANTECEDENTES.-

3.1. Con fecha 25 de julio de 2023, a las 16h45, la señora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, en su calidad de legitimada activa, presenta su demanda de acción constitucional de protección en contra del Ing. Ramón Correa Vivanco, Gerente General de la

Empresa Pública Petroecuador (legitimado pasivo). Solicitó que se cuente con el Dr. Juan Carlos Larrea Valencia, Procurador General del Estado.

3.2. Mediante sorteo, el conocimiento de esta acción recae en la referida Unidad Judicial Penal, cuyo Juez, luego de efectuada la audiencia respectiva, el 28 de febrero de 2022, a las 13h31, dicta sentencia desechando la acción de protección propuesta por la legitimada activa, frente a lo cual la misma interpone recurso de apelación.

3.3. Este Tribunal de Alzada, integrado debidamente mediante sorteo, mediante providencia de jueves 28 de septiembre del 2023, a las 08h22, avoca conocimiento del recurso de apelación interpuesto, y por pedido de la parte recurrente, convoca a la audiencia oral, pública y contradictoria que se llevó a cabo en forma telemática, el 4 de diciembre del 2023, a partir de las 14h30, con la intervención de la legitimada activa y pasiva, quienes fueron escuchadas en la audiencia en igualdad de condiciones.

CUARTO: FUNDAMENTACIÓN DE LA LEGITIMADA ACTIVA.-

La señora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, tanto en su demanda como en las audiencias celebradas en primera y segunda instancia, ha sostenido en lo sustancial lo siguiente:

A) Actos u omisiones violatorios de derechos constitucionales.- Que el acto que considera vulneratorio de derechos, se concreta con la separación unilateral por parte del empleador EP PETROECUADOR mediante oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, en el cual se informa: La Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador, EP PETROECUADOR, fundamentada en el numeral 16 del Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador, en el numeral 4 del Art. 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; y, en la Normativa Interna de Administración del Talento Humano, le notifica que, en la presente fecha, usted es separado de EP PETROECUADOR. Mediante este acto, la empresa pública, unilateralmente y sin ningún proceso o motivación, le separó de sus funciones en EP PETROECUADOR aun cuando era funcionaria de carrera de la empresa. A esta decisión llegó EP PETROECUADOR, a pesar que conocer que su cónyuge Martínez Acosta Padilla Julio tiene cáncer de páncreas, por lo que el 29 de septiembre de 2008, fue sometido a una cirugía de Whipple, por tumor localizado en la cabeza del páncreas, por lo que necesita realizarse controles periódicos con exámenes de imagen y de laboratorio. Durante ese tiempo, asistió a su cónyuge de varias maneras, para lo cual solicitó permisos y vacaciones con el fin de prestar la ayuda necesaria como guardián y cuidadora de su pareja; la empresa pública en lugar de permitirle afrontar de manera eficiente el problema en el que se encontraba, le desvinculó sin razón alguna, siendo la única justificación el supuesto ejercicio del derecho a la libertad de contratación del que goza la EP PETROECUADOR, vulnerando de manera flagrante sus derechos constitucionales, no solo porque el acto que le desvincula carece de motivación, sino por la afectación a la

estructura laboral y la de su familia.

B) Derechos Violados.- La legitimada activa manifiesta que su desvinculación ha vulnerado los siguientes derechos: Al Trabajo en la garantía de la estabilidad reforzada, seguridad jurídica en la garantía de la motivación, e, igualdad y no discriminación.

C) Pretensión.- En su demanda e intervenciones realizadas en las audiencias respectivas, la legitimada activa solicitó que se acepte la acción de protección propuesta y se declare la vulneración de los derechos constitucionales alegados y que como medidas de reparación integral se deje sin efecto el oficio No. No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, y se ordene el reintegro inmediato a su puesto de trabajo, al cargo de abogada coordinador de asesorías y contratos y que la Empresa Pública PETROECUADOR, en el término que considere pertinente, presente disculpas públicas a la accionante, las mismas que deberán ser publicadas en la página web institucional en el banner principal, disculpas públicas en las cuales se reconozca la vulneración del derecho y se disculpe por la violación ocasionada. Como medida de reparación económica solicita el pago de los haberes dejados de percibir durante el tiempo que ha transcurrido desde que se produjo la vulneración, y los que se generaren hasta su efectivo reintegro al cargo así como las correspondientes aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y los respectivos beneficios de ley.

QUINTO: ALEGACIONES DEL LEGITIMADO PASIVO.-

En el decurso de las audiencias respectivas, la entidad accionada EP Petroecuador, por intermedio de su defensa técnica, ha sostenido en resumen que no existe ningún derecho constitucional violentado; que la desvinculación obedece al ejercicio legítimo del derecho a la libertad de contratación; además esta acción de protección es planteada 13 años y medio después de la separación de Petroecuador por un despido intempestivo que ha sido reconocida por la legitimada activa. Existen las causales previstas en el Art. 42 numerales 1, 3 y 4 de la LOGJCC; demostrará que no existe vulneración de derechos constitucionales. Estamos hablando de una empresa pública, que tendrá autonomía, y se regirá por la norma de la materia, la Ley Orgánica de Empresas Públicas, aprobada en el año 2009 que es una norma previa, clara y pública, respecto a esto, la vía idónea y eficaz de presentar existe y le corresponde conocer a un juez natural e idóneo por tratarse de una empresa pública; es una norma descriptiva no es imperativa decir, los servidores de carrera no pueden ser despedidos intempestivamente, no existe una clasificación por el legislador en el cual señala que la separación de los servidores públicos es por supresión de partidas, o despido intempestivo, se aplicará el mandato constitucional, cada empresa pública tiene su propia norma. Se encuentra dentro de la normativa interna, considerada por el Gerente General. Categoría sospecha no existe, no hay ningún tipo de comparación, se tiene que establecer las mismas circunstancias

y que haya actuado la administración pública en distintos casos; el despido es en el 2010, está prescrito, la Corte Constitucional señala que la legitimada activa expresamente reconoce la vía judicial que debió ser presentada. El Art. 30 numeral 4 de la LEOP, no existe una diferencia del tiempo de separación. Se ha pagado la indemnización, el transcurso de tiempo es excesivo, la accionante no pertenece al grupo de atención prioritaria, por lo que solicita se declare improcedente la presente acción de protección.

SEXTO: FUNDAMENTO DE LA SENTENCIA DEL JUEZ A QUO.-

6.1. La señora Juez de primera instancia, en la sentencia impugnada, se refiere a los antecedentes, y efectúa un análisis de los derechos constitucionales presuntamente vulnerados y de la pretensión de la legitimada activa, contenida tanto en su demanda, así como en su intervención realizada en la respectiva audiencia, llegando a la conclusión de que no existe vulneración de los derechos alegados por la accionante, y que *“en caso de no haber estado de acuerdo con el acto administrativo de desvinculación; así como con el Acta de Finiquito, pudo haber accionado e impugnado los mismos ante la justicia ordinaria, no a través de acciones constitucionales, más aún que la legitimada activa fue desvinculada de EP PETROECUADOR, en el año 2010, es decir que presenta esta acción 13 años después de su desvinculación.”* Y que, *“el asunto que se trata de amparar a través de la presente acción, no implica vulneración de derechos constitucionales, ya que de los hechos relatados y pruebas practicadas, no se observa la violación directa de derechos constitucionales, deviniendo en la improcedencia de la acción propuesta, al evidenciarse el incumplimiento de los requisitos establecidos en el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, además de verificarse los casos de improcedencia previstos e, específicamente en el numeral 4 del Art. 42 ibídem”*; lo que determinó que niegue la acción de protección propuesta por la doctora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, por haberse incurrido en lo dispuesto en el numeral 4 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

6.2. En segunda instancia, la legitimada activa JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, a través de su defensa técnica se ha ratificado en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda y en sus pretensiones realizadas en la audiencia de primera instancia. Mientras tanto, la legitimada pasiva Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador EP PETROECUADOR, por intermedio de su defensa técnica, se ratificó en el hecho de que no existe vulneración de derechos constitucionales.

SÉPTIMO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL AD QUEM.-

7.1. Dentro de los recursos ordinarios, previstos en nuestro ordenamiento jurídico, se tiene el de apelación, que desde el punto de vista semántico dice que es la facultad de *“Recurrir al juez o tribunal superior para que revoque, enmiende o anule la sentencia que se supone*

injustamente dada por el inferior.” (Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Primera Edición, Editorial Espasa Calpe S.A., Madrid, 1998). Enrique Falcón, lo ha definido como *"el medio de impugnación que tiene la parte para atacar las resoluciones judiciales, con el objeto de que el superior las revoque total o parcialmente por haber incurrido el juez a quo en un error de juzgamiento"* (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Anotado, Concordado y Comentado, T. ii, Buenos Aires, 1983, p. 373). Por otro lado, Alberto Hinostroza Minguez, manifiesta que la apelación es *"aquel recurso ordinario y vertical o de alzada formulado por quien se considera agraviado con una resolución judicial (auto o sentencia) que adolece de vicio o error, encaminado a lograr que el órgano jurisdiccional superior en grado al que la emitió, revise y proceda a anularla o revocarla (...) dictando otra en su lugar (sic)"* (Medios Impugnatorios, Perú, Editorial Gaceta Jurídica, 1ra. Edición, 1999, p. 105). El jurista ecuatoriano Jorge Zavala Baquerizo en su obra Derecho Procesal Penal, Tomo IX, sobre la apelación, dice: *"El derecho de impugnar se lo concede a la parte procesal para que se oponga a la ejecución de una decisión judicial que le causa agravio. La persona que ejerce el derecho de impugnar debe actuar en función de un interés surgido del gravamen que le ocasiona la decisión impugnada (sic)"*. Por su parte, el profesor Couture, refiriéndose al tema del agravio, dice: *"El agravio es la injusticia, la ofensa, el perjuicio material o moral"* (Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Tercera Edición, p. 47). *"El litigante a quien la sentencia perjudica afirma que ésta le inflige agravio y acude a mayor juez a expresar agravios. El recurso dado para reparar los agravios es, pues, la apelación"*; mientras tanto, el citado jurista Jorge Zavala Baquerizo, añade que *"(...) El agravio puede ser real o supuesto, de acuerdo al criterio de quien ejerce el derecho de impugnación. Necesariamente no debe ser una providencia injusta; pero si la parte procesal considera que sí lo es, que existe oposición entre el hecho real y el hecho considerado en la providencia; o entre lo dicho por la ley y lo aceptado por la resolución, entonces, la persona que considera que estos errores de hecho, o de derecho, de forma, o de fondo, lo perjudican, puede ejercer el derecho de impugnación, a través del recurso de apelación."* Por su parte Guillermo Cabanellas, define al recurso de apelación como la *"exposición de queja o agravio contra una resolución o medida, a fin de conseguir su revocación o cambio // Por antonomasia en lo jurídico, y específicamente en lo judicial, recurso que una parte, cuando se considera agraviada o perjudicada por la resolución de un juez o tribunal, eleva a una autoridad orgánica superior; para que, por el nuevo conocimiento de la cuestión debatida, revoque, modifique o anule la resolución apelada"* (Guillermo CABANELLAS DE TORRES, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo I, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 2009, p. 350). Se trata entonces de un medio de impugnación sustentado en la garantía de la "doble instancia", previsto en el artículo 86, numeral 3, inciso segundo de la Constitución de la República del Ecuador; 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, 208 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial, cuyo conocimiento es competencia de este Tribunal de Alzada.

7.2. ENFOQUE LEGAL Y DOCTRINARIO SOBRE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.- Conforme enseña la ley y la doctrina, esta acción constituye un mecanismo jurisdiccional

básico para la protección de derechos fundamentales, entendidos por tales aquellos que constan en la Constitución de la República y tratados internacionales de derechos humanos. Tiene un carácter preferente y sumario a fin de poder alcanzar sus objetivos, tanto cautelares como tutelares, convirtiéndose en un instrumento jurídico válido para todos los ciudadanos que pretenden defenderse de los excesos de la autoridad pública o personas naturales, que, en los casos prescritos en la ley, puedan atentar contra los derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República, permitiendo hacer cesar o reparar el daño causado, o impedir que el mismo ocurra. Por otro lado, se puede decir que la obligación primordial de todo Estado constitucional es establecer garantías jurisdiccionales para que los derechos humanos no sean conculcados o desconocidos, garantías que no son otra cosa que herramientas jurídicas mediante las cuales los ciudadanos o el propio Estado exigen un comportamiento de respeto o garantía de los mencionados derechos. Es necesario recordar que el Juez Constitucional no debe olvidar lo prescrito en el artículo 11, numeral 5 de la Constitución de la República, que establece: *“En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia”*.

El Art. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece dos importantes obligaciones a las que se someten los Estados partes, siendo éstas “respetar” los derechos humanos de todos los individuos sujetos a su jurisdicción y “garantizar” su ejercicio y goce; la obligación de respeto exige que los agentes estatales, en nuestro caso, los servidores públicos no violen los derechos humanos establecidos en la Convención y en la Carta Fundamental del Estado; y, el garantizar que el Estado realice acciones que aseguren que todas las personas puedan ejercerlos y gozar plenamente de ellos, para lo cual deberá organizar el aparato estatal con el objeto de que efectúe estos fines. En cumplimiento a estas obligaciones de respeto y garantía, es que se ha adecuado la Constitución de la República así como el ordenamiento jurídico interno para que se cumplan estos objetivos, estableciendo derechos y garantías inherentes a cada uno de las y los ecuatorianos que deberán ser respetados por los servidores del Estado y por los particulares que presten servicios públicos, es así como se ha diseñado las características de un Estado como el nuestro, en el que se halla en primer lugar, la revalorización de la persona, a la que se le debe respetar su dignidad y sus derechos humanos.

La subordinación de la Ley a la Constitución, vale sólo en la medida, en que la primera respeta a la segunda. El tratadista Herbert Krügger, lo plantea así: *“Si por siglos el ejercicio de los derechos fundamentales fue posible en la medida que lo permitía la ley, hoy la ley vale en la medida que respeta a los derechos esenciales”*. Es decir, las garantías jurisdiccionales son acciones expeditas que tienen las personas para acudir a la administración de justicia constitucional y hacer efectivos sus derechos, sin más trámite, y una de las acciones que se la puede ejercer para este fin, es la “acción de protección”, que se encuentra prevista en el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador, que establece que dicha acción *“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 (...)”, es decir, la acción de protección se constituye en una garantía jurisdiccional que tiene por finalidad exigir el cumplimiento o reparación de los derechos vulnerados. A su turno, los artículos 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dicen:

Art. 39: *“La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”.*

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

Art. 41: *“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”.*

Es decir, la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos constitucionales, para que éstos no sean vulnerados.

Karla Andrade Quevedo, en su obra “Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana”, quien a su vez recoge lo expresado por Juan Montaña Pinto, menciona: *“para que proceda la acción de protección, la vulneración del derecho necesariamente debe afectar al ‘contenido constitucional’ del mismo y no a las otras dimensiones del derecho afectado”.* La misma autora (2013, p.115), señala que conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional, *la acción de protección tiene dos objetivos primordiales: “la tutela de los derechos constitucionales de las personas, así como la declaración y la consiguiente reparación integral de los daños causados por su violación”.*

La Corte Constitucional en la sentencia número 0016-13-SEP-CC, dentro del caso No. 1000-

12-EP, estableció que: *“La acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución”*. Es por ello que *“la acción de protección procede solo cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no la vulneración de un derecho constitucional. Es a él a quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de profunda razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si, por el contrario, por su naturaleza infraconstitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria.”* (Sentencia número 0016-13-SEP-CC)”

Entendida lo que es la acción de protección, dada la naturaleza de la misma, este Tribunal de Alzada, en la presente sentencia centrará su análisis en la determinación de una posible vulneración de derechos constitucionales, a fin de satisfacer las exigencias de sentencias de acciones de protección, para lo cual, resolverá por el mérito del expediente como lo establece el artículo 24 inciso segundo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para esto hay que partir, de que la legitimada activa constriñó su recurso en el hecho de que, mediante oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, la accionada, Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador, EP PETROECUADOR, le separó de sus funciones en EP PETROECUADOR a pesar de ser funcionaria de carrera de la empresa. Decisión en la que no se consideró que su cónyuge Martínez Acosta Padilla Julio tiene cáncer de páncreas, por lo que ha tenido que recibir tratamiento especializado, la única justificación que ha tenido PETROECUADOR para desvincularla ha sido el supuesto ejercicio del derecho a la libertad de contratación del que goza la EP PETROECUADOR, vulnerando de manera flagrante sus derechos constitucionales, no solo porque el acto que le desvincula carece de motivación, sino por la afectación a la estructura laboral y la de su familia. Por lo que considera que se le han vulnerado los siguientes derechos constitucionales: al trabajo en la garantía de la estabilidad reforzada, seguridad jurídica en la garantía de la motivación, e, igualdad y no discriminación. Siendo su pretensión, que se ordene el reintegro inmediato a su puesto de trabajo, al cargo de abogada coordinador de asesorías y contratos y que la Empresa Pública PETROECUADOR, en el término que considere pertinente, presente disculpas públicas a la accionante, las mismas que deberán ser publicadas en la página web institucional en el banner principal, disculpas públicas en las cuales se reconozca la vulneración del derecho y se disculpe por la violación ocasionada. Y como medida de reparación económica solicita el pago de los haberes dejados de percibir durante el tiempo que ha transcurrido desde que se produjo la vulneración, y los que se generaren hasta su efectivo reintegro al cargo así como las correspondientes aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y los respectivos beneficios de ley.- Pretensión a la que se opuso la entidad accionada por considerar que no existe vulneración de derechos constitucionales y que la desvinculación obedece al ejercicio legítimo del derecho a la libertad de contratación; además esta acción de protección es planteada 13 años y medio después de la separación de Petroecuador por un despido intempestivo que ha sido reconocido por la legitimada activa, es así que se le ha

pagado la indemnización, el transcurso de tiempo es excesivo, la accionante no pertenece al grupo de atención prioritaria, por lo que solicita se declare improcedente la presente acción de protección, por existir las causales previstas en el Art. 42 numerales 1, 3 y 4 de la LOGJCC. Argumentos sobre los que versará la presente sentencia, pero previo al análisis respectivo, es necesario referirse a la regla jurisprudencial emitida por la Corte Constitucional en la sentencia No. 001-16-PJO-CC, caso No. 0530-10-JP, de 22 de marzo de 2016, que tiene carácter vinculante, en la que dispone que: *"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"*. Sentencia con efectos erga omnes, que debe ser observada por este Tribunal Ad quem, para este efecto, nos referiremos a los derechos: 1) Seguridad jurídica en la garantía de la motivación; 2) Al trabajo en la garantía de la estabilidad reforzada; y, 3) Igualdad y no discriminación.

Empezamos refiriéndonos al derecho a la seguridad jurídica que se encuentra contemplado en el artículo 82 de la Constitución de la República, en el que se señala:

"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".

Sobre la seguridad jurídica, la Corte Constitucional del Ecuador, ha mencionado: *"...este derecho no debe ser entendido de forma aislada a los demás derechos, ya que su esencia es la de brindar convicción a la ciudadanía de que sus derechos constitucionales serán respetados por todos los poderes públicos, a través de la existencia y aplicación de normativas jurídicas que hayan sido dictadas con anterioridad a la materialización de un caso concreto"* (Sentencia No. 100-13-SEP-CC). Así también en la sentencia No. 029-2013-SEP-CC, la misma Corte menciona: *"El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador determina el principio de seguridad jurídica, que consiste en el acatamiento de las normas constitucionales e infra constitucionales, con el objeto de tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde a la Constitución. Para ello, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente y que además sean claras y públicas. Todos estos presupuestos deben ser observados por las autoridades competentes..."*. Siguiendo esta misma línea jurisprudencial, la Corte Constitucional al referirse a la "seguridad jurídica", dijo: *"es la garantía dada al individuo, por el Estado, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto llegara a producirse, le serán asegurados por la sociedad, brindándole protección y reparación. Es así que la seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos*

establecidos previamente" (Jurisprudencia constitucional, serie 7, Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional, periodo noviembre 2012-noviembre 2015, Alfredo Ruiz Guzmán, Pamela Juliana Aguirre Castro y Dayana Fernanda Ávila Benavidez, Quito, 2016, p. 115). *"El derecho a la seguridad jurídica ha de entenderse en correspondencia con la doctrina constitucional, como la regularidad o conformidad a derecho y la previsibilidad de la actuación de los poderes públicos y, muy especialmente, de la interpretación y aplicación del Derecho por parte de las autoridades. Esta previsibilidad en la actuación de autoridades, entre ellos los jueces, excluye la posibilidad de modificación arbitraria de situaciones jurídicas preexistentes; lo contrario son las actuaciones imprevisibles que ocasionan inseguridad jurídica, cuyo efecto puede ser la vulneración de derechos y la provocación de perjuicios"* (Jurisprudencia constitucional, Ob. Cit., pp. 115 y 116). Por último, la Corte Constitucional menciona que *"para el cumplimiento cabal del derecho a la seguridad jurídica, para tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde a la Constitución, se prevé que las disposiciones normativas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, que estas deben ser claras y públicas; solo 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"* (Jurisprudencia constitucional, Ob. Cit., p. 117). Es por ello que, *"el derecho a la seguridad jurídica comporta una serie de obligaciones por parte del ente estatal, entre las cuales se destaca la existencia de un órgano jurisdiccional y de jueces y juezas, quienes en virtud de sus competencias jurisdiccionales deben velar por el cumplimiento de la Constitución y la ley, aplicándolos a un caso concreto para lograr de este modo la tan anhelada justicia"* (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 023-13-SEP-CC, caso No. 1975-11-EP; y, sentencia No. 029-13-SEP-CC, caso No. 2067-11-EP). En el presente caso, la legitimada activa, ahora recurrente, refiere que se le vulneró el derecho a la seguridad jurídica en la garantía de la motivación, a pesar que la garantía de la motivación forma parte del derecho al debido proceso, siendo un error conceptual de la accionante, ahora recurrente decir que se le ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica en la garantía de la motivación, sin embargo de esto, lo que ataca la accionante a través de su acción de protección, es el oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, la accionada, Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador, EP PETROECUADOR, mediante el cual se le separó de sus funciones en EP PETROECUADOR a pesar de ser funcionaria de carrera de la empresa, oficio que a su criterio no se encontraría motivado, que es muy diferente. El referido oficio se fundamenta en el numeral 16 del Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador, en el numeral 4 del Art. 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; y, en la Normativa Interna de Administración del Talento Humano, que sirvió para separarle de sus funciones de EP PETROECUADOR, a pesar de ser funcionaria de carrera, este es el punto central en discusión, propuesto en esta garantía jurisdiccional. Al respecto, cabe señalar que el artículo 228 de la Constitución de la República, dispone que: *"El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o*

de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora". A su vez, el artículo 229 ibídem, establece: "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...".

Es decir, los derechos de los servidores públicos que ingresan al servicio público mediante concursos de méritos y oposición, son irrenunciables, precisamente porque al ser funcionarios de carrera administrativa, gozan de estabilidad laboral, como ocurre en el caso de la legitimada activa, que tiene derecho al trabajo, siendo el mismo inalienable, irrenunciable, indivisible, como lo establece el numeral 6 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador. Normativa constitucional que tiene supremacía constitucional *"sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica"*, como lo establece el Art. 424 de la Constitución.

Sobre la supremacía de la Constitución, resulta necesario citar el artículo 425 ibídem, que señala:

"El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior...." Es decir, la función primaria de la Constitución dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático soberano, etc., como lo señala el Art. 1 de la Constitución, fue limitar los excesos del poder político.

Norma constitucional prevista en el Art. 424, antes invocada guarda armonía con el Art. 11, numeral 5 de la Carta Magna, que dice: *"En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia."* Es por esto que, la Jueza A quo, en su sentencia, debió considerar que los derechos constitucionales tienen que ser respetados por los poderes públicos, a través de la aplicación de normativas constitucionales e

infraconstitucionales dictadas con anterioridad a la materialización de su caso concreto, pero la juzgadora de primer nivel, en la sentencia impugnada, luego de determinar de manera sucinta en qué consiste el derecho a la seguridad jurídica, determina que: “...es fácil concluir que en el presente caso, no existe vulneración a la seguridad jurídica, ya que las actuaciones de la autoridad pública se sujetan a la normativa vigente aplicable al caso” pero se olvida de la norma constitucional referente a la supremacía constitucional que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Y las normas y los actos del poder público que no mantienen conformidad con las disposiciones constitucionales, carecerán de eficacia jurídica, obviando la Jueza A quo, la norma constitucional contemplada en el Art. 228 de la Constitución que establece que el ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, y el artículo 229 ibídem, establece que los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables y únicamente PETROECUADOR aplicó normativa infra constitucional para terminar la relación laboral con la accionante, lo que evidentemente constituye un desacierto. Hay que considerar que la Jueza A quo, para justificar que no se vulneró el derecho a la seguridad jurídica, se sustenta en que: “La desvinculación de la accionante se encuentra sustentada en normas previas, claras, públicas y aplicadas por la autoridad competente, a saber: el numeral 4 del Art. 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas que textualmente señala: “NORMAS GENERALES PARA LA EJECUCIÓN DE CONDICIONES DE TRABAJO CON SERVIDORES DE CARRERA Y OBREROS.- En la relación de trabajo entre servidores de carrera sujetos a la Ley y los obreros, se observarán las siguientes normas: 4. Para el caso de separación de los servidores y obreros de las empresas públicas, por supresión de partida o despido intempestivo, se aplicará lo determinado en el Mandato Constituyente 4”; por su parte el Art. 95 de las Normas Internas de Administración de Talento Humano de EP PETROECUADOR establece: “Artículo 95.- Separación de servidores públicos de carrera y obreros con contrato indefinido.- En circunstancias particulares consideradas por el Gerente General, éste puede decidir la aplicación de la disposición del numeral 4 del Art. 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, misma que es potestad exclusiva del Representante Legal de la EP PETROECUADOR; y, constituye el ejercicio de la libertad de contratación prevista por el numeral 16 del Art. 66 de la Constitución de la República”. Es decir, para la Jueza A quo, las normas infraconstitucionales antes citadas, permitieron la terminación de la relación laboral entre EP PETROECUADOR y la accionante, a pesar de ser funcionaria de carrera, por lo que gozaba de estabilidad; el haberle separado de la entidad accionada, irrespetando la normativa constitucional prevista en los artículos 228 y 229 de la Carta Magna, sin considerar que los derechos de los servidores públicos de carrera son irrenunciables, porque gozan de estabilidad laboral, como ocurre con la legitimada activa, por el hecho de haber ingresado al servicio público mediante concurso de méritos y oposición, por ende, tiene derecho al trabajo, siendo el mismo inalienable, irrenunciable, indivisible, como lo establece el numeral 6 del artículo 11 de la Constitución y ninguna norma infraconstitucional, como las antes aludidas, puede determinar lo contrario, sustentándose en el supuesto “derecho a la libertad de contratación”, que se encuentra previsto en el Art. 66, numeral 16 de la Constitución de la República, que

reconoce y garantiza a las personas (naturales) varios derechos de libertad, que no abarcan a las personas jurídicas, por ende, no puede, ni podía la EMPRESA PÚBLICA DE HIDROCARBUROS DEL ECUADOR EP PETROECUADOR, ahora legitimada pasiva, sustentarse en “la libertad de contratación” para desvincular a su personal, como lo hizo con la legitimada activa, peor aún, si se trata de una servidora pública de carrera. El invocar el “derecho a la libertad de contratación” por parte del legitimado pasivo para desvincular de la EP PETROECUADOR, a una servidora pública de carrera como ocurre con la legitimada activa, vulnera evidentemente el derecho a la seguridad jurídica; el hecho de que la accionante haya recibido una indemnización por “despido intempestivo” no subsana la violación del derecho a la seguridad jurídica.

En este punto es necesario referirse al Convenio 158 de la OIT, Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, que entró en vigencia el 23 de noviembre de 1985, que en su artículo 4, señala: *“No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio.”*, situación que en el caso en examen no se ha justificado.

Cabe señalar que mediante Oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, suscrito por el VALM. (SP) Manuel Zapater Ramos, Gerente General de EP PETROECUADOR, se le notifica a la accionante de su separación unilateral de EP PETROECUADOR, decisión que se fundamenta en el numeral 16 del Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador, en el numeral 4 del Art. 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; y, en la Normativa Interna de Administración del Talento Humano, es decir, fundamenta su oficio la legitimada pasiva especialmente en normas infraconstitucionales, Nótese que, en el oficio de marras, no se determina con precisión si la “separación” de la referida servidora pública, ahora recurrente, fue por “supresión de partida” o por “despido intempestivo”, existiendo una ambigüedad al respecto, por lo tanto, no cabía la aplicación del Mandato Constituyente No. 4, que tenía por finalidad determinar “indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones causadas por despido intempestivo” (Resolución No. 02-2017 Suplemento No. 1 del R.O. 962 de 14 de marzo de 2017. Antecedentes Informe Técnico sobre Fallo de Triple Reiteración Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia). Por lo expuesto, es evidente que a la legitimada activa, como servidora pública de carrera, se le vulneró su derecho al trabajo cuando se le separó de la EMPRESA PÚBLICA DE HIDROCARBUROS DEL ECUADOR EP PETROECUADOR, sin expresar el motivo por el cual fue desvinculada de la entidad estatal. Es decir, que al no haberse determinado la causa por la que fue desvinculada la legitimada activa Jaqueline Yolanda Silva Rodríguez, de EP PETROECUADOR, el Oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, suscrito por su Gerente General, carece de motivación, por lo que es evidente que se vulneró además el derecho de motivación. En este punto cabe señalar que la entidad accionada, con su acción, materializada a través del Oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, suscrito por el VALM. (SP) Manuel Zapater Ramos, Gerente General de EP PETROECUADOR, mediante el cual notifica a la accionante con su

separación unilateral de EP PETROECUADOR, vulneró el derecho al trabajo de la legitimada activa, en virtud de la motivación que antecede, pero no justificó que tenga derecho a la “*estabilidad reforzada*”, que es otra parte de su argumento, porque su cónyuge tenía una enfermedad catastrófica, por padecer de cáncer de páncreas; para tener estabilidad reforzada se requería que la legitimada activa sea considerada trabajadora sustituta o encontrarse al cuidado de algún familiar con discapacidad severa, para ser sustituto de aquel, pero para esto, debía la autoridad nacional encargada de la inclusión económica y social validar al sustituto, y a su vez, la entidad accionada reconocer la calidad de trabajadora sustituta, tal como se encuentra previsto en el Art. 48 de la Ley Orgánica de Discapacidades, que prevé que: “*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. (...)” Es decir, para ser sustituto del cónyuge, entre otros parientes, la legitimada activa debía demostrar que estaba bajo su responsabilidad y/o cuidado una persona con “discapacidad severa”; tal discapacidad severa del cónyuge de la accionante, no se demostró en el presente caso, únicamente demostró la legitimada activa que su cónyuge tiene una enfermedad catastrófica que está en tratamiento, por lo tanto, no es aplicable en este caso, el Art. 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades, y con ello, no cabe el argumento de la estabilidad reforzada por la condición de salud de su cónyuge.

Por último, en cuanto al derecho a la igualdad y no discriminación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que “*el derecho a la igualdad y no discriminación abarca dos concepciones: una concepción negativa relacionada con la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y una concepción positiva relacionada con la obligación de los Estados de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados. [...].*” (Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279).

El artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 24, establece: “*Igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.*”; norma que guarda armonía con el Art. 11, numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, que señala que: “*Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.*”

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo,

identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”

En el caso en examen la legitimada activa en su libelo de demanda e intervenciones realizadas en las respectivas audiencias se refirió a la violación del derecho a la igualdad y no discriminación, por el hecho de ser mujer que tenía bajo su cuidado a su cónyuge con una enfermedad catastrófica, razón que determinó que pida permisos por la salud de su esposo, no observándose en este caso, la existencia de un trato diferenciado o discriminatorio por su género y por la condición de salud de su cónyuge, siendo preciso que la legitimada activa justifique con prueba suficiente que dos sujetos de derechos se encuentren en igual o semejantes condiciones; que se constate un trato diferenciado por una de las categorías; y, que se realice una diferencia justificada o una diferencia de discriminación, según lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia No. 8-21-SN y acumulados, que establece que tienen que cumplirse tres elementos para configurar el trato discriminatorio: “1) *La comparabilidad, tiene que existir dos sujetos de derechos que estén en igual o semejantes condiciones.* 2) *La constatación de un trato diferenciado por una de las categorías enunciadas ejemplificativamente.* 3) *La verificación del resultado o trato diferenciado y que puede ser una diferencia justificada o una diferencia de discriminación. La diferencia justificada se presenta cuando se promueve el derecho y la diferencia discriminatoria cuando tiene como resultado el menoscabo, anulación del goce, ejercicio de los derechos.*” En el presente caso, la legitimada activa no justificó con la prueba presentada, todos los elementos antes indicados del test de discriminación, por lo que no pudo justificar la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación.

En el caso en examen, es evidente que la acción de protección presentada por la legitimada activa reúne los requisitos del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que son: “1. *Violación de un derecho constitucional;* 2. *Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y,* 3. *Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.*” Sobre este último numeral, se debe señalar que la vía idónea u eficaz para proteger el derecho violado es la acción constitucional de protección, sin que sea válido el argumento del legitimado pasivo, de que la vía adecuada sea la ordinaria ante el Juez de Trabajo, como equivocadamente lo sustentó EP PETROECUADOR. Por este motivo, es procedente la acción de protección planteada por la legitimada activa, por cuanto se ha demostrado la existencia de un acto de autoridad pública no judicial que ha violado derechos constitucionales, como lo establece el Art. 41, numeral 1, de la ley antes referida.

Por todo lo expuesto, es indudable que la legitimada activa, ahora recurrente, con sus argumentos planteados en su libelo de demanda e intervenciones realizadas a través de su defensa técnica en las audiencias de primera y segunda instancia, justificó su pretensión, al haber demostrado la vulneración de derechos constitucionales, con la emisión del Oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, suscrito por el VALM. (SP) Manuel Zapater Ramos, Gerente General de EP PETROECUADOR, mediante el cual se le notifica a la accionante con su separación unilateral de EP. PETROECUADOR, por lo que amerita aceptar el recurso de apelación interpuesto, dado que, con sus argumentos desvirtuó la ratio decidendi de la sentencia impugnada que se refirió a que la acción de protección, incumplió los requisitos establecidos en el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y que se ha verificado la improcedencia de la acción, establecida en el numeral 45 del Art. 42 ibídem, criterio que no lo comparte este Tribunal de Alzada, en vista que la Jueza A quo, arribó a erróneas conclusiones como se ha evidenciado en el desarrollo de esta sentencia, ya que para este Tribunal Superior se ha demostrado la vulneración de los derechos constitucionales: a la seguridad jurídica, trabajo y motivación.

OCTAVO: RESOLUCIÓN.- Por estas consideraciones, este Tribunal Ad quem en materia constitucional, de conformidad a lo previsto en el Art. 24 inciso segundo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, resuelve:** a) **ACEPTAR** el recurso de apelación interpuesto por la legitimada activa, señora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, en consecuencia, **REVOCA** la sentencia impugnada, por haberse demostrado la vulneración de los derechos constitucionales: a la seguridad jurídica, trabajo y motivación, en virtud de la motivación que antecede, lo que conlleva a que **se ACEPTÉ** la acción de protección planteada por la referida accionante en contra de la EMPRESA PÚBLICA DE HIDROCARBUROS DEL ECUADOR EP PETROECUADOR. b) Como medidas de reparación integral se dispone lo siguiente: **b.1.** Se deja sin efecto el Oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, suscrito por el VALM. (SP) Manuel Zapater Ramos, Gerente General de EP PETROECUADOR. **b.2.** Se ordena el reintegro inmediato de la legitimada activa, señora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, al cargo que lo venía desempeñando al momento que fue notificado con el Oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, con el cual fue separada de sus funciones, para este efecto, el legitimado pasivo emitirá el nombramiento correspondiente, para el reintegro respectivo, al cargo que lo venía desempeñando, **debiendo la legitimada activa devolver el dinero que recibió como liquidación, cuyo monto consta detallado en el acta de finiquito, a fin de no perjudicar a la empresa estatal, devolución que lo realizará en el menor tiempo posible.** **b.3.** En cuanto a la **REPARACIÓN INTEGRAL, consistente en la reparación económica que la legitimada activa reclama,** como el pago de los haberes dejados de percibir durante el tiempo que ha transcurrido desde que se produjo la vulneración de derechos hasta su efectivo

reintegro al cargo, así como las aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y los respectivos beneficios de ley, este Tribunal realiza el siguiente análisis. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Trujillo Oroza vs. Bolivia determinó: *"Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. Las reparaciones no pueden implicar enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores. En este sentido, las reparaciones que se establezcan en esta Sentencia, deben guardar relación con las violaciones declaradas en la sentencia sobre el fondo (...) "* (Sentencia 57-17-IS/19, párrafo 69).

Nuestra Corte Constitucional, sobre las medidas de reparación ha establecido lo siguiente: *"...En cuanto a una acción de protección, cuyo objetivo es el amparo directo y eficaz de derechos, las medidas de reparación que sean ordenadas justamente deben responder a este objetivo. En tal línea, el artículo 18 de la LOGJCC establece que la reparación ordenada debe procurar que las víctimas "gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación..."; y, el juez "...podrá evaluar el impacto de las medidas de reparación en las víctimas", según lo dispone el artículo 21 de la LOGJCC, lo cual le faculta a modular tales medidas con el fin de hacerlas efectivas. Este mecanismo permite a los jueces asegurar la ejecución de las medidas necesarias para la reparación integral en aquellos casos en los que las medidas dispuestas presenten inconvenientes en su ejecución..."* (Párrafos 40 y 42 Sentencia No. 8-19-IS/22, de 13 de octubre de 2022, Caso No. 8-19-IS).

El artículo 18 de la LOGJCC desarrolla el derecho a la reparación integral y establece que *"procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación"*. Asimismo, dispone que, para determinar la reparación integral, la *"persona titular o titulares del derecho violado deberán ser necesariamente escuchadas"*. En el presente caso, la legitimada activa no ha podido justificar adecuadamente el retardo excesivo para demandar la violación de sus derechos constitucionales, y lo ha hecho luego de más de 13 años, por lo que el Tribunal considera que no cabe ningún tipo de indemnización económica, en armonía con la Sentencia de la Corte Constitucional No. 1290-18-EP/21, que en el párrafo 40, señala: *"40. Ahora bien, la Corte reconoce que el transcurso del tiempo sí podría incidir en la dificultad de probar ciertos hechos, o en otras consideraciones de la sentencia, así como en la reparación de las vulneraciones. Así, por ejemplo, el transcurso del tiempo puede tener como consecuencia que los documentos que prueban las vulneraciones de derechos se pierdan, que los involucrados en las vulneraciones de derechos ya no presten sus servicios en las instituciones, que las acciones administrativas estén prescritas, que las partidas presupuestarias ya no estén disponibles, entre otras. Así también, la obligación de reparar las vulneraciones de derechos se puede ver afectada por cuanto en algunos casos el transcurso del tiempo puede tornar imposible que se emitan medidas de restauración de los derechos y*

en otros casos podría ocurrir que el transcurso del tiempo se convierta en un incentivo para que se calculen reparaciones materiales más onerosas. Es por ello que, en los casos en los que ha transcurrido un tiempo excesivo desde la vulneración de derechos, la reparación podrá tener en consideración la demora en la interposición de las acciones pertinentes. Esto, de ninguna manera puede obstar que se ordene la reparación integral, sin embargo, se debe analizar si la persona afectada ha provisto una justificación válida ante la demora en la presentación de su acción.” (El resaltado y subrayado, nos corresponde). Evidentemente el transcurso del tiempo para presentar la demanda de acción de protección en la que se alega vulneración de derechos constitucionales, que sí han sido demostrados en la presente causa, hace que, los más de 13 años en que la señora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, ahora legitimada activa, no accionó, se convierta en un incentivo para que la reparación económica a calcularse sea altamente onerosa, en perjuicio del Estado ecuatoriano que atraviesa por una crisis fiscal, que hacen imposible pagar una reparación económica a quien no trabajó por más de 13 años, quien pretende inclusive que se le paguen los beneficios de ley y los aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, sin tener derecho a aquello, por no haber trabajado y específicamente por el retardo injustificado para presentar la acción de protección; de dar paso al pedido de la recurrente sobre el pago de lo que dejó de percibir durante el tiempo que estuvo fuera la entidad accionada, esto acrecentaría aún más, el problema de las finanzas públicas, pero como queda indicado, la legitimada activa no demostró de manera clara, categórica y fehaciente cuál fue el motivo que le hizo tardarse demasiado tiempo para presentar su acción de protección, sin que se pueda argumentar que en los gobiernos anteriores no habían las condiciones jurídicas para demandar porque la misma hubiese sido negada, esta es una alegación sin sustento que se la rechaza de plano. Por lo expuesto, este Tribunal considera que no cabe una reparación económica por los motivos antes expuestos, y más bien, determina que el dejar sin efecto la sentencia impugnada, lo que conlleva al reintegro inmediato de la legitimada activa, señora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, al cargo que lo venía desempeñando al momento que fue notificado con el Oficio No. 014 DGER-2010 de 22 de abril de 2010, con el cual fue separada de sus funciones, constituye una medida de reparación integral, en equidad, tal como lo señala el párrafo 149 de la sentencia No. 1290-18-EP/21. b.4. Disponer la publicación de la sentencia constitucional en la página web de la EP PETROECUADOR, en un hipervínculo visible, por tres meses, con la finalidad de evitar la vulneración de derechos constitucionales, en otros servidores públicos.

Se delega a la Defensoría del Pueblo, que realice el seguimiento, en relación al cumplimiento de la presente sentencia, conforme lo establece el inciso tercero del Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional, para lo cual, se enviará el oficio correspondiente a dicha entidad.

Con el objeto de dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en los artículos 76, 82 y 172 inciso segundo de la Constitución de la República del Ecuador, que garantizan los derechos al debido proceso, la seguridad jurídica y el principio de la debida diligencia en los procesos de

administración de justicia constitucional, se dispone que por Secretaría, una vez ejecutoriada esta sentencia, se remita una copia certificada de la misma a la Corte Constitucional, conforme a lo dispuesto en los Arts. 86, numeral 5 ibídem, y, luego, devuélvase el proceso a la Unidad Judicial de origen. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE .-

VOTO SALVADO DE:LEMA LEMA WILSON ENRIQUE, JUEZ SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA. Quito, miércoles 21 de febrero del 2024, a las 10h44.

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR Y PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA.- Quito, 19 de febrero de 2024. Las 14h39.

VISTOS: En razón del sorteo de ley se constituyó este Tribunal Tercero de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, integrado por los jueces provinciales doctores: Patricio Vaca Nieto (Ponente), Patlova Guerra Guerra, y Wilson Lema Lema (Voto Salvado), con el fin de conocer y resolver el recurso de apelación planteado por la accionante Jaqueline Yolanda Silva Rodríguez, respecto de la sentencia dictada por la señora Jueza de la Unidad Judicial Civil con sede en la parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, en la que niega la acción de protección Nro. 17230-2023-15197, planteada en contra de la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador E.P. PETROECUADOR. En lo principal, con los debidos respetos a los argumentos esgrimidos en la sentencia de mayoría, no comparto el criterio y decisión adoptada, disintiendo en razón de las siguientes consideraciones:

PRIMERO.- ANTECEDENTES:

1.1. Con fecha 25 de julio de 2023, a las 16h45, la señora Jaqueline Yolanda Silva Rodríguez, en calidad de legitimada activa, presenta su demanda de acción constitucional de acción de protección en contra de la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador E.P. PETROECUADOR (legitimada pasiva). Señala la accionante que la empresa pública accionada la ha desvinculado unilateralmente y sin ningún proceso o motivación, utilizando como sustento el derecho a la libertad de contratación que no le es atribuible conforme se ha pronunciado la Corte Constitucional. Por lo que ha sido desvinculada de la empresa pública violando derechos constitucionales como el derecho al trabajo en la garantía de estabilidad reforzada, el derecho a la seguridad jurídica y la garantía de la motivación, el derecho a la igualdad y no discriminación. Que como pretensión ha solicitado se acepte la acción de

protección planteada, se declare la vulneración de los derechos constitucionales mencionados y se deje sin efecto el oficio No. 014DGER-2010, de 22 de abril de 2010, y que se la restituya al cargo como abogada coordinador de asesorías y contratos, la presentación de disculpas públicas; y, el pago de los haberes dejados de percibir durante el tiempo que ha transcurrido desde que se produjo la vulneración, y los que se generaren hasta su efectivo reintegro al cargo, entre otros mecanismos de reparación integral.

1.2. Citado que ha sido el accionado, en la audiencia respectiva, la defensa de la E.P. PETROECUADOR ha sostenido que la accionante presenta la acción de protección después de 13 años y medio después de la separación de PETROECUADOR, de la aceptación y firma del despido intempestivo; que de acuerdo al Art. 315 de la Constitución, señala que PETROECUADOR tiene autonomía, y que se rige por la norma de la materia que es la Ley Orgánica de Empresas Públicas, aprobada en el año 2009, como una norma previa clara y pública. Que existe una clasificación realizada por el legislador en el cual señala que la separación de los servidores públicos es por supresión de partidas, o por despido intempestivo; que cada empresa pública tiene su propia norma. Que la legitimada activa ha recibido un pago de USD 70.000 dólares americanos, por concepto de separación de la empresa por pago de indemnización, tal como consta en el Oficio No. 01-DGER-2010 de 22 de abril de 2010, donde consta que su liquidación de haberes, ha sido depositada en el Ministerio de Relaciones Laborales, habiendo aceptado el acta de finiquito, de conformidad con lo que indica la Cláusula Quinta de dicha acta, demostrando así su conformidad con su finiquito. Que en caso de no estar conforme con el acto administrativo, podía haber planteado su reclamo en la vía judicial ordinaria, no en una acción constitucional.

SEGUNDO.- FUNDAMENTO DE LA SENTENCIA DEL JUEZ A QUO:

La señora Jueza de primera instancia, al dictar sentencia, efectúa un análisis de los antecedentes fácticos, en contraste con los derechos constitucionales presuntamente vulnerados y con la pretensión de la accionante contenida tanto en su demanda así como ratificada en la audiencia respectiva; para lo cual ha considerado que: *el oficio Nro. 014-DGER-2010, de 22 de abril de 2010, contiene claramente las normas jurídicas en que se sustenta y la explicación de la pertinencia de su aplicación al caso concreto, particularmente el contenido del numeral 4 del Art. 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas y Art. 95 de las Normas Internas de Administración de Talento Humano, que al amparo de la flexibilidad administrativa de acuerdo del giro del negocio hidrocarburiífero, facultan a la autoridad nominadora, para desvincular a los servidores de carrera y obreros que forman parte de EP PETROECUADOR, como efectivamente ha sucedido en el caso de la ahora accionante.*

Que la desvinculación de la accionante se encuentra sustentada en normas previas, claras, pública y aplicadas por la autoridad competente, a saber: el numeral 4 del Art. 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas que establece las “*NORMAS GENERALES PARA LA REGULACIÓN DE CONDICIONES DE TRABAJO CON SERVIDORES DE CARRERA Y OBREROS*”; y, el Art. 95 de las Normas Internas de Administración de Talento Humano de EP PETROECUADOR, que establece lo concerniente a la “*separación de servidores públicos de carrera y obreros con contrato indefinido*”.

Que el ejercicio de una potestad legal ejercida por la autoridad pública se enmarca en el principio de legalidad establecido en el Art. 226 de la Carta Fundamental, por lo que de ninguna forma se vulnera el derecho a la seguridad jurídica; en otras palabras, la autoridad demandada ejerció una potestad discrecional prevista en una disposición legal vigente y en su propia normativa interna, recordando además que los servidores de carrera sujetos a la LOEP, no se encuentran sujetos a la LOSEP y por tanto no gozan de la garantía de estabilidad prevista para determinados cargos en el Sector Público, conforme se puede evidenciar del contenido de los artículos 18, 19, 29, 30 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, por lo que no es necesario instaurar un procedimiento administrativo de desvinculación, al punto tal que para el caso de la separación de la accionante, se la asimila al despido intempestivo y se le liquidó incluyendo los beneficios previstas para el efecto en el Código de Trabajo, conforme se observa del acta de finiquito constante en el proceso, aceptado y firmado por la doctora JAQUELINE YOLANDA SILVA RODRÍGUEZ, quien en la audiencia manifestó que firmó en forma libre y voluntaria dicho documento. En este punto, es importante manifestar que los servidores que prestan sus servicios en Empresas Públicas se encuentran sujetos al régimen especial previsto en la LOEP y en el Código de Trabajo, criterio que además ha sido expuesto por la Corte Constitucional.

Luego de cuyo análisis ha concluido que en el presente caso, no existe vulneración a la seguridad jurídica, como tampoco del derecho al trabajo, ya que las actuaciones de la autoridad pública se sujetan a la normativa vigente aplicable al caso concreto. Precizando que no toda desvinculación laboral puede engendrar una vulneración de este derecho, como efectivamente ha ocurrido en el asunto sub judice, en el que se ha separado a la accionante al amparo de disposiciones legales y normativa interna que le facultaban a la autoridad pública proceder en este sentido, reiterando nuevamente que incluso se le liquidó con todos los beneficios del despido intempestivo; hecho probado mediante la respectiva acta de finiquito, que ha sido suscrita por la doctora Jaqueline Yolanda Silva Rodríguez. Respaldao su pronunciamiento con el criterio vertido por la Corte Constitucional en un caso análogo al analizado. Agregando que, en caso de no haber estado de acuerdo con el acto administrativo de desvinculación; así como con el acta de finiquito, pudo haber accionado e impugnado los mismos ante la justicia ordinaria, no a través de acciones constitucionales, más aún cuando la

legitimada activa fue desvinculada de EP PETROECUADOR, en el año 2010, es decir que presenta esta acción 13 años después de su desvinculación.

Que, en consecuencia, al no observarse la violación directa de derechos constitucionales de la accionante, la acción de protección propuesta deviene en improcedente, de conformidad con el numeral 4 del Art. 42 de la LOGJCC, resolviendo negar la acción planteada.

TERCERO.- ANÁLISIS:

MARCO CONSTITUCIONAL, LEGAL Y JURISPRUDENCIAL.- **3.1.** La acción de protección fue incorporada en la CRE del 2008 como la garantía jurisdiccional encargada de tutelar de modo directo y eficaz los derechos constitucionales de las personas (Art. 86). De acuerdo con el Art. 88 de la Norma Suprema, *“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.”* **3.2.** Por su parte, la LOGJCC, regula las garantías jurisdiccionales y entre ellas la acción de protección, estableciendo su objeto, los requisitos para su presentación y la procedencia de esta acción. En este sentido, el objeto de la acción de protección contemplado en el Art. 88 de la Constitución, se replica en el Art. 39 de la LOGJCC que dispone que la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por otras acciones constitucionales. Esta ley establece además requisitos para su presentación y procedencia, así, el Art. 40 exige básicamente: **(i)** Que exista violación de un derecho constitucional. Lo que significa que, tal y como ha señalado Juan Montaña Pinto *“para que proceda la acción de protección, la vulneración del derecho necesariamente debe afectar el 'contenido constitucional' del mismo y no a las otras dimensiones del derecho afectado [...]*^[1]”; **(ii)** Que la vulneración se haya dado por acción u omisión de autoridad pública no judicial o de un particular de conformidad con lo establecido en la Constitución; y, **(iii)** Que no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. **3.3.** Frente a los requisitos de procedibilidad, la LOGJCC ha dispuesto varias causales de improcedencia (Art. 42), siendo las más relevantes: **(i)** Que no exista vulneración de derechos constitucionales; **(ii)** Que el acto administrativo que se demanda pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz; y, **(iii)** Que la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho. Estas causales son las que de modo más frecuente provocan la negativa de la acción de protección^[2].

CUARTO.- ARGUMENTACIÓN DEL TRIBUNAL AD QUEM:

A diferencia del criterio expuesto por la mayoría del Tribunal Ad quem, que revoca la sentencia subida en grado, aceptando la acción de protección planteada, el suscrito Juez Provincial no comparte el análisis y conclusión efectuados en la sentencia impugnada por las siguientes razones:

4.1. En la sentencia apelada, la señora Juez A quo ha efectuado el análisis de los actos impugnados, considerando que el acto administrativo de desvinculación laboral no ha vulnerado derechos constitucionales de la accionante, quien lo que pretende es el reconocimiento de un derecho y que se ordene su reintegro a su puesto de trabajo pese a haber recibido la indemnización respectiva, y luego de haber transcurrido 13 años de su desvinculación.

4.2. En efecto, el acto administrativo de desvinculación ha sido efectuado por autoridad competente y observando las normas infraconstitucionales como es la Ley Orgánica de Empresas Públicas (LOEP), y las Normas Internas de Administración del Talento Humano de la EP Petroecuador, pretendiendo ahora su reincorporación llevando para ello al análisis de cuestiones de carácter administrativo y de normativa legal y reglamentaria, cuya discusión y resolución no compete a la justicia constitucional, pues para ello, el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha establecido vías idóneas y eficaces, tanto en sede administrativa, como en sede jurisdiccional, a través de la jurisdicción ordinaria laboral y/o contencioso administrativa, según sea el caso, en observancia del derecho a la seguridad jurídica precisamente.

4.3. Al respecto, la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 82 establece 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”*. **(i)** En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que el principio de seguridad jurídica: *“... se halla articulado con el cumplimiento de las normas constitucionales, estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano; para aquello y para tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde con la Constitución se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas. Solo 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”*^[3]. Por ello, a decir de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

(CIDH): “El respeto al principio de legalidad es expresión del derecho a la seguridad jurídica”^[4]. **(ii)** En el caso examinado, se verifica que la Jueza A quo ha observado este derecho al momento de realizar su análisis en forma razonable y fundamentada, aplicando las normas constitucionales y legales pertinentes, por un lado, conforme ha quedado señalado; y, por otro, también es preciso mencionar que en el acto administrativo de terminación de la relación laboral con el accionante, la entidad accionada ha aplicado tanto la Ley Orgánica de Empresas Públicas, como su Reglamento respectivo. Normativa jurídica previa, clara y pública, que ha sido observada y aplicada, no existiendo por tanto vulneración del derecho a la seguridad jurídica, como ha sido alegado por el legitimado activo. **(iv)** En efecto, la Constitución de la República del Ecuador determina que: “Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los servidores o servidoras públicas y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que le sean atribuidas en la Constitución y la Ley” (Art. 226). En el caso analizado la ley aplicable es la Ley Orgánica de Empresas Públicas, que tiene entre sus objetivos el “regular la autonomía económica, financiera, administrativa y de gestión de las empresas públicas” (Art. 2.3). **(v)** La referida Ley Orgánica de Empresas Públicas en su Art. 30, que se refiere a las normas generales para la regulación de las condiciones de trabajo con los servidores de carrera y obreros, en el numeral 4 establece que: “Para el caso de separación de los servidores y obreros de las empresas públicas, por supresión de partida o despido intempestivo, se aplicará lo determinado en el Mandato Constituyente No. 4”. **(vi)** En concordancia con la disposición legal citada, el Art. 32, ejusdem, trata de “las controversias que se originaren de las relaciones”, donde es fundamental destacar que: “Las controversias que se originaren de las relaciones laborales entre las empresas públicas y sus servidores de carrera u obreros, serán resueltas por la autoridad del trabajo o los jueces de trabajo competentes, quienes para el efecto observarán las disposiciones especiales previstas en este Título”. Lo que confirma que los fundamentos expuestos en la acción de protección tienen su vía adecuada, eficaz y expedita de discusión y resolución en la jurisdicción ordinaria. **(vii)** En suma, las disposiciones legales citadas regulan tanto el régimen laboral en las empresas públicas, así como la forma de terminación e indemnizaciones; y, solución de controversias. De ahí que no se advierte que se haya vulnerado el derecho a la seguridad jurídica conforme ha alegado la accionante, ni ningún otro derecho constitucional. Sobre el tema, la propia Corte Constitucional en sentencia Nro. 1617-16-EP/21, de 03 de marzo de 2021, en un caso análogo al presente, ha sostenido que:

“42. No obstante, corresponde a este Organismo, efectuando un esfuerzo razonable, determinar si la decisión de cesar en funciones al accionante, adoptada por Petroecuador provocó vulneraciones a derechos constitucionales. Al respecto, esta Corte encuentra en primer lugar que la mencionada entidad decide separar al accionante de su cargo, principalmente, en razón de lo previsto en los artículos 66.16 de la CRE y 30.4 de la LOEP.

43. Asimismo, a fojas 84 y 85 del expediente de primera instancia se encuentra el acta de finiquito, por medio de la cual se liquidaron los haberes laborales que le habrían correspondido al accionante por concepto de despido intempestivo. En dicho documento se

verifica la aceptación del ex trabajador y se constata que el accionante recibió en cheque certificado los valores liquidados mediante el referido documento.

44. Sin embargo, a criterio de esta Corte, el hecho de que el accionante haya aceptado los valores liquidados, a través de la mencionada acta de finiquito, no limitaban su accionar ante la justicia ordinaria. Es decir, que el accionante tuvo la posibilidad de impugnar dicha acta conforme las disposiciones infraconstitucionales que prevé la ley de la materia para el efecto.

45. Por lo expuesto, en el caso concreto, la Corte Constitucional resuelve el mérito del presente caso en el sentido de descartar que el cese de funciones del accionante haya vulnerado alguno de los derechos constitucionales alegados por el accionante en el proceso de origen. [...]”

4.4. Por lo tanto, lo que se aprecia en el caso analizado, es que la accionante pretende que la justicia constitucional realice un control administrativo y de legalidad respecto de la desvinculación de la EP Petroecuador, análisis que está vedado para esta garantía jurisdiccional, conforme se ha pronunciado la Corte Constitucional, al contar para ello con mecanismos de impugnación en la jurisdicción ordinaria, por expresa disposición legal contemplada en el Art. 32 de la LOEP, por lo que cualquier controversia derivada de aquello no puede tener otras consecuencias jurídicas que no fueren las que la ley asigna al ámbito de control de legalidad, a cargo de la justicia ordinaria, pues de no existir conformidad con la decisión adoptada de terminación de la relación laboral o de la indemnización efectuada, existe la vía expedita para acudir a la jurisdicción ordinaria; no hacerlo de ese modo sería invadir las competencias propias de aquella, perdiendo de vista la distinción existente entre el control de legalidad y el control propio del ámbito constitucional que no puede ser desnaturalizado. **(i)** En este punto es preciso señalar que el Art. 173 de la Constitución, dispone que: “los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”. Disposición que guarda concordancia y armonía con el Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial, que expresa que los “actos de la Administración Pública o Tributaria, [son] impugnables en sede jurisdiccional”. **(ii)** En este mismo sentido, la Corte Constitucional, en sentencia de precedente constitucional obligatorio No. 001-010-JPO-CC, de 22 diciembre 2010, caso No. 999-09-JP, respecto de la naturaleza y procedencia de la acción de protección, se ha pronunciado señalando que: “La acción de protección no procede cuando se refiera a aspectos de mera legalidad, en razón de los cuales existan vías judiciales ordinarias para la reclamación de los derechos, y particularmente la vía administrativa”. Asimismo, que: “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”^[5]. **(iii)** Por lo tanto, cuando se trata de derechos y normativa infra constitucionales, el titular del derecho vulnerado cuenta con la posibilidad de acceder a una tutela judicial efectiva, expedita e

imparcial en la justicia ordinaria, pues la justicia constitucional no se encuentra facultada para resolver asuntos administrativos o de mera legalidad que no acarreen la vulneración de derechos constitucionales, pues para ello, el ordenamiento ha previsto acciones ordinarias específicas, pues: *“59. Para aquellos casos en los que la vulneración recae sobre otra dimensión del derecho, es decir, la legal, el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha consagrado otras vías jurisdiccionales en la justicia ordinaria, constituyéndose latu sensu en las auténticas vías para amparar, al menos prima facie (a primera vista), los derechos de las personas^[6]. En efecto, la justicia ordinaria presenta procedimientos especiales que resultan idóneos y adecuados para proteger el derecho del agraviado, pues se tratan de procesos dirimentes que permiten una amplia discusión y aportación de pruebas sobre el asunto controvertido, ventajas que el proceso constitucional no otorga al recurrente (...). De ahí que en esos casos, la vía adecuada y eficaz es la prevista en la justicia ordinaria, ya sea por ser expeditivo o porque confiere a la o al interesado algún beneficio particular que la acción de protección no contempla, haciendo más efectiva la tutela”^[7]. (iv)* Por las razones anotadas, este Tribunal de Alzada, en voto de minoría, concluye que en caso examinado, no se ha verificado la vulneración de derechos constitucionales conforme lo alegado por la accionante, por lo que la sentencia dictada por la Jueza A quo es acertada y apegada a derecho, deviniendo el recurso de apelación y la acción misma en improcedente.

QUINTO.- DECISIÓN:

Por las consideraciones expuestas, con fundamento en las disposiciones constitucionales y legales citadas, en especial en los Arts. 76.3 y 82 de la CRE; y, 42, numerales 1, 4 y 5 de la LOGJCC, este Tribunal Ad quem, en voto de minoría, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, resuelve RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la accionante Jaqueline Yolanda Silva Rodríguez, confirmando en todas sus partes la sentencia dictada por la Jueza A quo, al no verificarse vulneración de derecho constitucional alguno de la legitimada activa por parte de la accionada E.P. Petroecuador. Con el objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 86, numeral 5, de la CRE, una vez ejecutoriada esta sentencia, por Secretaría remítase una copia certificada de la misma a la Corte Constitucional; luego, devuélvase el proceso al órgano judicial de origen para los fines legales pertinentes, obteniéndose copia certificada del presente fallo para el archivo de la Sala.- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

1. ^ MONTAÑA PINTO, Juan. *“Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección”*. *“Apuntes de Derecho constitucional”*, t.2. Quito, 2012. p. 111.
2. ^ ANDRADE QUEVEDO, Karla. *“Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana”*. *“La acción de protección desde la jurisprudencia constitucional”*. Quito, 2013. pp. 111-136.

3. ^ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 044-14-SEP-CC, caso No. 0592-11-EP.
4. ^ CIDH, Sentencia caso De La Cruz Flores Vs. Perú, 18 nov 2004, párrafo 104.
5. ^ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 016-13-SEP-CC, caso No. 1000-12-EP.
6. ^ GOZAINI, Oswaldo Alfredo. "Derecho Procesal Constitucional: Amparo, Doctrina y Jurisprudencia". Buenos Aires, 2002. p. 315.
7. ^ SBDAR, Claudia Beatriz. "Amparo de derechos fundamentales". Buenos Aires. Argentina, 2003. p. 162.

VACA NIETO PATRICIO RICARDO

**JUEZ DE LA SALA PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE
PICHINCHA(PONENTE)**

LEMA LEMA WILSON ENRIQUE

JUEZ DE LA SALA PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE PICHINCHA

GUERRA GUERRA MARIA PATLOVA DE LOS ANGELES

JUEZ DE LA SALA PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE PICHINCHA