



Juicio No. 16571-2022-00283

UNIDAD JUDICIAL DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR. Pastaza, jueves 1 de septiembre del 2022, a las 15h53.

VISTOS: Dr. LUIS RODRIGO MIRANDA CHAVEZ, Mg. La presente acción constitucional viene a conocimiento en mi calidad de Juez Constitucional, mediante sorteo legal, compareciendo la señora Ingeniera **GARCIA SANIPATIN VERONICA ALEXANDRA** en calidad de legitimada activa, representada por su abogado Defensor **AB. PAREDES BALLADARES MARIO ANDRES**, formulando ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN, en contra de EP PETROECUADOR, representada por **ITALO CEDEÑO** en su calidad de Gerente General; compareciendo el **ABG. SALAZAR ANDRADE OSWALDO** en calidad de Procurador y el **DR. ALEX URIBE**, Director Regional VI de la Procuraduría General del Estado, en representación del **DR. IÑIGO SALVADOR CRESPO** Procurador General del Estado, celebrada la audiencia oral y pública, presentadas las pruebas y actuadas en juicio, con observancia de los principios que regulan su práctica como garantías del debido proceso y que se encuentran contemplados en el Art 75; numeral 7) letra j) del Art. 76, Art. 168 numeral 6 y Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador que son los principios de intermediación, oralidad, contradicción para resolver se considera:

1.-ANTECEDENTES:

1.- La acción de protección presentada el legitimada activa en su demanda refieren: La señora García Sanipatin Verónica Alexandra compareciente presto sus servicios lícitos y personales en la EP PETROECUADOR, desde el 01 de agosto de 1999 hasta el 25 de febrero de 2019, siendo su último puesto el de Analista de Nómina de la EP PETROECUADOR, puesto de servidor público, con una remuneración de 2.229,00 (Dos mil doscientos veinte y nueve dólares de los Estados Unidos de América).

2.- La señora García fue separada de la EP PETROECUADOR, pese a no ser servidora pública, que no es funcionaria de libre nombramiento y remoción y tener las mejores evaluaciones, mediante oficio No-04004-PGG-2019 del 25 de febrero del 2019, sin contar un informe técnico, una evaluación ni el más mínimo reporte de sus actitudes técnicas y profesionales, el único texto es el siguiente:

3.-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 el Art.95 de las Normas Internas de Administración de Talento Humano, aprobados con resolución No.-DIR-EPP-36-2013-11-26, de 26 de noviembre del 2013 y modificadas con resolución No.-DIR-EPP-06-2014- de 03 de junio de 2024; y le notifica que a partir de la presente fecha, usted es separado de la EP PETROECUADOR.

4.- La legitimada activa Garcia Sanipatin Verónica Alexandra solicita la declaratoria de la violación de los Derechos Constitucionales, indicando los siguientes derechos: el derecho a la Seguridad Jurídica, el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, derecho al Trabajo, Derecho a la Igualdad y No Discriminación proveniente de las actuaciones de los legitimados pasivos y demás funcionarios de la EP PETROECUADOR.

5.- Pretensión Concreta.- Con los argumentos expuestos, y siendo el único medio eficaz para reclamar la violación de derechos y garantías constitucionales detalladas y singularizadas, solicito que en sentencia se acepte la acción de protección propuesta. En consecuencia, se declare vulneración de los derechos constitucionales: derecho a la seguridad jurídica, igualdad y no discriminación, el derecho al trabajo.

6.- Como medidas de reparación integral se disponga: Se deje sin efecto el oficio No-04004-PGG-2019 del 25 de febrero del 2019 y se orden el inmediato reintegro de la señora Garcia Sanipatin Verónica Alexandra a su puesto de trabajo Analista de Nomina o su equivalente, respetando su antigüedad, remuneración y demás derechos laborales adquiridos hasta la fecha de su reintegro sin condición alguna

7.- Se disponga el pago de todas sus obligaciones laborales no percibidas desde la salida de la accionante hasta la fecha de su efectivo reintegro incluidos remuneraciones, aportaciones al IESS, fondos de reserva y demás derechos laborales, descontándose la cantidad recibida por concepto de liquidación recibidos.

8.- Como medida de no repetición, se disponga a la EP PETROECUADOR que salvo existan causas objetivas o disciplinarias que en forma justificada permitan la separación de la legitimada activa, mediante los procedimientos legales adecuados la EP PETROECUADOR no vuelva a separar a Garcia Sanipatin Verónica Alexandra, evitando cualquier decisión arbitrarias, discriminatoria e inmotivada al respecto

9.- Se dispondrá además la publicación de la sentencia constitucional en la página web EP PETROECUADOR por al menos seis meses. Disponiendo que el Gerente General presente las disculpas públicas a favor de la legitimada activa.

2.-COMPETENCIA

10.- La competencia para conocer, sustanciar y resolver la presente acción constitucional se basa en lo dispuesto en el Art. 86 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador^[1] (en adelante “**CRE**”). En relación con el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante “**LOGJCC**”)^[2] concordante con el Art. 167 *Ibidem*^[3].

11.- En mi calidad de Juez de la Unidad Judicial de Violencia contra de la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, radicada en lo previsto en la Resolución 52 A-2018 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura, y por la acción de personal No.- 675-UTH-DP16-2018-MB de

fecha 5 de diciembre de 2018 suscrita por el Delegado Provincial del Consejo de la Judicatura Pastaza.

3.- VALIDEZ PROCESAL.

12. La acción de protección como garantía jurisdiccional establece varios principios que la rigen y normas de procedimiento como las enunciadas en el Art. 86 numeral 2 de la Constitución de la República, así como el ser invasora de aplicación directa e integral plasmados en los Arts. 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial y que tienen su fundamento en el neo-constitucionalismo como doctrina constitucional, normas que procuran superar el esquema positivista y dar un contenido formal y sobre todo material a los derechos constitucionales.

13. Por tal motivo es un deber para el juez constitucional dar un contenido material a estos principios, más aún cuando es imperativo para el juez constitucional tutelar los principios de acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, así como la seguridad jurídica que se fundamenta en el respeto a la Constitución entre otros presupuestos jurídicos.

14. En virtud de aquello y considerando que en la presente acción de protección, no se han omitido solemnidades sustanciales que motiven la nulidad procesal, se declara la validez procesal.

4.-FUNDAMENTACION DE LOS LEGITIMADOS EN AUDIENCIA.

4.1.-Fundamentación de la Legitimada Activa.

15. El Abg. Mario Andres Paredes Balladares en representación de la legitimada activa Garcia Sanipatin Verónica Alexandra expone: El 01 de agosto del mil novecientos noventa y nueve ingreso a laborar en PETROECUADOR, la legitimada activa Garcia Sanipatin Verónica Alexandra, en el 2010 con el nacimiento de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, EP PETROECUADOR sometió un listado de todos sus trabajadores al Ministerio de Trabajo para que ellos sean calificados como funcionarios de carrera u obreros; y, verifica que funcionarios van a someterse a la LOSEP como servidores públicos y que funcionarios van a someterse al Código de Trabajo como obreros

16.- En efecto la señora Verónica Garcia, es una funcionaria calificada por el Ministerio del Trabajo como funcionaria de carrera dentro de PETROECUADOR, una persona que ha tenido durante toda su experiencia excelentes calificaciones, no ha tenido ningún llamado de atención y ha estado en funciones administrativos inclusive con cargos encargados, con cargos subrogantes, el 25/02/2019 mediante un oficio Nro. 04004-EP-2019, simplemente acaban con más de 20 años de una carrera administrativa intachable, con un simple texto que dice “ la empresa pública de PETROECUADOR, fundamentada en el numeral 16 del artículo 66 de la CRE, núm. 4 del art 30 de la LOEP, y del art 95 de las normas internas de talento humano, le notifican que ha sido separada de Petroecuador, no existe el más mínimo análisis, ni

fundamentación de la intención de poder motivar el acto con acabar con una funcionaria de carrera, no se consideraron las evaluaciones, el buen desempeño, los encargos, las subrogaciones, más de 20 años de carrera administrativa simplemente con un oficio de un párrafo la separan de Petroecuador, no hay el más mínimo análisis, y es por eso que esta actuación administrativa de PETROECUADOR violentó la Seguridad Jurídica, el oficio que hace referencia a la separación de Garcia Sanipatin Verónica Alexandra determina que PETROECUADOR se fundamente en el núm. 16 del 66 de la CRE, este artículo determina sobre la libertad de contratación.

17.- La corte constitucional en sentencia 282-13-JP-19, determina que las instituciones públicas no tienen derechos constitucionales, a más del debido proceso dentro de un proceso específico, es decir el derecho a la libre contratación que argumenta Petroecuador, dentro del oficio de separación, mejor especificar una sentencia inter parte de noviembre de 2019, la Corte Constitucional en el caso de Maritza Rúales, PETROECUADOR no tiene derecho a la libertad de contratación, tiene es una capacidad administrativa, para poder contratar y con esto cumplir la finalidad para la cual está constituida, lo que dice la Corte Constitucional es que las entidades públicas no poseen derechos constitucionales, que PETROECUADOR no tiene el derecho a la libertad de contratación, pero sobre todo que no puede desvincular, basados en un derecho a la libertad de contratación sin motivar un acto específico de separación.

18.- Además, lo que dice el oficio de separación, es de acuerdo al art 95 de las Normas Internas de Talento Humano, este artículo dice que cuando el Gerente General tenga circunstancias particulares puedan terminar las relaciones de dependencia en el oficio no existen estas circunstancias particulares, donde está el análisis que el Gerente ha hecho para poder establecer estas circunstancias particulares para poder terminar la relación de dependencia, el oficio de separación no hace ninguna referencia a tales circunstancias particulares. Petroecuador ha violentado las normas claras, previas y publicas que exigen la seguridad jurídica, por eso es que ha violentado el derecho a la seguridad jurídica.

19.- El segundo derecho constitucional violentado es el derecho a la MOTIVACION como garantía del debido proceso, en cuanto a la motivación el art 76.7.1 de la Constitución establece que todas las resoluciones de los poderes públicos deben ser debidamente motivados, y en este contexto la sentencia 858-17-2021 de la Corte Constitucional, establece que este estándar de motivación debe tener 2 elementos: fundamentación fáctica y fundamentación normativa suficiente.

20.- La Fundamentación Fáctica es la suficiente justificación sobre hechos dados y probados en el caso, es decir al momento de que una resolución publica tome vigencia esta debe fundamentar los hechos y el Derecho, en el oficio de la separación y desvinculación no existe la mínima fundamentación fáctica de ningún hecho, no hace referencia al caso factico específico, no hace referencia a su trabajo, a las evaluaciones, no se cumple con el estándar de motivación, que obliga la corte constitucional y la CRE, cuando el art 95 de la normativa de talento humano, en el cual Petroecuador se fundamenta para poder separar a las personas, este

art 95 obliga que deben existir causas específicas, consideradas por el gerente y cuando estas causas no son establecidas también se vulnera la motivación, no hay causas objetivas específicas, para la aplicación del art 95 de la normativa interna de talento humano de EP PETROECUADOR.

21.- Adicionalmente el oficio de desvinculación relata que el art 30 numero 4, de la Ley Orgánica de Empresas Públicas LOEP, que trata sobre los mecanismos para poder terminar una relación de dependencia, lo que dice es que para el servidor público de carrera se aplicara la suspensión de partida y para el obrero el despido intempestivo y esto obliga a que en las empresas públicas se debe realizar un análisis específico de cada caso, cuando se intenta hacer una desvinculación, porque las personas que ingresan a una institución son personas debidamente capacitadas.

22.- Como en el caso de la legitimada activa ella ya recibió un análisis del Ministerio de Trabajo en el año 2010 en el que determina que es una funcionaria pública de carrera, y esto considerando el nacimiento de las empresas públicas con la creación de la Ley Orgánica de Empresas Publicas al año 2010. Por las evoluciones de Petroecuador, no ingreso a través de un concurso específico porque esto es una condición que aparece en el año 2010, por eso es que el Ministerio de Trabajo hace esta clasificación y coge a los funcionarios de Petroecuador que estaban antes de la creación de la Ley Orgánica De Empresas Publicas y les da la calidad de servidores públicos de carrera.

23.- Cuando se va a vulnerar un derecho, como es el derecho al trabajo, la motivación debe ser profunda y específica, y en el caso actual no ha existido la más mínima motivación, esto por esto que Petroecuador vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación, todos somos iguales ante la ley, la única forma de poder discriminar de poder decidir entre a) o b) es motivando los actos de las personas, el no hacer esta motivación hace que la decisión sea discriminatoria, porque en el caso específico de la señora SANIPATIN había 11 personas con la misma calidad, con la misma remuneración, y la misma denominación de empleo, porque ella y no otras, al momento que Petroecuador sin motivar un acto está discriminándola por ser mujer, por trabajar 20 años, y sin ningún informe negativo en su contra, poder desvincularla sin fundamentar, no hay ninguna causa de separación.

24.-Vulneración al Derecho al Trabajo, que es especial no es absoluto, el pacto de San Salvador art 7 literal d nos refiere que los trabajadores tienen derecho al trabajo con estabilidad, y deben existir causas de justa separación.

25.-Solicitamos que se acepte la acción de protección, se deje sin efecto el oficio 04-004-PGG-2019 , del 25 de febrero de 2019, por el cual se dio la separación de la señora Garcia Sanipatin Verónica Alexandra de la empresa, se disponga el reintegro, se disponga el pago de los valores desde la salida hasta el reintegro, y en el caso que se ordene el reintegro, se solicita que se disponga a PETROECUADOR un cruce de cuentas de los valores entregados y recibidos de la legitimada pasiva a percibido y entregado, como medida de no repetición que

se disponga a Petroecuador que salvo que existen causas disciplinarios u objetivas que en forma justificada permitan la separación, Petroecuador no la desvincule de su empleo y que se disponga la publicación de su sentencia en la página institucional de EP PETROECUADOR.

26.- Como prueba solicitamos se considere el Oficio 04-004-PGG-2019 del 25 de febrero del 2019, “La Empresa Pública Petrocarburos del Ecuador (PETROECUADOR), fundamentada en el numeral 16 del artículo 66 de la CRE, núm. 4 del art 30 de la LOEP, y del art 95 de las normas internas de talento humano, le notifican que ha sido separada de Petroecuador, su liquidación de haberes será calculada conforme la ley”, este es el oficio de separación en el cual se verifica como PETROECUADOR manipula los regímenes laborales de la empresa pública, por un lado establezco una separación la cual nos hace pensar que casi puede ser un despido intempestivo, aplicando derecho privado pero por otro lado le obligo a que se entregue la constancia de la creación patrimonial jurada, que es una atribución de derecho público, manipulación de parte de PETROECUADOR durante todas sus actuaciones.

27.- Posterior tenemos un certificado el cual establece que la señora ingreso el 01/08/2009 hasta 25/02/2029,son 20 años de experiencia que fueron terminados por un oficio de un párrafo que no tiene motivación, después tenemos las acciones de personal, encargos, por su experiencia laboral, van a ser más de 15 encargos y subrogaciones, en el anexo 4 obran las evaluaciones, todas excelentes, sin embargo fue liquidada sin motivación, sin una acción específica, después tenemos hasta felicitaciones durante todos sus años de trabajo y posterior tenemos la tabla de que existen al menos 11 analistas de nómina de pagos del cual ellos no fueron desvinculados.

4.2.-Fundamentación de la Replica:

27.- Petroecuador ha dicho respecto de la discriminación, no existe porque hay 11 personas más en la misma condición que la legitimada activa no puede diferenciar el por qué le desvincularon a la Sra. Garcia Sanipatin y no a las 11 personas restantes, eso es discriminación, PETROECUADOR ha dicho que no hay servidores de carrera en las empresas públicas, pues el art. 18 literal b de la Ley Orgánica de Empresas Publicas, naturaleza jurídica de la relación con el talento humano.- 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 de las empresas públicas, literal b. “Servidores Públicos de Carrera.- Personal que ejerce funciones administrativas, profesionales, de Jefatura Técnicas en sus distintas especialidades y operativas, que NO son de libre designación y remoción que integran los niveles estructurales de cada empresa pública”, entonces servidores de carrera de empresa pública si hay, además ellos están protegidos por estabilidad, art 229 CRE, “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.”

28.- El art 229 entonces determina que tiene estabilidad, no pueden a través de un oficio sin motivar y sin referirse a una acción específica terminen con 20 años de carrera administrativa. También hace referencia a lo que dice la normativa interna de talento humano de EP PETROECUADOR en el art 88, “A más de los derechos establecidos en la Constitución, Ley Orgánica de Empresas Públicas, Código de Trabajo y demás normativa legal aplicable, constituyen derechos de los servidores públicos, los siguientes: núm. 1. Gozar de estabilidad en su puesto de trabajo, una vez que la empresa le extienda el nombramiento definitivo o contrato indefinido de trabajo, salvo lo dispuesto en la Ley.” es decir la señora tenía derecho a la ESTABILIDAD garantizada en la Constitución y la normativa interna de talento humano de Petroecuador.

29.- Es por eso que la condición específica para aplicar el art 95 de la normativa de talento humano, que es la desvinculación dice lo siguiente: “Separación de servidores públicos de carrera y obreros con contrato indefinido.- En circunstancias particulares consideradas por el Gerente General”, eso quiere decir que tuvo que haber existido un informe específico para poder determinar esas circunstancias particulares consideradas por el Gerente General, al momento que no se hizo esto, existe una violación constitucional a la Seguridad Jurídica, a la motivación, porque no se están haciendo eco a las normas claras y publicas a ser aplicadas a las instituciones públicas, no estamos hablando de un tema de legalidad, estamos hablando de derechos constitucionales violentados.

30- Pues se ve que manipula los regímenes laborales, lo que se establece es que su desvinculación tiene que motivar el acto, para que esto no afecte su derecho a la dignidad humana, a su derecho al trabajo, esto si afecta debido a que cuando la señora GARCIA quiera buscar un trabajo en una institución privada, y le pregunten porqué salió de Petroecuador, la única justificación de Petroecuador es que en el caso que usted determine que ella tiene derechos, nos va a costar bastante. No hemos apelado, no hacemos una acción específica sobre el acta de finiquito, porque eso impugna el monto, aquí apelamos el fondo de las cosas, la vulneración de derechos constitucionales.

31.- Art.16 LOGCCJ la carga de la prueba contra una institución pública se revierte, es decir la Procuraduría menciona que nosotros no hemos demostrado, ellos debían haber demostrado que no han violentado derechos constitucionales, la Procuraduría dice cuidado vaya a declararse una indemnización en contra del Estado, existen varias sentencias condenatorias en contra de instituciones.

32.- La legitimada Garcia Sanipatin Verónica Alexandra hace uso de la palabra indicando: Trabaje casi 20 años, mis evaluaciones fueron excelentes, no hubo ningún motivo para que PETROECUADOR me desvincule, fue difícil el día que recibí ese oficio, yo no sabía cómo llegar a mi casa, estaba mis hijos esperándome, no sabía cómo explícales como después de 20

años que trabaje con excelencia, con responsabilidad, ese día no entendí que pasaba. Me sentí humillada, me siento humillada porque cuando busco trabajo he pasado la primera etapa de pruebas evaluaciones; y, en la entrevista me preguntan porque salió de PETROECUADOR, y no encuentro explicación porque nunca me lo dijeron en PETROECUADOR después de 20 años de haber tenido un nombramiento, hasta el día de hoy entiendo que paso, nunca pude decir a mi familia que paso, no puedo repararme siento mucha inestabilidad emocional, psicológica, yo hice mi trabajo bien. No sé qué sucedió para que me desvinculen de mi lugar de trabajo.

4.3. Contestación del Legitimado Pasivo.

33.- El Dr. Salazar Andrade Oswaldo en representación de EP PETROECUADOR expone: El art. 40 y 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el Art.40. establece los requisitos para presentar una acción de protección: 1) violación a un derecho constitucional, 2) acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente y 3) la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, en concordancia al art.42 numeral 4 dice sobre la improcedencia de la acción, señala que cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz, se deberá desechar la acción de protección, puesto que en esta acción de protección no se ha demostrado en los hechos que se haya dado la imposibilidad de otra vía que no sea la vía constitucional.

34.- La señora Garcia Sanipatin fue liquidada en legal y debida forma, puesto que mediante acta de finiquito Nro.8135703ACF, del 08 de marzo de 2009, la empresa EP PETROECUADOR procedió a cancelar los valores y haberes correspondientes a la hoy accionante y recibió la cantidad de 48.730,62 en esta acta consta la firma de la señora Garcia, se hace constar el pronunciamiento de la Corte Constitucional sentencia 1617-16 03 de marzo del 2021.

35.- Respecto de la aceptación de los valores liquidados a través de la mencionada acta de finiquito no limitaba su accionar ante la justicia ordinaria, es decir el accionante tuvo posibilidad de impugnar dicha acta conforme la ley de la materia que prevé para el efecto. Además la sentencia 0016-13- CEP-CE-2013, de 16 de mayo de 2013 refiere que la acción de protección es idónea siempre y cuando se demuestre que no hay una vía adicional para tutelar los derechos afectados, por lo tanto no todas las vulneraciones del ordenamiento jurídico necesariamente tiene cabida para llevarlos a la vía constitucional, para conflictos de mera legalidad se debió realizar en la vía ordinaria, en este caso estamos hablando de una servidora de carrera, se debió seguir por la vía contenciosa administrativa, o si es laboral ante los jueces de trabajo.

36.- Respecto a la sentencia que mencionó la accionante la señora Maritza Morales esta desactualizada y descontextualizada, puesto que olvido mencionar en su intervención que esta

sentencia se refiere a un caso de una ex funcionaria que fue contratada y que fue desvinculada de acuerdo a la LOSCA, que fue derogada por la LOSEP que está en vigencia desde el 2010, la cual expresamente en su art 83 literal k, excluye a los servidores de empresas públicas como servidores de carreras porque acá están queriendo confundir los temas de que son servidores de carreras y no obreros, cuando nosotros como servidores públicos tenemos una ley orgánica especial, que incluso prevalece de la LOSEP.

37.- No se ha demostrado que no hay una vía idónea y adicional a la constitucional que pueda seguir, ha habido otros casos, que el perjudicado han agotado la vía laboral o contenciosa administrativo, para demostrar la violación de un acto administrativo puesto que aquí se está impugnando el oficio, 04004-EP-2019 del 25 de febrero del 2019, no se ha demostrado que es un acto administrativo, se menciona un caso de la provincia de Orellana en el que el Dr. Clemente Paz, instauró una acción de protección para reincorporarse al trabajo es decir para volver a ser juez, a la par presentó una demanda contenciosa-administrativa, y fue analizada por los jueces competentes y se consideró que no era idóneo, se la rechazó en 1ra y 2da instancia, sin embargo en el tribunal distrital de lo contencioso administrativo causa 1170811-00668 se aceptó la petición del señor ex Juez, ya que es un acto administrativo como en el presente caso, justificando que la vía idónea es la vía judicial contenciosa administrativa.

38.- En cuanto al tema de presuntos hechos vulnerados, en primera instancia nos amparamos en la ley orgánica de empresas públicas LOEP, el art 315 de la CRE, en la cual nos señala que “el estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas, “Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes de acuerdo con la ley; funcionaran como sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión , con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales.” En concordancia al art 4 de la Ley Orgánica de las Empresas Públicas que refiere que “las empresas públicas son entidades que pertenecen al Estado en los términos que establece la Constitución de la República, personas jurídicas de derecho público, con patrimonio propio, dotadas de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión. Estarán destinadas a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y en general al desarrollo de actividades económicas que corresponden al Estado.”

39.- Uno de los sectores estratégicos es el sector hidrocarburífero, por ende, existe una norma especial en la cual permite al Gerente General, art 11 núm. 13 LOEP, nombrar, contratar y sustituir al talento humano no señalado en el numeral que antecede, refiere el art.16 de la misma ley que, la Administración del Talento Humano de las empresas públicas corresponde al Gerente General.

40.- En el contenido del oficio No.- 4004 que se está impugnando se menciona al art 30 núm.

4 de la LOEP, dice lo siguiente “normas generales para la regulación de condiciones de trabajo con servidores de carrera y obreros, en la relación de trabajo entre los servidores de carrera sujetos a esta Ley y los obreros, se observarán las siguientes normas, no diferencias, como pueden darse cuenta no podemos dar una interpretación como dijo el accionante, de que para los obreros aplica una cosa y para los servidores de carrera aplica otra, no dice eso, excluyendo a los obreros, o dando una categorización discriminatoria para los obreros. Núm. 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 No. 4, así mismo permite la LOEP que a través de sus directorios las mismas puedan crear normas internas, en este caso EP Petroecuador, mediante resolución del 26 de noviembre del 2013, se expidió las normas internas a la administración de talento humano, cuya norma en el art. 95 habla sobre la separación de servidores públicos de carrera y obreros, por contrato indefinido. **41.-** En base al derecho a la libertad de contratación una empresa pública no está obligada a mantener una relación laboral indefinida o vitalicia, conforme al derecho de libertad de contratación, son de carácter legal no constitucional. Como bien se menciona, se está analizando una situación de la Corte Constitucional sentencia N.1600-13, mencionaba que no tenemos libertad de contratación, lo cual contradice lo que dice la norma vigente de la Constitución, y así mismo contradice otras sentencias de la Corte Constitucional que nos ampara que si tenemos libertad de contratación, y que son posteriores a la sentencia que menciona el accionado.

42.- Respecto a la vulneración de la seguridad jurídica, no existe vulneración por parte de Petroecuador debido a que el gerente general se enmarca en una potestad que le ampara la LOEP, puesto que está en el principio de legalidad, puesto que no ha sido declarado inconstitucional ni ha sido reformado esta normativa en la cual le da esta potestad a ejercer la separación de servidores públicos de carrera y obreros por contrato indefinido.

43.- Respecto de la presunta vulneración de motivación, el acto impugnado no corresponde a la vía constitucional, por cuanto es un acto administrativo, y debe ser valorado por jueces en la vía ordinaria, mas no de ámbito constitucional. En el caso de que se llegare a declarar la acción de protección, la señora ha sido desvinculada hace 3 años 5 meses, lo cual implicaría un reflejo de valores de 90.389 de acuerdo al salario que ostentaba la señora en ese momento, la cual es un perjuicio que tendría que hacer la empresa pública Petroecuador y que esta vía no es adecuada, si llega esta acción se debería erogar no solo este caso sino de algunos funcionarios que fueron desvinculados.

44.- Respecto de la presunta vulneración al derecho al trabajo, EP PETROECUADOR no está vulnerando este derecho puesto que no le está impidiendo a la accionante conseguir otro trabajo en una institución pública o privada cualquier persona, no importa si es de carrera u obrero puede conseguir otro trabajo en una institución pública o privada, que no se está violentando al derecho al trabajo, la parte accionante quiere tratar de demostrar que solo en EP PETROECUADOR, puede trabajar en calidad de corredor de nómina, si una persona tiene un título puede conseguir trabajo en otros lugares.

45.- Respecto al derecho a la discriminación e igualdad, muchos funcionarios han sido desvinculados desde el año 2019, hasta la fecha, no existe discriminación debido a que se ha hecho una evaluación de acuerdo al nivel de institución de acuerdo al art 95 de las normas internas de talento humano, en la que se procede a desvincular a los funcionarios y cancelarles los valores y haberes legales mediante un acta de finiquito , que en el caso de la señora Garcia Sanipatin acepto, consta su firma, y cuando se trata de acta de finiquito según la Corte Constitucional, procede por la vía ordinaria en materia laboral, no la vía constitucional, la situación también de que la accionante a los 3 años 5 meses presenta la acción de protección, porque no lo hizo inmediatamente, hay casos de ex funcionarios que en este año después de 10 años 8 años, pretenden volver a Petroecuador, cuando uno supuestamente ha sentido la vulneración de los derechos de forma inmediata ejerce la acción de protección siempre y cuando cumpla los requisitos del art. 40 LOGCJ, como en este caso se evidencia no se cumplen, han pasado 3 años 5 meses desde que fue separada la accionante de Petroecuador.

46.- Como prueba a favor de EP PETROECUADOR solicita se judicialice las fojas 493-503 del expediente, obra la contestación a la demanda, respecto del motivo por el cual EP PETROECUADOR demuestra que no es la vía idónea la constitucional, para impugnar lo que menciona la parte accionante así como no se ha vulnerado los presuntos derechos vinculados, en la contestación se pide que mediante sentencia se declare la inadmisibilidad de la presente acción de protección porque por cuanto no cumple con los requisitos del art 40 numeral 1,2 , 3 de la LOGCC y la improcedencia de la misma acción de protección por cuanto se pretende se resuelva sobre la legalidad de los actos administrativos impugnados por cuanto corresponde a la vía judicial y no constitucional, así mismo anexa en la contestación varias sentencias en las cuales ex funcionarios presentaron esta vía constitucional, para su reintegro al trabajo luego de varios años, son sentencias del año 2021 y 2022, en las cuales se niega la acción y se da la razón a EP Petroecuador en el sentido que se debe aplicar la vía judicial idónea y eficaz para alegar los derechos violentados.

47.-Sentencias de Corte Constitucional, como la sentencia 0072-12-CC, emitida dentro del proceso 86-10CN, que declara la constitucionalidad de los art 29 y 31 de la LOEP por no contradecir la Constitución, además sentencia emitida dentro del proceso 1679-12-EP resulta en año 2020, que también es una acción de protección en la que se da la razón a PETROECUADOR sobre la libertad de contratación.

48.- Sentencia refiere a fojas 84-85 consta el acta de finiquito que demuestra la aceptación del ex trabajador y se constata que recibió un cheque certificado por los valores a liquidar, sin embargo a criterio de esa Corte, el accionante al aceptar el acta de finiquito, tuvo la posibilidad de impugnar dicha acta, por medio de la vía adecuada. También una sentencia de gaceta judicial serie 10 núm. 5 de la Corte Nacional de Justicia que habla sobre las actas de finiquito, por último, el núm. 45, descarta que se haya violado los derechos que alegaba el accionante mediante sentencia que data del año 2016 en la provincia del Guayas, el tema es una acción de protección presentada por la desvinculación de un ex trabajador.

49.- Sentencia emitida dentro del proceso 30-18-AN de la Corte Constitucional, que es una acción de incumplimiento, además otras sentencias de acción de protección que nos dan la razón en la provincia de Orellana, Pichincha, etc., así adicionalmente se anexa como prueba la sentencia expedida en la provincia de Santa Elena, con fecha 16/12/2021 a las 17h44 en este caso un ex funcionario de EP PETROECUADOR presenta una acción de protección por hechos similares a la hoy accionante, en la parte pertinente del numeral 98 la jueza señala que le corresponde remitirse a los 15 antecedentes presentados y hace referencia a 15 sentencias en las cuales ha analizado, y dice que las sentencia no corresponden precedentes jurisprudencias, concluye sobre el reintegro a su lugar de trabajo, numeral 101 de los puestos se evidencia que la sentencia que el accionante solicita se considere como antecedentes, se expresa que los criterios y decisiones emanados por el máximo órgano de administración de justicia constitucional, son de obligatorio cumplimiento, debido a que la corte constitucional al decidir **50.-** La Corte Constitucional ha señalado que se corrige entonces que ha marcado una línea constitucional que debe ser materia de análisis, lo que determino con absoluta claridad que ante la interposición de la acción de protección debe comprender un análisis jurídico sobre la vulneración de derechos, siendo que la acción corresponde a mera legalidad, no constitucional y por ende corresponde una improcedencia de la acción, al haber hecho un análisis respecto de lo factico y jurídico, conforme a los arts. 40.1.2 y art. 42 núm. 1 de la LOGJCC, la acción de protección es improcedente porque no ha existido violación de derechos constitucional alguno, entonces aquí obviamente en esta sentencia que adjunto como prueba en esta audiencia, se demuestra que solamente las sentencias de Corte Constitucional actualizadas y que estén en armonía con la Constitución son las que deben ser consideradas como antecedentes jurisprudenciales.

51.- Alrededor del 87 a 90% de sentencias a nivel nacional se rechazan estas acciones de protección, justamente por el tema medular esto es que no se ha demostrado que se haya agotado la vía ordinaria y que son de carácter de mera legalidad y por ende no deben ser consideradas en el ámbito constitucional puesto que se trata de un tema de acción de acta de finiquito, y debía haber considerado presentar inmediatamente la acción de protección y no esperar 3 años 5 meses, en este año 2020-2021

52.- También se presenta como prueba dos sentencias de una acción de protección de primera y segunda instancia, de la ciudad de Quito en la que un ex abogado de Petroecuador presenta una acción de protección en el 2021, argumentando la violación de otro acto administrativo en ese momento y se salta la vía ordinaria, y los jueces rechazan por este emotivo la acción indicando que debía seguir la vía contencioso administrativo o la vía laboral la sentencia es la Nro. 1017-572-2021 de la Unidad Judicial de Carcelén.

4.4. Réplica legitimados pasivos.

46.- La parte accionante está descontextualizando lo dicho en su exposición respecto a los servidores de carrera, jamás he dicho que no hay servidores de carrera en las empresas públicas. Mencione es que no hay servidores de carrera amparados a la LOSEP, sino que están

amparados bajo la ley especial LOEP, porque estaba citando el art.83 literal k de la Ley Orgánica De Servicio Público que dice, “Art. 83.- Servidoras y servidores públicos excluidos de la carrera del servicio público.- Exclúyase del sistema de la carrera del servicio público, a: literal k) El personal de las empresas sujetas a la Ley Orgánica de Empresas Públicas” talvés me falto aclarar lo que dice aquí del art.18 de la LOEP, “Art. 18.- NATURALEZA JURIDICA DE LA RELACION CON EL TALENTO HUMANO.- 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 de las empresas públicas. La prestación de servicios del talento humano de las empresas públicas se someterá de forma exclusiva a las normas contenidas en esta Ley, a las leyes que regulan la administración pública y a la Codificación del Código del Trabajo, en aplicación de la siguiente clasificación: literal b. Servidores Públicos de Carrera.- Personal que ejerce funciones administrativas, profesionales, de jefatura, técnicas en sus distintas especialidades y operativas, que no son de libre designación y remoción que integran los niveles estructurales de cada empresa pública”.

47.- El art 32 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, “SOLUCION DE CONTROVERSIAS.- 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”, debo mencionar que la desvinculación que se la hace si bien es de acuerdo el art 95 de las normas internas de talento humano cita en el primer inciso: ”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”, en este sentido se refiere a dos normas el art 30. Núm. 4, en las cuales no hace distinción de que para los obreros se aplica el despido intempestivo y para los servidores de carrera se aplica supresión de puestos, eso es ilógico, está descontextualizando.

48.- El art 95 se refiere a la libertad de contratación prevista en de acuerdo al num.16 art.66 de la CRE, no ha sido declarado inconstitucional, además en la sentencia 1617-16EP cabe de que PETROECUADOR tiene la libertad de contratación, podemos dejar en claro que se está cumpliendo con la normativa legal y constitucional, y que dentro del análisis del reintegro del trabajo en si se trata de maquillar como presunta violación al derecho de motivación, lo que se quiere es un reintegro al trabajo de la señora Garcia Sanipatin Verónica Alexandra, lo cual en la práctica vendría a ser que no podría ser desvinculada, porque quiere el cargo indefinido.

49.- Sobre el tema el voto concurrente del Dr. Hernán Pesantes, en la sentencia constitucional, no es un voto salvado sino concurrente ya que en este caso el voto concurrente no cambia la decisión de mayoría, señala que no se contó con la participación de PETROECUADOR, sin embargo, la Corte en su análisis establece que no existe vulneración de estos derechos por lo que esta sentencia si es vinculante puesto que tiene una identidad objetiva.

4.4. Contestación de La Procuraduría General del Estado.

50.- Comparece el Dr. Alexis Uribe en calidad de Delegado del Procurador General del Estado Iñigo Salvador Crespo, manifiesta; Interviene en esta audiencia de acuerdo al art.5 literal a) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, en concordancia Art. 237 de la CRE, asumiendo su defensa en representación del Estado a fin de salvaguardar el patrimonio nacional y el interés público, señalo la casilla judicial número 40, así como a los correos electrónicos dealtamirano@pje.gob.ec y alex.uribe@pje.gob.ec,

51.- El Art 40 de la LOGJCC establece los requisitos que debe poseer la acción de protección para ser presentada: la relación de un derecho constitucional, la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, en concordancia con el art 41 y 42 y numeral 3) inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho alegado, al no existir estos requisitos al presentar esta acción de protección, tanto en la petición escrita como en la fundamentación que acaba de realizar la parte accionante, mucho menos en el tema laboral y mucho menos en el tema de la seguridad jurídica, hay que tener en cuenta que la parte accionante fue liquidada mediante un acta de finiquito realizada el 8 de marzo del 2019, con la cantidad de 43.730,62 y usted al observar el acta de finiquito se observa la aceptación plena de esta liquidación, las firmas de la accionante y de aquel momento del encargado de realizar ese finiquito de la empresa PETROECUADOR, es decir se cumplió con todos los mecanismos legales en su momento para que se realice el pago en el acto de finiquito misma que fue aceptada.

52.- No se puede establecer luego de 3 años 5 meses de que se realizó esta liquidación, plantear una acción de protección y más aún cuando se quería realizar una acción, se la debió realizar mediante el órgano jurisdiccional ordinario, es decir Tribunal Contencioso Administrativo, mas no una acción de protección, cuando se trata de aspectos de mera legalidad no de derechos constitucionales que hayan sido violentados, es por ello que solicito no se acepte esta acción de protección toda vez que existe otro mecanismo que es el ordinario, para que sea presentado y se revisen esos aspectos de mera legalidad.

4.4.1 Replica Procuraduría General del Estado.

53.- En el desarrollo de la audiencia como en la práctica de la prueba no se ha podido establecer la vulneración de los derechos constitucionales, violación al derecho al trabajo y seguridad jurídica, hay que tomar en cuenta que existe un acta de finiquito del 08/03/2009 por el valor de 43.730,62 es decir no se puede establecer violación al derecho al trabajo cuando se realizó un acta de finiquito. Mediante esta acción se pretende que la legitimada sea reubicada en su puesto que desempeñaba hace 3 años 5 meses, además la vía que debió seguir es la vía jurisdiccional ordinaria, contencioso administrativa, y no presentar esta acción de protección porque no se ha justificado una vulneración de derechos por PETROECUADOR.

54.- No se debería aceptar la acción por la repercusión, no sería lo adecuado ya que se sentaría

un mal precedente para que en lo posterior se presenten esta tipo de acciones que conllevaría incluso conllevaría a derechos de repetición, por parte de la administración pública, a todos los funcionarios públicos nos corresponde velar por el patrimonio nacional y el interés público. Por lo que solicito no se acepte esta acción de protección por cuanto no se ha logrado verificar la vulneración de derechos constitucionales.

5.- OBJETO DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN

55.- El objetivo pues, de la acción de amparo, es cautelar. Tiene por finalidad hacer cesar, evitar la comisión, o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto ilegítimo que viola un derecho garantizado por la Constitución. La acción de amparo es, pues precautelatoria y no de conocimiento, lo que implica que de aceptarse el recurso de amparo, corregida la violación, la autoridad pública, puede actuar nuevamente sobre el asunto, siempre que lo haga constitucionalmente^[4].

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

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

58.- El Dr. Hector Fix Zamudio refiere: El amparo en sentido estricto está dirigido a la protección de los derechos humanos de la persona, ya sea en su esfera individual o social... ya que está comprendido dentro de la impugnación de la conducta de cualquier autoridad, cuando la misma afecta de manera directa un derecho consagrado en la Constitución^[5].

59.- 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...", analizando esto, podemos considerar como una garantía del derecho interno y reconocido por el derecho internacional, definido en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

60.- Esta garantía es de naturaleza claramente tutelar, es decir que para que proceda se tiene que haber vulnerado un derecho un derecho...su requisito de procedencia, es que la violación del derecho constitucional ya se haya producido y provocado daños, tiene por finalidad principal reparar integralmente esos daños^[6]. En síntesis la acción de protección procura el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en nuestra Constitución y tratados

internacionales de Derechos Humanos, teniendo como MISIÓN, reparar el daño causado, hacerlo cesar si se está produciendo o prevenirlo si es que existe la presunción o indicios claros de que el acto ilegítimo puede producirse a priori.

6.- Análisis y fundamentación.

61.- Dentro de la audiencia pública llevada a cabo en esta Unidad Judicial y habiendo concurrido la legitimada activa y pasivos en atención a principios meta positivos así como de la documentación presentada en audiencia y mediante la acción constitucional corresponde por tanto analizar si existe vulneración de Derechos Constitucionales como ha señalado la legitimada activa.

66. Se analizará los derechos constitucionales que al decir de la parte accionante han sido transgredidos en el caso: 1. ¿Si se existió violación al Seguridad Jurídica? 2. ¿Si existió violación a las Garantías básicas del Derecho al Debido proceso respecto derecho a la motivación? 4¿Derecho al Trabajo? 5.-¿Derechos a la igualdad formal y material?

6.1.- Violación al derecho al Derecho a la Seguridad Jurídica.

67.- El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador señala que el principio de seguridad jurídica está relacionado con el cumplimiento y respeto hacia la Constitución y la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

68.- Importante la definición del Dr. Juan Montaña Pinto y Angélica Porras Velasco establecen que: "La seguridad jurídica es aquel principio por el cual es actuar de los poderes públicos, deben contener y ostentar una regularidad o conformidad a Derecho, de tal manera que se obtenga previsibilidad en la actuación, interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico

69. La seguridad jurídica consiste en el cumplimiento de los preceptos constitucionales y su irradiación en todo el ordenamiento jurídico. En tal virtud la constitucionalización del ordenamiento jurídico es la base de la seguridad jurídica. Entonces, la vigencia material de las normas claras, previas y públicas depende de su conformidad para con los preceptos constitucionales. La seguridad Jurídica es en el fondo la garantía dada al individuo por el estado de modo que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados y que si esto último llegara a producirse le serán asegurados por la sociedad la protección y reparación^[7]

70.- La Seguridad Jurídica en definición de la Corte Constitucional en la sentencia 260-13-EP/20 establece: Del texto constitucional descrito se observa 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.

71.- Sobre lo expuesto, es necesario señalar que las autoridades administrativas de la PETROECUADOR incuestionablemente, debe ejercer sus funciones dentro de su ámbito jurídico, aplicando la norma constitucional en forma parcial, fundamentándose en de las disposiciones jurídicas contenidas en la Ley Orgánica de Empresas Públicas, LOSEP y demás legislación vigente.

72.- Revisado el expediente se desprende que legitimado pasivo ha emitido los actos administrativos dentro de sus facultades en su calidad de Gerente General de la PETROECUADOR, desvinculado a la legítima activa mediante el Oficio No.- 04004-PGG-2019 de fecha 25 de febrero del 2019, acto administrativo que no cumple con lo establecido respecto a la garantía de la motivación de la resoluciones cargo que será analizado a profundidad en el desarrollo de la presente sentencia, realizando además una errónea interpretación de la libertad de contratación.

73.- Al respecto el Oficio No.- 04004-PGG-2019 se fundamenta en las disposiciones de la Constitución de la República Art. 66 Se reconoce y garantizará a las personas: 16. El derecho a la libertad de contratación. En concordancia con lo establecido por Ley Orgánica de Empresas Públicas en su **Art. 30.- Normas generales para la regulación de condiciones de trabajo con servidores de carrera y obreros.-** En la relación de trabajo entre los servidores de carrera sujetos a esta 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 No. 4.

74.- Los derechos fundamentales son considerados como limitaciones al poder ejercido por el Estado, son inherentes al ser humano que requiere protección frente a la desigual relación con el poder del Estado, razón por la cual la Corte Constitucional^[8] indica que las instituciones públicas como EP PETROECUADOR no son titulares de derechos fundamentales, con excepción a las garantías básicas del debido proceso, y al fundamentar la separación de la legitimada activa de la empresa pública en base a los derechos de libertad de contratación del cual no es titular, vulnero las disposiciones de Constitución de la República y por ende la Seguridad Jurídica.

75.- Resulta evidente la arbitrariedad con la que actúan los funcionarios que suscriben el Oficio No.- 04004-PGG-2019, al dar por terminada la relación contractual con la legitimada pasiva, sin que exista un razón, informe, procedimiento de sanción, para ser separada de la Empresa, para su separación como establece la Ley de Empresas Públicas, debía haberse realizado el respectivo proceso de supresión de partida como lo establece el Art. 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas LOEP, procedimiento en el cual se hubiere expuesto las razones técnicas por las cuales se llega a la conclusión de la relación contra actual, por lo expuesto se inobservo la Ley Orgánica de Empresas Públicas LOEP, situación que conlleva la violación a la aplicación de normas previas, publicas, claras.

76.- Por concerniente la seguridad jurídica cuyo objetivo es lograr la certeza de que la normativa existente en la legislación, es aplicada cumpliendo ciertos lineamientos para configurar el respeto de los derechos consagrados en el catálogo de constitucionales, es por ello que mediante el ejercicio de la interpretación integral del texto constitucional se configura el derecho a la seguridad jurídica, que en palabras de la Corte Constitucional la seguridad jurídica es considerada como 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 deben observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente para evitar arbitrariedades como en caso subjudice en el que se aplicó en forma parcial el ordenamiento jurídico vigente.

77.- En el presente caso el legitimado pasivo pretende realizar una justificación de la separación de la legitimada activa Garcia Sanipatin Verónica Alexandra que se fundamenta en la libertad de contratación pública, el reglamento de talento humano. De manera categórica, los funcionarios públicos tienen la obligación de aplicar normas atinentes al caso que se intenta solucionar, con buena fe, y ello nos lleva a una segunda condición, si se quiere, que es el principio de legalidad a la prevalencia de la ley sobre cualquier actividad o función del poder público. Esto quiere decir que todo aquello que emane del Estado debe estar regido por la ley y su aplicación es inminente, y nunca por la voluntad de los individuos.

78.- Para que no exista inseguridad jurídica se debe considerar: (i) Que, las leyes deben, necesariamente, expresar el derecho subjetivo a la seguridad jurídica; (ii) que está prohibida la retroactividad, lo que alude a la estabilidad normativa; (iii) que la publicidad y la claridad son condiciones necesarias de la ley; y, (iv) que el poder público (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) está obligado frente a las personas titulares del derecho, y que por tanto, es responsable de sus violaciones, es decir, que está vedada la arbitrariedad y la discrecionalidad en el ejercicio de las funciones, en la construcción del ordenamiento jurídico y en la interpretación y aplicación de las reglas. Por ello, siendo un poco más finos en el análisis podemos decir que la seguridad jurídica busca la norma clara, que el administrador o delegatario del Estado la aplique cuando lo debe aplicar.

79.- La seguridad jurídica en su sentido objetivo, o sea, con la corrección estructural y funcional del sistema jurídico a través de sus normas e instituciones, implica que las leyes sean promulgadas y publicadas, claras, sin lagunas, estrictas, irretroactivas y estables, y que los poderes públicos y los ciudadanos se sujeten al bloque de la legalidad, evitando la arbitrariedad en la actuación de aquéllos y la transgresión de las normas por parte de éstos. La noción subjetiva de la seguridad jurídica, que concibe ésta como conocimiento del Derecho por parte de sus destinatarios e importa la exigencia de que los ciudadanos sepan cuál es el Derecho vigente, para que puedan realizar conductas presentes y planificar sus futuras actuaciones con un razonable grado de previsibilidad acerca de su valoración jurídica, un breve análisis del tema pone en evidencia que tal conocimiento es más un mito que una realidad.

80.- Finalmente el derecho a la seguridad jurídica consiste en la expectativa razonable de las personas respecto a las consecuencias de los actos propios y de ajenos en relación a la aplicación del derecho. Para tener certeza respecto a una aplicación de la normativa (...) deben estar determinadas previamente teniendo que ser claras y públicas, solo de esta manera se logra crear certeza^[9].

81.- En definitiva, la actuación las autoridades de la PETROECUADOR impide generar certeza y previsión de una situación jurídica respecto a la separación de la legitimada activa Garcia Sanipatin Verónica Alexandra, al aplicar de forma parcial las normas la LOSEP y su reglamento, vulnerando la Seguridad Jurídica determinada en el Art. 82 generando incertidumbre con sus actuaciones en perjuicio de la legitima activa.

6.2.- Violación a las Garantías Básicas del derecho al debido proceso en la garantía de la Motivación.

82.- El debido proceso es “una piedra angular del sistema de protección de los derechos humanos; es, por excelencia, la garantía de todos los derechos humanos y un requisito sine qua non para la existencia de un Estado de Derecho^[10]

83.- Respecto al debido derecho al debido proceso la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que: En opinión de esta Corte, para que exista “debido proceso legal” es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia^[11].

84.- En esta misma línea la Corte Constitucional Ecuador, ha expresado que: Desde el punto de vista formal, el debido proceso es la sumatoria de actos preclusivos y coordinados cumplidos por el funcionario competente en la oportunidad y lugar debidos, con las formalidades legales, conjugándose en él los principios de legalidad y de juez natural, limitados en el tiempo, en el espacio y en el modo^[12].

85. La motivación es parte del contenido esencial del derecho de petición tal como lo reconoce expresamente la Constitución del 2008 toda vez que no se trata de realizar solo el pedido sino que sea resuelto y esta decisión no sea arbitraria. Lo Arbitrario en términos de Eduardo Soto es lo que nace de la voluntad no gobernada por la razón sino por el apetito, o capricho es decir por un impulso instintivo o por una idea o propósito sin motivación aparente, por un antojo o por un puro deseo y fuera de las reglas ordinarias o comunes, si arbitrariedad indica voluntad no gobernada por la razón, significa un acto u omisión carente de razonabilidad^[13].

86.- Es necesario en esta dinámica verificar si existe vulneración a los derechos constitucionales invocados por la legitimada activa respecto al arbitrario e inmotivado Oficio

No.- 04004-PGG-2019, que dispone su separación de su puesto de trabajo que restringe los derechos fundamentales de la legítima activa.

87.- La Constitución de la República regula el ingreso al servicio público en el Art. 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora. En concordancia con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Servicio Público que determina en el Art. 5 Requisitos para el ingreso.- Para ingresar al servicio público se requiere: h) Haber sido declarado triunfador en el concurso de méritos y oposición, salvo en los casos de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción.

88.- La regulación normativa en la esfera estatal, y en el sistema administrativo, es necesaria y primordial por cuanto regula la actividad social o general de un Estado constituyendo un ambiente de paz y seguridad en sus administrados, empero todo poder debe tener un límite en sus actuaciones y para ello necesariamente debe estar regulado por un sistema superior que contenga al aparataje estatal como muy atinadamente expresa el profesor Luigi Ferrajolli en su texto "Derecho y Razón", quien dice: "...si se instituyen en un ordenamiento concreto derechos sin las obligaciones correspondientes, estos presuntos derechos no son tales, dicho de otra manera no puede existir un derecho sin una norma reguladora y eficiente para regular las actuaciones...", "solo un modelo normativo puede servir para controlar".

89.- En igual forma el maestro Paolo Comanducci en su texto y exposición "Constitucionalización y teoría del Derecho" establece una propuesta de NEO-CONSTITUCIONALISMO teórico, ideológico, metodológico, toda vez que resulta aplicar el catálogo constitucional con una ideología y una correlativa metodología explícitamente, como una teoría concurrente con la positivista que en este caso son las normas, reglamentos y leyes orgánicas que regulan las actuaciones de las instituciones públicas, no buscando administrar con actos contradictorios a la Constitución, sino actuando en correlación y aplicación directa, dicho de otra manera, todo acto de institución pública debe estar normado y motivado con apego a la Constitución caso contrario los acuerdos, reglamentos, decretos, otros, no tendrían validez ni vigencia.

90.- Es importante tener un ordenamiento para el control sistemático en la actuaciones de cada una de las instituciones, siempre y cuando no estén contrarias a la Constitución y a lo que en esencia protege la misma, así vemos la importancia del derecho positivo en la regulación y en el desarrollo de un Estado, advertimos su importancia al decir que, el derecho positivo es el conjunto de normas jurídicas escritas por una soberanía, esto es, toda la creación jurídica del órgano estatal que ejerza la función legislativa. El derecho positivo puede ser de aplicación vigente o no vigente, dependiendo si la norma rige para una población determinada, o la norma ya ha sido derogada por la promulgación de una posterior. No sólo se considera derecho positivo a la ley, sino además a toda norma jurídica que se encuentre escrita (decretos,

acuerdos, reglamentos, otras.).

91.- La administración pública es un sistema necesario para el ordenamiento de un Estado; sin embargo, todos estos poderes deben estar subordinados a la Constitución. El Estado constitucional de derechos es una etapa superior del Estado social de derechos y un concepto amplio, que alude al gobierno sometido a leyes, con énfasis en el respeto a los derechos y garantías de las personas. Por otro lado, al decir que todas las actuaciones de los poderes públicos deben, obligatoriamente, estar subordinadas a la Constitución entendemos que los delegatarios del Estado deben actuar con estricto cumplimiento a ella lo cual conlleva a que un acto emanado de la administración pública debe brindar la suficientes garantías sobre la seguridad jurídica y el debido proceso; dentro de este último se encuentra la motivación en la que fundamenta su decisión.

92.- Así, la motivación del acto administrativo consiste en dejar constancia de las auténticas razones por las que la administración adopta la decisión y tiene como fin permitir al destinatario poder enfrentarse y, en su caso, combatir, ese acto administrativo. Se trata de expresar los motivos que justifican el acto administrativo. El requisito de la motivación se traduce en que la administración pública exprese las razones de hecho y de derecho en las que el acto administrativo descansa; con este requisito se controla la causa (origen) del acto.

93.- El Art. 76 número 7 letra l) de la Constitución de la República vigente, dispone en su parte pertinente: “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: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

94.- Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá, dentro de la sentencia de fecha 2 de febrero de 2001 (Fondo, reparaciones y Costas) ha establecido: “En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso.”

95.- Por su parte el Comité de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas ha referido: “No concebimos una resolución satisfactoria al interés de las partes y a la posibilidad de acrecentar la justicia, si no va precedida de una adecuada motivación; situación que igualmente es compartida por el Comité y existen precedentes dictados en esa dirección^[14].”

96.- La Corte Constitucional del Ecuador, mediante Sentencia No. 1158-17-EP/21 (Caso Garantía de la motivación), manifestó lo siguiente: La motivación de un acto de autoridad pública es la expresión, oral o escrita, del razonamiento con el que la autoridad busca justificar dicho acto. La motivación puede alcanzar diversos grados de calidad, puede ser mejor o peor. Sin embargo, como también ha señalado esta Corte, “los órganos del poder público” tienen el deber de “desarrollar la mejor argumentación posible en apoyo de sus decisiones”. De ahí que todo acto del poder público debe contar con una motivación correcta, en el sentido de que toda decisión de autoridad debe basarse en: (i) una fundamentación normativa correcta, entendida como la mejor argumentación posible conforme al Derecho; y, (ii) una fundamentación fáctica correcta, entendida como la mejor argumentación posible conforme a los hechos.

97.- Las reglas incorporadas en la Constitución y en los instrumentos internacionales tienen carácter eminentemente procesal, y aunque vayan dirigidas fundamentalmente a los jueces y a los órganos de la administración que emiten actos creadores de normas jerárquicamente inferiores a la ley, también constituyen reglas para el legislador y permiten que el contenido de las leyes sea sometido a examen. Para el caso que nos ocupa el debido proceso se trata de un medio para proteger ciertos derechos básicos, de tal modo que resulte adecuado para asegurarlos frente a un específico tipo de amenaza. Se trata de una secuencia definida de tal manera que sirva como mecanismo de protección eficaz de un derecho concreto frente a un determinado tipo de amenaza. Esta correspondencia entre medios y fines, entre las exigencias formales que se establecen, el derecho que se quiere proteger y la naturaleza de los peligros que lo amenazan, impide que haya una suerte de receta universal.

98.- La garantía de motivación de las actuaciones y actos de la administración pública se encuentran normadas en el Art.99.5 del Código Orgánico de la Administración uno de los requisitos para la validez del acto administrativo es justamente la motivación, así: “Art. 99.- Requisitos de validez del acto administrativo. Son requisitos de validez: 5. Motivación.” Por otra parte, el artículo 100 de la norma antes citada (COA) establece lo que se debe observar para la motivación: “Art. 100.- Motivación del acto administrativo. En la motivación del acto administrativo se observará: 1.-El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance. 2.- La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo. 3. La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados. Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incorpore al texto del acto administrativo y conste en el expediente al que haya tenido acceso la persona interesada. Si la decisión que contiene el acto administrativo no se deriva del procedimiento o no se desprende lógicamente de los fundamentos expuestos, se entenderá que no ha sido motivado.”

99.- Con esto se confirma que toda actuación administrativa debe contener requisitos ligados a la motivación lo cual impedirá que exista un libertinaje administrativo; pues, toda decisión debe seguir ciertos parámetros de coherencia, independencia y justicia lo cual no ocurre en el acto impugnado. En este sentido, al decir de la Dra. Carla Espinoza Cueva, en el texto

“Teoría de la motivación de las resoluciones judiciales y jurisprudencia de casación y electoral”, la motivación debe ser: expresa, clara, completa, legítima y lógica.

100.- Se debe precisar que el Oficio No.- 04004-PGG-2019, suscrito por el MBA. Pablo Flores Gerente General de EP PETROECUADOR, a toda luz se advierte una falta de motivación toda vez que no se ha respetado los componentes mínimos, como ser completa por falta de argumentos destinados a justificar y convencer sobre la decisión en la que arriba a determinar la separación de la legitimada activa de su puesto de trabajo, sin analizar en forma adecuada los perfiles que presenta la legitima activa y su eficiente desempeño laboral como lo justifica con sus evaluaciones permanentes y reconocimientos constantes en el proceso.

101.- El oficio 04-004-PGG-2019 no contienen por lo menos una enunciación de los hechos, que motivan la separación de la legitimada activa, más aun cuando las normas en las que se basa la decisión son incongruentes con elementos facticos para resolver y sobre los cuales se justifiquen su decisión de separar a la legitima activa sin respetar su estabilidad laboral. El oficio no propone hechos que sean aplicables a la norma invocada por el Gerente General de PETROECUADOR, de forma ligera refiere a la aplicación del Reglamento de Talento Humano.

102.- Así, nos encontramos en palabras de la Corte Constitucional la deficiencia motivacional: Expresa las razones por las que una argumentación jurídica no consigue tener una estructura mínimamente completa, integrada por una fundamentación normativa suficiente y una fundamentación fáctica suficiente. Cuando se incumple aquel criterio el Gerente General, la argumentación jurídica adolece de deficiencia motivacional. En el presente caso respecto al oficio No.- 04004-PGG-2019 no encontramos ante una motivación aparente como lo ha definido la Corte Constitucional: Una argumentación jurídica es aparente cuando, a primera vista, cuenta con una fundamentación normativa suficiente y una fundamentación fáctica suficiente, pero alguna de ellas es, en realidad, inexistente o insuficiente porque está afectada por algún tipo de vicio motivacional.

103.- En la jurisprudencia de esta Corte, se han identificado los siguientes tipos de vicio motivacional, aunque esta enumeración no debe entenderse como una tipología estricta ni cerrada: (3.1) incoherencia; (3.2) inatención; (3.3) incongruencia; e, (3.4) incomprendibilidad [15].

104.- En palabras del profesor Atienza, sobre la decisión (o fallo) se dice: “Explicar una decisión significa en efecto mostrar cuáles son las causas que la motivaron o los fines que se pretenden alcanzar al tomar la decisión. Justificar, sin embargo, implica ofrecer razones dirigidas a mostrar el carácter aceptable o correcto de esa decisión. Lo que exigimos de los órganos que toman decisiones públicas es que justifiquen sus decisiones; el razonamiento jurídico es un tipo de razonamiento práctico, no dirigido a explicar, sino a justificar decisiones.”

105.- En síntesis las normas legales y constitucionales que sirvieron de fundamento para concluir con el traslado administrativo de Garcia Sanipatin Verónica Alexandra, no guardan relación con los parámetros de motivación respecto a la coherencia. Es importante referir lo que indica la Corte Constitucional que establece: Una argumentación jurídica puede lucir suficiente, pero alguna de sus partes podría estar viciada por contener enunciados incoherentes(libertad de contrallación) y, por tanto, la suficiencia motivacional podría ser solo aparente, pues los enunciados incoherentes no sirven para fundamentar una decisión. Hay incoherencia cuando en la fundamentación fáctica o en la fundamentación jurídica se verifica: o bien, una contradicción entre los enunciados que las componen –sus premisas y conclusiones– (incoherencia lógica), o bien, una inconsistencia entre la conclusión final de la argumentación y la decisión (incoherencia decisional). Lo primero se da cuando un enunciado afirma lo que otro niega; y lo segundo, cuando se decide algo distinto a la conclusión previamente establecida.

106.- Tampoco se determina el modo en que deben aplicarse esas normas en el caso concreto; es decir, falta el ejercicio de la subsunción que implica encajar el hecho al concreto normativo invocado. De ello, si aplico taxativamente una norma legal debo razonar el encuadre del tipo administrativo en la situación propia de la legitimada activa y permitirle conozca y sobremanera entienda porque su aplicación en el caso concreto.

107.- En el ámbito administrativo debe existir además de los requisitos mínimos de la motivación, conforme se analiza con antelación, la causa (origen), motivo (porque) y razón (juicio lógico). La causa orienta y determina la voluntad, y aun mas, la validez formal y material de la decisión en cuanto ocurre al fin institucional. El motivo impulsa al decisor después de conocer el problema tras evaluar y sopesar las acciones; y, la razón es la que legitima racional o razonablemente la legitimidad de la decisión asumida. Requisitos, en concreto, que no fueron observados en la elaboración y suscripción del Oficio No.- 04004-PGG-2019, por parte del Gerente de PETROECUADOR, teniendo la obligación de admitirlos en su decisión o actividad administrativa.

108.- Sin duda el Gerente General de la EP PETROECUADOR, al disponer la separación de la legitimada activa no explica argumentada ni coherentemente por qué de su decisión, sin anunciar los fundamentos (o compendios) en que se apoya su decisión, sin que se llegue a garantizar eficazmente la obligación constitucional correlativa al derecho a la Motivación que no es facultativa sino imperativa en todo acto emanado de la administración pública falta de motivación proveniente del Oficio No.- 04004-PGG-2019.

6.4. Violación al Derecho al Trabajo.

109.- Respecto al derecho al trabajo, el Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador declara: “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones

justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.

110. Concierno hacer un análisis sobre lo que implica tener una relación sistemática y estable un puesto de trabajo, claro gravitando en lo administrativo, para ello incumbe verificar el contenido del Art. 228 de la Constitución, que establece: “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.

111.- Con estos antecedentes es obligación del Estado garantizar la estabilidad laboral, de la legítima activa, quien cumplió con los requisitos para su ingreso y estabilidad en un empresa pública, que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.

112.- En esta línea el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el artículo 6. 2 se refiere a la orientación y formación del personal, así: “2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.”

113.- Toda persona tiene derecho al trabajo. El derecho al trabajo es la base para la realización de otros derechos humanos y para una vida en dignidad. Incluye la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado. En la realización progresiva de este derecho, los Estados están obligados a garantizar la disponibilidad de orientación técnica y profesional, y a tomar las medidas apropiadas para crear un entorno propicio para que existan oportunidades de empleo productivo. Los Estados deben garantizar la no discriminación en relación con todos los aspectos del trabajo. El trabajo forzoso está prohibido por el derecho internacional.

114.- En relación a este derecho, la Corte Constitucional del Ecuador, señaló: “... el derecho al trabajo, al ser un derecho social y económico, adquiere una categoría especial toda vez que tutela derechos de la parte considerada débil dentro de la relación laboral, quien al verse desprovista de los medios e instrumentos de producción puede ser objeto de vulneración de sus derechos; es en aquel sentido que se reconoce constitucionalmente el derecho a la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores, los cuales, asociados con el principio de indubio pro operario constituyen importantes conquistas sociales que han sido reconocidas de forma expresa en el constitucionalismo ecuatoriano^[16].”

115.- La Declaración Universal de Derechos Humanos respecto a los servidores públicos, les

reconoce derechos irrenunciables, reconociéndoles su protección y estabilidad como lo recoge el Artículo 23.- Derechos de las servidoras y los servidores públicos.- Son derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos: a) Gozar de estabilidad en su puesto. En el presente caso verifica que con la separación del cargo Analista de nómina que ejercía Garcia Sanipatin Verónica Alexandra, si vulnero uno de los componentes del Derecho al Trabajo que es la estabilidad laboral.

6.5.- Sobre la vulneración a Derecho de la Igualdad Formal y Material. (Discriminación).

116.- La Constitución establece: Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 2. 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.

117.- Bajo este reconocimiento se determina que al emplear este concepto de igualdad formal y material, nos referimos a una igualdad jurídica, que supone una equivalencia de todos ante la ley. La Real Academia Española define a la igualdad como una misma capacidad de todos para tener los mismos derechos.

118.- La legitimada activa Garcia Sanipatin Verónica Alexandra afirma que existió discriminación por el Gerente General de EP PETROECUADOR, al encontrarse en igualdad de condiciones con diez de sus compañeros de trabajo (tres hombres y siete mujeres) que desempeñan el cargo de Analistas de Nómina de Pagos con una remuneración de \$ 2.229,00 los cuales no fueron separados de sus funciones, creando una situación de desigualdad.

119.- En el caso concreto, se puede evidenciar que se ha vulnerado el derecho constitucional a la igualdad en su dimensión formal, por cuanto, no existe una justificación objetiva y razonable para el trato diferenciado de la compareciente en relación con otras personas que se encuentran en idéntica situación y con quienes no se procedió de manera violatoria a sus derechos fundamentales, más aún cuando es obligación del Estado y sus Empresas Públicas eliminar los obstáculos y prejuicios en contra de las mujeres que han sido relegadas en todos los campos por la imposición de la relaciones patriarcales, que han relegado su desarrollo en los ámbitos, laboral, social, cultural, etc., Por estas consideraciones se implementan las acciones afirmativas para lograr la igualdad entre las condiciones imperantes de los hombres sobre las mujeres, y en el presente caso se debía atender a la protección especial de la mujer

en el ámbito laboral y separar en forma legal a uno de sus compañeros, precautelando la protección especial para los grupos de atención prioritaria.

120.- En el estado constitucional se rige en base a la normativa jurídica vigente, la igualdad material consiste en verificar un trato idéntico a destinatarios que iguales circunstancias. Este mismo principio de igualdad postula que se debe aplicar un trato diferenciado a destinatarios de las normas en circunstancias distintas dicho de otra forma al verificarse que la legitimada activa es parte del grupo de personas de atención prioritaria, debía haber recibido un trato privilegiado orientado a su estabilidad laboral y no a su separación.

121.- Al respecto la Corte Constitucional en relación la no discriminación en la sentencia No. 122-16-SEP-CC indica: En función de lo señalado, se puede colegir que la igualdad en sentido formal se refiere a la igualdad ante la ley stricto sensu, por medio de la cual se proclama que las normas deben ser aplicadas a todas las personas, sin distinción de ninguna clase. Esta categoría se refiere a la igualdad en la aplicación del Derecho, lo que según el jurista Robert Alexis implica que toda norma jurídica debe ser aplicada a todo caso que cae bajo el supuesto. Es decir, se refiere al derecho de toda persona a ser tratada de manera igualitaria en cuanto a la aplicación de determinadas disposiciones legales, siempre que se enmarque en lo previsto por dicha norma jurídica^[17].

122.- Dentro de la sustanciación de la audiencia y las pruebas presentadas se ha justificado que el legitimado pasivo actuó de forma discriminatoria al disponer la separación de Garcia Sanipatin Verónica Alexandra, quien recibe un trato diferente al resto de sus compañeros de trabajo, vulnerándose sus derechos puesto que funcionarios que presentan las mismas condiciones y que se encuentra en igual situación jurídica jamás fueron separados. Por lo expuesto se verifica que el Gerente de EP PETROECUADOR, discrimino a la legitima activa al imponerle un trato diferenciado, sin proteger sus derechos constitucionales en calidad de mujer, profesional, y madre de familia.

7.-PROCEDENCIA DE LA ACCION.

123- Respecto a la procedencia de la acción de protección el Dr. Ramiro Ávila sostiene: *Siempre procede la acción de protección cuando se trata de derechos constitucionales; en estos casos no procede la subsidiaridad. Las acciones y los procedimientos ordinarios no fueron diseñados para protegerlos derechos constitucionales*^[18].

124.- El profesor Ronald Dworkin explica: *La tesis de los derechos prevé que los jueces decidan casos difíciles confirmando o negando derechos concretos. Pero los derechos concretos en los que se apoyan los jueces deben tener otras dos características. Deben ser derechos institucionales que básicos y dentro de lo institucional, más bien deben ser jurídicos que de otro orden*^[19]. Se debe indicar que es mediante las garantías jurisdiccionales que los jueces pueden negar o aceptar las pretensiones del legitimado respecto a la violación de derechos constitucionales.

124.- La Corte Constitucional del Ecuador, respecto a este mecanismo jurisdiccional de la acción de protección de derecho manifiesta: *“Es evidente que la acción de protección se configura como la garantía jurisdiccional idónea para tutelar los derechos constitucionales, cuando estos sean menoscabados por acciones u omisiones de toda autoridad pública no judicial, así como en los demás casos previstos en la Constitución y en la Ley. Este razonamiento nos permite concluir 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 en la Constitución, así como la vulneración del derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica, pues el propio ordenamiento jurídico prevé a través de la normativa correspondiente, el trámite que deberá seguirse para cada procedimiento. En consecuencia, la acción de protección no debe sustituir los demás medios judiciales, dado que en dicho caso la justicia constitucional asumiría potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando no solo las normas relacionadas con cada procedimiento, sino adicionalmente la estructura jurisdiccional del Estado”*^[20].

125.- Sobre la eficacia de la vía constitucional para la protección de Derechos Fundamentales, en el Estado constitucional de Derechos y Justicia, se atribuye a los jueces constitucionales la calidad de garantes de los derechos fundamentales, imponiéndose la obligación y el deber constitucional de brindar una efectiva garantía constitucional a las personas cuyos derechos han sido vulnerados por cualquier acto u omisión.

126.- Es por ello que los jueces desarrollamos un papel protagónico en el nuevo Estado Constitucional de Derechos y Justicia, razón por la cual en el presente caso la vía constitucional es procedente al verificarse la violación de derechos constitucionales de la legitimada activa conforme lo establece el Art. 41 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, como han sido analizados en el presente caso, en perjuicio de la legitimada activa García Sanipatin Verónica Alexandra, sin que pueda considerar que el haber recibido la liquidación por parte de la EP PETROECUADOR, esta sea una aceptación expresa de la violación de sus derechos constitucionales.

127.- Por lo expuesto ante el abuso, la desviación del poder o arbitrariedad de servidores públicos, surgen las acciones de garantías constitucionales, como mecanismo de defensa efectivo y de protección de los derechos humanos y demás derechos y garantías e intereses tutelados por la CRE y del Bloque de Constitucionalidad del cual es parte a través de diversos tratados, ante hechos, actos u omisiones de la administración pública la vía constitucional es la adecuada.

128.- Respecto al tiempo transcurrido desde la separación de la legitimada activa de sus funciones de Analistas de Nómina de Pagos, el 25 de febrero del 2019, hasta la fecha de la presentación de la acción de protección, la Constitución de República, establece que los derechos y su ejercicio no están condicionados, es decir son irrenunciables, imprescriptibles etc y pueden ser reclamados o exigidos en cualquier momento.

129.- Al respecto el reconocido constitucionalista Dr. Juan Francisco Guerrero indica: Es importante considerar que la acción de protección no prescribe no existe en el ordenamiento jurídico un requisito acerca de la temporalidad para la proposición de una acción de protección, por lo que se la podría presentar en cualquier momento. Además si la acción de protección tuviera un límite de tiempo, los derechos que conforme al Art. 11 de la Constitución son inalienables, e irrenunciables, no podrían hacerse efectivos y no podría existir una reparación integral frente a su vulneración^[21].

128.- En la especie, el suscrito ha realizado un prolijo análisis sobre la vulneración a derechos de orden constitucional y no únicamente de legalidad o residualidad sobre el acto administrativo que fue impugnado, así como los medios de prueba presentados por los legitimados, haciendo especial alusión al inmotivado Oficio No.- 04004-PGG-2019, por el cual se separa a la legitimada activa sus actividades de Analistas de Nómina de Pagos.

129.-Es indispensable indicar que las sentencias constitucionales provenientes de la Corte Constitucional mencionadas por los intervinientes no pueden ser admitidas como prueba, al contrario son criterios orientadores sobre determinados puntos de Derechos, provenientes del máximo organismo de Administración de Justicia Constitucional, que emite líneas jurisprudenciales. Los defectos de las sentencia con Erga Omnes que se encaminan a un destinatario universal, aplicables a todas las situaciones jurídicas que presentan ese punto de derecho. El efecto inter partes, estas sentencias implican que la decisión adoptada por el juez solo vincula a las partes que intervinieron en el proceso constitucional. Y los efectos inter comunis, que benefician y alcanzan a terceros que no habiendo sido parte del proceso, comparten circunstancias comunes con los peticionarios de la acción. Por lo expuesto es necesario recalcar que las sentencias dictadas en otras Unidades Judiciales y Cortes Provinciales en procesos constitucionales, no pueden ser consideradas como pruebas y peor ser aún con jurisprudencia en materia constitucional, puesto que el máximo organismo de administración de Justicia Constitucional es la Corte Constitucional, quien emiten precedentes jurisprudenciales vinculantes y obligatorios.

130.- Por lo expuesto en el análisis de esta acción de garantías se observa una vulneración a la seguridad Jurídica del Art 82 en la aplicación de la normativa que sirvió de sustento para la separación del cargo de Analistas de Nómina de Pagos que desempeñaba la legitimada actica Garcia Sanipatin Verónica Alexandra. De igual forma se observa la violación al derecho al debido proceso del Art. 76 en la garantía) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas respecto al Oficio No.- 04004-PGG-2019. Así como la violación al Derecho al Trabajo de la legitimada activa contemplado en el Art.33 respecto a la estabilidad laboral; y a la vulneración a la igualdad formal y material por la discriminación de la legitimada activa al recibir un trato diferenciado a sus compañeros de trabajo que se encontraban en idénticas condiciones.

8.-DECISIÓN

131.- En la especie, el suscrito ha realizado análisis sobre la vulneración a derechos de orden constitucional y convencional, sobre la omisión y acción de los administradores de la EP PETROECUADOR, que produjo la violación de los derechos.

132.- Por todo lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 11, 33, 75, 76, 82, 86, 88, 168, 169, 172 de la Constitución de la República, y en lo establecido por los artículos 2, 3, 4, 18, 19, 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se acepta la acción de protección planteada por la legitimada activa y se expide la siguiente SENTENCIA:

133.- Declarar la vulneración de los derechos constitucionales de la legitimada activa a la Seguridad Jurídica estatuido en el Art. 82. Se establece la violación al debido proceso consagrado en el artículo 76 número 7 letra l) derecho a la motivación, de la Constitución de la República de Ecuador. Reconociéndose la violación al derecho al trabajo en el componenete a la estabilidad laboral Art. 33 de la norma constitucional y Derecho a la Igualdad por la discriminación por trato diferenciado y falta de protección en su condición de mujer, madre y profesional.

134. Como medidas de reparación integral se dispone lo siguiente:

Dejar sin efecto el Oficio No.- 04004-PGG-2019 por el cual la 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 el Art.95 de las Normas Internas de Administración de Talento Humano, notifica la separación de la legitimada activa de su cargo.

135.- Como medida Restitución:

Para restituir el derecho vulnerado por la autoridad administrativa se dispone que el EP PETROECUADOR por intermedio del Departamento de Talento Humano, o quien haga sus veces, se reincorpore a su función de Analistas de Nómina de Pagos a la legitimada activa Garcia Sanipatin Verónica Alexandra, en su puesto de trabajo con las mismas o similares condiciones, y con la remuneración que venía percibiendo.

136.- Como Medida de Reparación Económica:

Se dispone se cancele a la legitimada activa los rubros por concepto de remuneración, aporte patronal al IESS, demás beneficios de ley ,más los intereses legales, dejadas de percibir por la accionante durante el tiempo que fue separada de su cargo hasta su reintegro, siempre y cuando no haya percibido remuneración del Estado durante este periodo. Debiéndose descontarse de tal cantidad los valores que se hubieran entregado por concepto de indemnización que se le hubiera pagado, en virtud de la aplicación del Oficio No.- 04004-

PGG-2019, los cuales deberán ser liquidados conforme lo dispone el artículo 19 de la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional debiendo tomarse en cuenta estos valores hasta la reincorporación a su puesto de trabajo.

137.- La cuantificación del monto de reparación económica establecida en la presente sentencia deberá seguir el procedimiento establecidos en el artículo 19 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y conforme se establece en la sentencia Nro. 004-13-SAN-CC, en concordancia con las reglas jurisprudenciales establecidas por la Corte Constitucional en la sentencia Nro. 011-16-SIS-CC, para el efecto envíese el proceso al Tribunal Contencioso Administrativo de la ciudad de Ambato.

138.- Como medida de no repetición:

Para evitar nuevas violaciones de los derechos constitucionales a los derechos de la legitimada activa se dispone los administradores de la EP PETROECUADOR, eviten la separación de la legitimada activa de su puesto de trabajo, bajo las disposiciones constitucionales, y por la aplicación de un debido proceso en casos de faltas que merezcan sanción.

139.- Como medida de satisfacción, ordenar que EP PETROECUADOR, publique la presente sentencia en su portal web, a través de un hipervínculo ubicado en un lugar visible y de fácil acceso, en su página principal. La publicación deberá permanecer por el término de tres meses. La EP PETROECUADOR, deberá informar a esta Corte de manera documentada, dentro del término máximo de veinte días, el inicio de la ejecución de la medida; y, veinte días después de transcurrido el termino de tres meses, sobre su finalización. De igual forma el representante de la Empresa Pública, deberá presentar las disculpas públicas, para el efecto realizara un acto público en el que se realice la re incorporación de la legitimada a su puesto de trabajo.

140.- Ejecutoriada la presente sentencia se remitirá a la Corte Constitucional para el desarrollo de su jurisprudencia conforme lo dispuesto en el Art. 86, numeral 5 de la Constitución de la República y Art. 25, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

141.- Al haber presentado los legitimados pasivos, su inconformidad con la decisión, presentando en forma oral el recurso de apelación, se acepta el recurso interpuesto y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional remítase el proceso a la Corte Provincial de Justicia de Pastaza.

Actué el Mgs. Jacobo Castillo en calidad de Secretario del Despacho. Notifíquese.

MIRANDA CHAVEZ LUIS RODRIGO

JUEZ(PONENTE)