15
Once

Juicio No. 17203-2016-04965

JUEZ PONENTE: SANCHEZ LIMA MARIA AUGUSTA, JUEZA (VOTO DE MAYORÍA)
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA. - SALA CIVIL Y MERCANTIL.
Quito, lunes 13 de junio del 2016, las 10h49.
VISTOS: Agréguese a los autos el escrito presentado por la Procuraduría General del Estado, téngase por legitimada la intervención del Dr. Kleber Avalos Silva en la audiencia realizada en esta instancia. Sube por recurso de apelación la sentencia dictada por el Abogado David Suasnavas Fonseca, juez de la Unidad Judicial especializada Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito, dentro de la acción constitucional de protección presentada por GABRIELA MERCEDES ERAZO CARVAJAL en contra del Ministerio de Educación, legalmente representado por el economista Augusto Espinoza y el Procurador General del Estado; por concedido el recurso, se eleva el proceso a la Corte Provincial de Justicia de Pichincha y por el sorteo legal, se ha radicado la competencia en este Tribunal de la Sala de lo Civil y Mercantil, que para resolver hace las siguientes consideraciones: PRIMERO: Analizadas las actuaciones procesales en esta causa constitucional, no se evidencia omisión sustancial alguna que pudiere provocar algún tipo de nulidad insanable; se han privilegiado y observado las garantías y derechos constitucionales referentes al debido proceso y especialmente el derecho a la defensa, por lo que se declara la validez del proceso. SEGUNDO: Este Tribunal integrado por Dra. María Augusta Sánchez Lima, Jueza Ponente, Dr. Eduardo Andrade Racines y Dr. Manuel Pachacama Ontaneda, es competente en virtud de la disposición contenida en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en base al sorteo respectivo. TERCERO: Comparece la accionante y en el libelo de demanda constitucional manifiesta que está facultada de formular la presente acción de protección porque fue víctima de despido mientras se hallaba embarazada, hecho que configura la vulneración grosera del derecho fundamental, consagrado en la Constitución y en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos a la estabilidad o inmovilidad de la trabajadora en estado de embarazo, situación de maternidad por la cual la Constitución le incluye entre las personas o grupo de personas de atención prioritaria. Manifiesta que no impugna la constitucionalidad ni la mera legalidad de la acción arbitraria de su despido, ni espera la declaración de un derecho. El litigio se traba por la tutela de un derecho fundamental, más no por la reivindicación de un derecho patrimonial. Adjunta doctrina respecto de la diferencia entre derechos fundamentales, de los que se reconocen en la Constitución, y los derechos patrimoniales, de los que se resuelven ante la justicia ordinaria. La acción para impugnar el acto administrativo de su despido en sede contencioso-administrativa ha prescrito y por lo tanto esta vía es la más eficaz, dice que no puede lograr el amparo directo y eficaz de sus derechos humanos conculcados ante ese tribunal especializado. Aun en el supuesto que tuviere el tiempo oportuno para formular una demanda contencioso-administrativa, jamás esta vía podría constituir un mecanismo jurisdiccional más adecuado, eficaz, eficiente, expedito y efectivo que la acción de Protección. Respecto de los hechos manifiesta: El despido del trabajo con grave lesión a mi derecho fundamental de inmovilidad por estado de embarazo, sucedió el día 8 de agosto del 2014, a las 4:30 de la tarde, en su lugar de trabajo, donde recibió mediante Quipux y en forma física un comunicado con número 000142, el cual hace referencia al memorando número MINEDUC-DNCCAI-2014-00965-M, del 6 de agosto de 2014, suscrito por la doctora Catalina Natalia Mosquera Jaramillo, Directora Nacional de convenios, contratos y asesoría inmobiliaria, quién solicita a la ingeniera Evelyn Zapata Aguirre Directora Nacional De Talento Humano, que proceda a tramitar la terminación del contrato de servicios ocasionales, de su persona de conformidad con lo estipulado en la cláusula décima segunda literal f), del mencionado contrato. Fue despedida cuando faltaban 5 meses para cumplir el contrato. Después de recibir el comunicado en forma física no firmó la recepción del documento para dar a entender que se resistía y no se resignaba a sufrir este atropello. Conversó con la doctora Catalina Mosquera, su jefa inmediata, para pedirle una explicación acerca de su decisión. Afirma que ella tenía conocimiento de su embarazo. Puesta en evidencia acerca de la falta de la debida justificación para su despido, la Dra. Mosquera le manifestó que ya había tomado la decisión. El mismo día 8 de agosto habló con la ingeniera Evelyn Zapata Aguirre, diciéndole que no existía razón para botarle del trabajo, debido a que había cumplido a cabalidad con sus tareas y responsabilidades como analista jurídica. La ingeniera Zapata le explicó que el despido se fundamentaba en el

contrato de servicios, que facultaba el Ministerio para darlo por terminado unilateralmente sin que sea necesario cumplir previamente con algún requisito. PRETENSIÓN: Solicita que mediante sentencia se declare la vulneración de los principios y garantías y derechos constitucionales aludidos en los artículos 11 numerales 2, 3, 5 y 9; 35; 43; 44 y 45; 66.4; 326.3; 332 de la Constitución Política de la República; 25.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; VII de la Declaración Americana de los Derechos Humanos; 10.2 del Pacto Internacional De Derechos Económicos Sociales Y Culturales; 19 del Pacto de San José; y 2 literales a) y b) de la Convención Sobre La Eliminación De Todas Las Formas De Discriminación Contra La Mujer; y lo que el Juez como jugador garantista, encuentre del análisis de presente caso a pesar de no haber sido señaladas en la demanda. Se revoque la resolución por la cual el Ministerio de Educación terminó unilateralmente el contrato de prestación de servicios celebrado con la recurrente; y disponga la reparación integral de sus derechos conculcados y los daños materiales e inmateriales que tales violaciones se derivaron, en los términos de los artículos 11.9 y 86.2 de la Constitución de la República del Ecuador y 18 y 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; para lo cual se tomarán las siguientes medidas idóneas que la implementen de manera efectiva, ordenando: 1. El reingreso al puesto de trabajo como analista jurídica, preferiblemente en otra dirección del Ministerio; 2.- La reparación económica por 17 meses que estuvo sin trabajo tomando como parámetro su sueldo mensual.- 3.- El pago de una indemnización compensatoria por daños inmateriales o morales que fue víctima.- 4.- Que este hecho vergonzoso no se vuelva a repetir en su contra o de otra persona. Solicitó que usted haga el seguimiento del cumplimiento de la sentencia hasta asegurarse en su fiel acatamiento por la parte demandada en aplicación del artículo 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Admitida a trámite la acción, se dispuso darla a conocer a las entidades y autoridades públicas demandadas; con lo cual se convocó a la audiencia pública respectiva, misma que tuvo lugar el día y hora señalados, momento en que las partes hicieron sus exposiciones y alegaciones, para finalmente, dictarse oralmente la resolución por parte del Juzgador, quien rechazó la acción. La accionante interpuso recurso de apelación. CUARTO: En la audiencia pública las partes manifestaron su asertos y argumentos: LA ACCIONANTE a través de su defensor dijo que goza de legitimación activa, por ser víctima de un despido del trabajo mientras se hallaba embarazada, vulneración grosera del derecho a la inamovilidad o estabilidad de la trabajadora en estado de embarazo. Cumplimiento de objeto de la acción de protección, descrito en los artículos 88 de la Constitución de la República y 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJ), ya que solicita amparo directo y efectivo de varios derechos fundamentales, precisando que la lesión al derecho de estabilidad o inamovilidad de la mujer embarazada ha sido el factor detonante de la vulneración de otros. Concurrencia de los requisitos del artículo 40 LOGJ: vulneración de derechos fundamentales, por la acción de autoridad pública, la inexistencia de ningún otro mecanismo de defensa judicial más adecuado y eficaz que la acción de protección. La acción procede de conformidad con el artículo 41 de la Ley de la materia, se ha vulnerado derechos fundamentales, causado por autoridad pública no judicial; y el despido constituye un hecho discriminador comparado con el trato que da el ministerio a los hombres y las mujeres no embarazadas. Se da la evidencia descomunal de la violación derechos fundamentales a la estabilidad en el trabajo de la mujer en situación de embarazo; no impugna exclusivamente la constitucionalidad ni la legalidad de un acto que no conlleva la violación de derecho fundamental; no pretende la declaración de un derecho; y no existe un mecanismo judicial más adecuado ni eficaz para impugnar la resolución administrativa de terminación unilateral de contrato de servicios de una servidora pública embarazada. El juez garantista no debe aplicar en ningún caso, peor en este, el artículo 42.4 de la Ley de la materia, porque la impugnación de un acto administrativo lesivo de derechos fundamentales ante el tribunal contencioso tributario es un trámite largo y tortuoso, se presta a la determinación arbitraria y subjetiva del juez y el historial de duración de los juicios en tribunales de Quito constituye suficiente prueba de que su defendida puede aportar para demostrar que no existe otro mecanismo judicial más directo, expedito, eficaz, eficiente y efectivo que la acción de protección. Narra los hechos conforme el libelo inicial, básicamente, indicando que la jefe inmediata de su defendida pidió a la directora nacional de talento humano del Ministerio de Salud, la terminación unilateral del contrato de servicios temporales, que tenía la duración de un año, y ésta, atendió el pedido y despidió a su defendida, cinco meses antes de concluir la relación

contractual, a sabiendas de que se hallaba embarazada y bajo riesgo de aborto, sin importar la salud integral de la servidora ni la vida del niño que llevaba en su vientre, como se demuestra del certificado médico que se exhibe; la despidió en aplicación de una cláusula contractual ante y frente la cual, según palabras de la directora de talento humano, no tenía valor la prohibición constitucional terminante de despedir a una trabajadora embarazada, establecida en el artículo 332 de la Constitución; cláusula contractual que faculta al Ministerio a terminar unilateralmente la relación de servicios sin tener que cumplir requisitos previos; estipulación permitida por la LOSEP y su Reglamento, según razonamiento del Ministerio para inadmitir el recurso extraordinario de revisión interpuesto por su defendida. DERECHOS VULNERADOS: el derecho fundamental a la estabilidad o inamobilidad de su puesto de trabajo de la mujer embaraza o en estado de lactancia; vulneración ésta que ha lesionado otros derechos humanos; derecho a la estabilidad o inamobilidad en su puesto de trabajo que se halla consagrado explícitamente en el artículo 332 de la Constitución y los literales a) y b) del artículo 11.2 de la Convención sobre la Eliminación de todas Formas de Discriminación contra la Mujer, que establecen, respectivamente, el orden de medidas adecuadas para prohibir el despido por motivo de embarazo y de implantar la licencia de maternidad sin pérdida del empleo previo. El Ministerio discriminó a la mujer embarazada en el ámbito laboral y no brindó la protección prioritaria y el cuidado de su salud integral y de su vida, durante el embarazo, parto y posparto; garantía recogida en los numerales 1 y 3 del artículo 45 de la Constitución, el shock que produjo el despido de su defendida, además de afectar la salud integral, causarle depresión e incertidumbre, elevó el riesgo de aborto, y con ello el riesgo de muerte del niño de apenas doce semanas de concebido; despido que de pasó lesionó los derechos fundamentales del no nacido, mismos que son prevalentes sobre los de otras personas, lesionó el interés superior de ser protegido y atentó contra su salud, y desacató su obligación de garantizar su vida, en abierta trasgresión de los artículos 44 y 45 de la Constitución y de Instrumentos Internacionales que recogen derechos que atañen de manera conjunta a la madre y a su hijo; el artículo 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que señala que la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidado y asistencia especiales; el artículo VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, dispone que toda mujer en estado de gravidez (...), así como todo niño, tienen derecho a protección a las madres, durante un período razonable antes y después del parto. La discriminación por su situación de servidora embarazada lesiona entonces el artículo 11.2 y 66.4 de la Constitución que establece la igualdad formal y material de todos los seres humanos; la sustentación en leyes, reglamentos y en el contrato para despedir a su defendida, cuyo texto contradice el derecho a la inamobilidad de la trabajadora embarazada. Solicitan que en sentencia se declare la vulneración de los principios, garantías y derechos fundamentales consagrados en los artículos constitucionales 332, 35, 43, 44 y 45, 11.2 y 66.4, 11.5 y 326.3, artículo 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo VII de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre; artículos 10.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 15.3 a) del Protocolo de San Salvador; artículo 19 del Pacto de San José; artículo 11.2 literales a) y b) de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer. Declare ineficaz la resolución por la cual el Ministerio de Educación terminó unilateralmente el contrato de prestación de servicios celebrados con la demandante, a saber el memorando Nº mineduc-dnccai- 2014-00965, de 6 de agosto del 2014, suscrito por la doctora catalina Natalia Mosquera, Directora Nacional de convenios, contratos y asesoría inmobiliaria, en aplicación del artículo 424 de la Constitución, disponga la reparación integral de los derechos conculcados y de los daños materiales y morales que de tales violaciones se derivaron, en aplicación de los artículos 11.9 y 86 ibidem y 17, 18 y 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para lo cual se dispondrá el reingreso de la accionante al puesto de trabajo como analista jurídica, preferiblemente en otra dirección del Ministerio; la reparación económica por los 17 meses que la accionante estuvo sin trabajo; una indemnización compensatoria por los daños inmateriales de que fue víctima la accionante; ordenar que este hecho vergonzoso no se vuelva a repetir en contra de su defendida ni de otra funcionaria del Ministerio. LA PARTE ACCIONADA.- Ministerio de Educación, a través de la persona debidamente legitimada manifiesta que niega los fundamentos constitucionales y legales de la acción de protección propuesta, por cuanto ésta no reúne los requisitos establecidos en los artículos 86 y 88 de la Constitución de la República del Ecuador y 40 y

siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. No existe vulneración de ninguna de las normas constitucionales enunciadas por el actor de esta acción, toda vez que de la lectura de la demanda, usted podrá advertir que de manera general se dice que existe violación de normas constitucionales y de tratados internacionales. De conformidad con el artículo 173 de la Constitución "los actos administrativos de cualquier autoridad del estado, podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa, como ante los correspondientes órganos de la función judicial", es decir que las potenciales afecciones administrativas no son materia del recurso de control constitucional y el accionante equivocó la vía debiendo haber ejercido su reclamo de acuerdo al ordenamiento jurídico establecido para el efecto, como así lo dispone el artículo 69 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, inciso segundo, que dice: "en todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa" la acción de protección es una garantía como tal prevista en la constitución y por tanto no reemplaza procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. El artículo 10, literal a) de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa dispone: "atribuciones y deberes del tribunal.- son atribuciones y deberes jurisdiccionales del tribunal distrital de lo contencioso administrativo: a) conocer y resolver en única instancia las impugnaciones a los reglamentos, actos y resoluciones de la administración pública, o de las personas semipúblicas o de derecho privado con finalidad social o pública y decidir acerca de su legalidad o ilegalidad". El artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial determina que es atribución de las juezas y jueces que integran la salas de lo contencioso administrativo, entre otros: "conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de derechos individuales, ya en actos normativos inferiores a la ley, ya en actos o hechos administrativos...". La ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en su art. 1, dispone que el recurso contencioso administrativo puede interponerse por las personas naturales o jurídicas contra los reglamentos, actos y resoluciones de la administración pública o de las personas jurídicas semipúblicas que causen estado y vulneren un derecho o interés directo del demandante; y, el art. 3 ibidem, señala que el recurso de plena jurisdicción o subjetivo ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata. Al momento de hacer la revisión de los documentos que obran del expediente señor juez, usted tendrá en cuenta que la Ley Orgánica de Control Constitucional vigente, en sus artículos 40 y 42, manifiesta lo siguiente: artículo 40.3 considera como requisito para interponer la acción de protección la: "inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado", de lo que se infiere señores jueces que dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano si existen otras vías ordinarias para poder ejercer el reclamo del acto administrativo que por medio de la acción constitucional de protección impugna. El artículo 42 en su numeral 4 indica como causal de improcedencia de la acción de protección: "cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial....", por lo que se puede establecer que si la presente acción puede ser presentada ante el tribunal de lo contencioso administrativo, no es susceptible de la acción de protección, a no ser que se demuestre que dicho proceso; no es el adecuado ni eficaz; situación que no ha acontecido en el presente proceso, lo que impide a que el juez constitucional pueda tomar iniciativa propia y justificarse para entrar a conocer el problema planteado, pese a que exista de por medio un derecho constitucional; entendiendo, que en todo acto administrativo positivo, inmiscuye de por si un derecho constitucional, como: el del trabajo, la libertad, la vida, la honra, el buen nombre, la salud, la educación y todos los derechos pertinentes establecidos en la Constitución y desarrollados en las leyes; de lo contrario estaría abriéndose una puerta ilimitada, por la cual tendrían fácil cabida todas las acciones de protección y se encontraría con la constitucionalización de todos los procesos judiciales o se caería en el subjetivismo anacrónico del juez constitucional para la aceptación o negación del mismo, situación que ni por asomo es la intencionalidad de la carta magna, debiendo tomar en cuenta fundamentalmente que los jueces constitucionales deben asegurarse mediante jurisprudencia que la interpretación de la ley permanezca a la altura de los tiempos y nuevos requerimientos. Toda vez que el proceso administrativo es una auténtica garantía que sirve para satisfacer las pretensiones de los administrados afectados en sus derechos e intereses por el obrar ilegítimo de la autoridad; por lo tanto tratar de impugnar el acto administrativo recurrido por la vía de la

acción constitucional de protección, significa desnaturalizar la verdadera garantía constitucional materia de la presente acción. Por lo expuesto solicito se rechace la acción de protección planteada y se archive el proceso por improcedente. LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO manifestó: la accionante pretende que en sentencia se declare la vulneración de derechos y la revocatoria de la resolución, al respecto, de la revocatoria es un tema infraconstitucional porque la revocatoria puede darse en lo administrativo interno, como ha referido en la demanda, y el otro camino es ante la justicia ordinaria, quienes son los únicos jueces con atribuciones para resolver una revocatoria, por lo que usted, no es competente para conocer este caso, conforme al art. 42, de la LOGJCC, por lo que es improcedente. Solicita que en sentencia se ordene el reintegro al trabajo, para ingresar al sector público, el art. 229, de la Constitución, los derechos son irrenunciables, le ley regulara el ingreso, estabilidad, promoción y ascenso, lo que significa que hay leyes secundarias que las regulan, en el caso no existe vulneración a la estabilidad de la accionante, por el art. 229, que lo permite y el art. 98 de la LOSEP, en el caso, se ha realizado un contrato de servicios ocasionales cuyos parámetros están en el art. 58 de la LOSEP, este tipo de contratos no genera estabilidad, la autoridad nominadora ha dado por terminado el contrato en base al art. 146, literal f, del Reglamento a la LOSEP. No se evidencia el estado de gravidez, al momento de la terminación del contrato, tampoco hay en el proceso que otras compañeras hayan estado embarazadas y les mantienen en el contrato por lo que no hay discrimen. solicita el pago de reparación económica, que es una materia civil fuera del ámbito constitucional para lo cual existen vía legales, sobre estos temas la Corte Constitucional se ha referido en el caso 0516-12ep-192-15-cef-cc, de 10 de junio de 2015, indicando que se trata de temas laborales, por lo que son temas de plena legalidad, a resolverse por jueces competentes, conforme al art. 76, literal 7, numeral m, de la Constitución. La presente demandada es un tema de legalidad por lo que se aparta de lo constitucional, no se apega al art. 40, numeral 1 y 3, por lo que se digne en forma verbal dictar su resolución. Luego se concede un término de réplicas, en que las partes se ratifican en sus alegaciones. QUINTO: El objeto de la acción constitucional que nos ocupa es el amparo directo y eficaz de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos, de ahí la importancia del análisis de los hechos fácticos sometidos al análisis judicial. En el caso sub judice los puntos esenciales a resolver son: ***a) Existe vulneración a algún derecho o garantía reconocida en la Constitución o en los Tratados Internacionales en la Resolución impugnada por la accionante que hace referencia a la terminación unilateral del contrato ocasional de trabajo suscrito por las partes (accionante-Ministerio de Educación)?; b) La pretensión del accionante corresponde a un asunto de mera legalidad que por su naturaleza no puede ser conocido por el Juez constitucional, al tener otras vías idóneas?*** SEXTO: Conforme lo ha resuelto la Corte Constitucional del Ecuador en numerosos fallos que son precedentes jurisprudenciales internos de aplicación preferencial y obligatoria, los jueces constitucionales tienen la obligación y el deber de analizar en los casos sometidos a su conocimiento, si existen violaciones a derechos o garantías constitucionales, para solamente una vez hecho dicho análisis, proceder con el análisis de los presupuestos de procedencia contemplados en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, entre aquellos establecer si el caso corresponde o no a un asunto de mera legalidad, puesto que está vedado tomar la vía más fácil y desechar las acciones de protección argumentando que la acción de protección no es la pertinente, por cuanto el asunto sometido al procedimiento es uno de mera legalidad y por ende tiene vías expeditas. En tal sentido corresponde establecer y dilucidar si en esta causa ***existe vulneración a algún derecho o garantía reconocida en la Constitución o en los Tratados Internacionales en la Resolución impugnada por la accionante y que emanó del Ministerio de Educación, que aplicando una cláusula contractual dio por terminado unilateralmente el contrato ocasional suscrito con la hoy accionante, que al momento se encontraba en estado de gravidez.*** La parte actora considera que se han vulnerado los derechos constitucionales contenidos en los artículos 11 numerales 2, 3, 5 y 9; 35; 43; 44 y 45; 66.4; 326.3; 332 de la Constitución de la República; 25.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; VII de la Declaración Americana de los Derechos Humanos; 10.2 del Pacto Internacional De Derechos Económicos Sociales Y Culturales; 19 del Pacto de San José; y 2 literales a) y b) de la Convención Sobre La Eliminación De Todas Las Formas De Discriminación Contra La Mujer. SÉPTIMO: No queda duda que la accionante al momento en que se terminó unilateralmente el contrato

ocasional suscrito con el Ministerio de Educación se encontraba embarazada, así mismo que, su contrato estuvo vigente desde el 17 de febrero del 2014 hasta el 31 de diciembre del 2014 (clausula Séptima); y que fue cesada en sus funciones en forma anticipada el 8 de agosto del 2014, cuando aún faltaban cuatro meses y días para que el contrato ocasional concluyera, su Jefa inmediata conocía de su estado de gravidez, puesto que así consta de los permisos por enfermedad de fojas 5 y de los hechos narrados y no impugnados por la autoridad accionada. Es evidente que la contratación ocasional vigente a la época de los hechos narrados, tiene su fundamento legal en la LOSEP y su Reglamento: La Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Art. 64: "De los contratos de servicios ocasionales.- La suscripción de contratos de servicios ocasionales serán autorizados por la autoridad nominadora para satisfacer necesidades institucionales previo el informe de la respectiva unidad de recursos humanos. Siempre que existan los recursos económicos para este fin y no implique incremento a la masa salarial del presupuesto institucional aprobado. La Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público calificará los contratos ocasionales de las entidades de la Función Ejecutiva". El Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa: Art. 20 "Contratos de servicios ocasionales. La autoridad nominadora en base de las políticas, normas e instrumentos que emita la SENRES, podrá suscribir contratos para la prestación de servicios ocasionales únicamente previo informe favorable de las UAHRS, en el que se justifique la necesidad de trabajo temporal y se certifique el cumplimiento de los requisitos previstos en la LOSCCA y este reglamento para el ingreso al servicio civil; siempre que existan recursos económicos disponibles en la partida especial para tales efectos y no implique aumento en la masa salarial aprobada. El plazo máximo de duración del contrato de servicios ocasionales será el correspondiente al del tiempo restante del ejercicio fiscal en curso. Podrá ser renovado durante el siguiente ejercicio fiscal, y no se sujetará al concurso de merecimientos y oposición". De su parte el artículo 146 ibídem determina las causales para dar por terminado el contrato ocasional: "Terminación de los contratos de servicios ocasionales.- Los contratos de servicios ocasionales terminarán por las siguientes causales: a) Cumplimiento del plazo; b) Mutuo acuerdo de las partes; c) Renuncia voluntaria presentada; d) Incapacidad absoluta y permanente de la o el contratado para prestar servicios; e) Pérdida de los derechos de ciudadanía declarada judicialmente en providencia ejecutoriada; f) Por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuere necesario otro requisito previo; g) Por obtener una calificación regular o insuficiente establecida mediante el proceso de la evaluación del desempeño; h) Destitución; e i) Muerte". En la especie, la entidad nominadora-contratante, Ministerio de Educación suscribió el contrato en base a la normativa legal y así mismo declaró la terminación anticipada, conforme el Reglamento aplicable al caso, basándose para ello en el contrato suscrito entre las partes; sin embargo, la situación de la accionante no era la de cualquier funcionaria ocasional, sino que se trataba de una persona en estado de vulnerabilidad no permanente, por su estado de embrazo, lo que le hacía merecedora de atención prioritaria, conforme manda imperativamente la Constitución de la República. La entidad debía considerar la posible vulneración de derechos constitucionales y la situación especial que atravesaba la contratada previo a adoptar la decisión unilateral de terminar el contrato de trabajo, aspecto de notoria relevancia dentro de los argumentos expuestos por la actora y que obligadamente deben ser considerados por los juzgadores al momento de resolver, a fin de garantizar los derechos constitucionales de la accionante, que como es conocido son de aplicación directa e inmediata por toda autoridad pública. La Constitución de la República en el artículo 332 garantiza: "El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad. SE PROHÍBE EL DESPIDO DE LA MUJER TRABAJADORA ASOCIADO A SU CONDICIÓN DE GESTACIÓN Y MATERNIDAD, ASÍ COMO LA DISCRIMINACIÓN VINCULADA CON LOS ROLES REPRODUCTIVOS", (resaltado nos corresponde). El Artículo 35 ibídem en forma concordante establece que: "Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, MUJERES EMBARAZADAS, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de

violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad"; por su parte, los artículos 11 numeral 3; 424 y 425 de la Constitución del Ecuador en forma por demás clara garantizan y disponen en su orden que: "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte"; "La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público" y, "El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior....". OCTAVO: Ahora bien, evidentemente la suscripción del contrato ocasional de trabajo en el servicio público conforme a las normas establecidas en la LOSEP es plenamente legal y válido, así como lo son las causas para su terminación, incluso aquella que permite la conclusión unilateral en forma anticipada; sin embargo existen casos en los cuales, la aplicación de aquellas disposiciones legales para hacerlas efectivas a través de "resoluciones" o normas de menor jerarquía y respecto de determinadas personas con características especiales de protección, pueden implicar vulneración a derechos fundamentales garantizados no solo por la Constitución de la República sino incluso por normas supranacionales. En la especie, es de trascendental importancia considerar como fuente jurisprudencial obligatoria la sentencia dictada el 12 de agosto del 2015 por la CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, No. 258-15-SEP-CC, CASO No. 2184-11-EP, que ha sido puesta en conocimiento de todos los jueces de la función judicial por expresa disposición de la alta corte, que dispuso: "Remitir copia de la presente sentencia al Consejo de la Judicatura y al Ministerio de Relaciones Laborales, a fin de que en el marco de sus competencias y atribuciones, realicen una debida, oportuna y generalizada difusión de esta sentencia en las instancias pertinentes", resolución que como temas central y fundamental trató el de los contratos de servicios ocasionales en el sector público y su incidencia cuando se trata de personas vulnerables que merecen atención prioritaria como los discapacitados o mujeres embarazadas, por lo que emitió sentencia "*aditiva*" declarando la "*constitucionalidad condicionada*" de los artículos 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público y 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público, específicamente el literal f), con el objeto de tutelar los derechos del grupo de atención prioritaria, (discapacitados); normas que en la especie, han sido aplicadas por la entidad accionada para terminar unilateralmente el contrato con la accionante cuando estaba embarazada en situación de vulnerabilidad. La sentencia en su parte pertinente dice: "...*5. Conforme la facultad consagrada en el artículo 436 numerales 1 y 2 de la Constitución de la República y en virtud del artículo 76 numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales: Se declara la constitucionalidad condicionada del artículo 1 46 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público, por lo que será constitucional siempre y cuando se interprete de la siguiente manera: Las personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud, que han suscrito un contrato de servicios ocasionales con una entidad pública, no podrán ser separadas de sus labores, en razón de la aplicación de la causal f del artículo 1 46 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público. Los contratos de servicios ocasionales suscritos entre una persona con discapacidad y una entidad pública, podrán terminar únicamente por las causales a, b, c, d, e, g, h, i del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público...*" Es importante considerar que en la resolución de la Corte Constitucional, se analizó la sentencia que aceptó la acción de protección presentada por la misma persona cuando se encontraba EMBARAZADA, y que sirvió de antecedente para la acción que luego esta persona presentó por la terminación

unilateral del contrato de servicios ocasionales; la Corte Constitucional hace la siguiente referencia: "*El 28 de abril de 2011, la señora Iliana Leticia Vera Montalván presentó acción de protección en contra del Gobierno Municipal de Santo Domingo, representado legalmente por la ingeniera Edith Verónica Zurita Castro, Alcaldesa; y por el doctor Juan Carlos Mariño Bustamante, Procurador Síndico; además en contra de la señora Yshmara Katiuska Benalcazar Paladines, en su calidad de directora de Recursos Humanos de dicho Municipio, por considerar que la notificación verbal recibida sobre la terminación del contrato habría vulnerado su "DERECHO CONSTITUCIONAL AL TRABAJO, CONTRA MI DERECHO A ESTAR EMBARAZADA, Y DE SER UNA PERSONA DISCAPACITADA, Y VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO". Mediante sentencia dictada por el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas el 02 de agosto de 2011, se aceptó la acción de protección propuesta por la accionante, declarando vulnerados los derechos constitucionales al debido proceso, trabajo, derecho de las personas discapacitadas, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, estableciendo en consecuencia las medidas para la reparación de los daños". (...) "En tal razón, era preciso examinar su situación desde el momento mismo de la contratación, los instrumentos utilizados para ello, la función para la que fue contratada, cómo la decisión de dar por terminado su contrato podía afectarla, en definitiva, revisar si la entidad garantizó o no sus derechos y su dignidad; además, debió considerar integralmente el conjunto de instrumentos que regulaban la materia y que han sido promulgados justamente para proveer a este grupo de ciudadanos una atención prioritaria y una protección especial, a fin de garantizarles una verdadera igualdad en el trabajo, TAL COMO CERTERAMENTE LO DETERMINÓ en primera instancia el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas...". (Mayúsculas nos pertenecen).* Evidentemente la sentencia es obligatoria y vinculante para casos análogos y las normas deben interpretarse en el sentido declarado por la Corte Constitucional cuando se trata de personas con "discapacidad", sin embargo no puede desconocerse que las mujeres embarazadas son consideradas en la Constitución al igual que los discapacitados como personas vulnerables, merecedoras de atención prioritaria y preferente tanto en el ámbito público como el privado, conforme claramente se colige de las normas constitucionales transcritas en considerandos anteriores, tanto más cuanto, la sentencia constitucional antes mencionada hace referencia al caso específico de una mujer embarazada y con discapacidad, que ha merecido la resolución interpretativa y vinculante. Conforme dispone la Constitución de la República, no solo las normas internas son fuente de derechos humanos sino también los Tratados y Convenios Internacionales, es así como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de la ONU, emitió su observación No. 16 en el año 2005, cuyo texto dice: "*...13. El artículo 3 del Pacto establece que los Estados Partes se comprometen a "asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales". El Comité subraya la necesidad de contar con un sistema global de protección para luchar contra la discriminación de género y garantizar igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres en relación con su derecho al trabajo, asegurando igual salario por trabajo de igual valor. En particular, los embarazos no deben constituir un obstáculo para el empleo ni una justificación para la pérdida del mismo. Finalmente, hay que resaltar la vinculación existente entre el hecho de que las mujeres tengan menos acceso a la educación que los hombres y ciertas culturas tradicionales que menoscaban las oportunidades de empleo y de adelanto de la mujer...*". Luego del análisis efectuado, se puede responder a la pregunta inicial de este fallo: ***¿Existe vulneración a algún derecho o garantía reconocida en la Constitución o en los Tratados Internacionales en la Resolución impugnada por la accionante que hace referencia a la terminación unilateral del contrato ocasional de trabajo suscrito por las partes (accionante-Ministerio de Educación)? La respuesta sería que SI*** hubo vulneración a los derechos de la accionante cuando se le dio por terminado unilateralmente el contrato de servicios ocasionales, mientras se encontraba en estado de embarazo, puesto que su situación escapó de la realidad general de las personas que prestan servicios ocasionales para una institución pública, ya que su estado de gravidez, le colocaba como una persona vulnerable que merecía atención prioritaria y que siendo su situación temporal, se debía en la medida de lo posible precautelar sus derechos hasta el momento en que la situación de vulnerabilidad concluyera, en ese sentido no se desconocía la normativa interna de menor jerarquía, pero sí se privilegiaban los derechos fundamentales de la accionante; es decir, el no terminar su contrato unilateralmente en forma anticipada, de modo alguno hubiera

implicado desconocer la legalidad de los contratos de servicios ocasionales, sino priorizar el derecho de la mujer embarazada y del niño que estaba por nacer, conforme manda imperativamente la Constitución. Como dicen las autoridades que han comparecido a la causa constitucional, en efecto la accionante tenía expedita la vía contencioso administrativa para impugnar la resolución que dio por terminado unilateralmente y en forma anticipada su contrato ocasional; sin embargo, su situación de vulnerabilidad al no ser definitiva sino temporal hacia menos efectiva aquella vía, (es obvio que el periodo de embarazo dura apenas 9 meses) tanto más que, en esa vía, lo que se hubiera impugnado era la legalidad o no de la terminación unilateral, que como queda analizado, era plenamente legal, aunque no constitucional, al tratarse de una mujer embarazada, puesto que implica vulneración a derechos fundamentales, como se colige en forma clara de las normas constitucionales y del precedente constitucional que se ha citado en este fallo. En cuanto a la segunda pregunta a responder: ***¿La pretensión de la accionante corresponde a un asunto de mera legalidad que por su naturaleza no puede ser conocido por el Juez constitucional, al tener otras vías idóneas?***, conforme al análisis que antecede, la respuesta es NO, ya que no estamos frente a un caso de mera legalidad, no se acusa la validez o no del contrato suscrito, ni su legalidad, lo que se discute es si la aplicación de la norma legal y contractual que permite la terminación unilateral y anticipada del contrato afecta derechos humanos de la mujer embarazada, y ante la contundencia de la respuesta, es impertinente analizar los parámetros y presupuestos de procedencia de las acciones de protección contempladas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, acogiendo el criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional que ha establecido que en primer lugar el Juzgador constitucional debe analizar si existe o no violaciones a las garantías constitucionales para luego desechada la posibilidad, entrar al análisis formal de los presupuestos de la acción. NOVENO: Puesto de manifiesto el trato preferencial que en el ámbito laboral se debería dar a las mujeres embarazadas, surge la necesidad, de analizar en la especie, el alcance de la estabilidad laboral en el ámbito de la administración pública, al tratarse de contratos ocasionales, cuya naturaleza jurídica determina precisamente que no generan estabilidad. Aplicando en forma directa e inmediata la Constitución y sus garantías, a la accionada se le debió permitir concluir el contrato de servicios ocasionales y si hasta esa fecha aún permanecía su situación de vulnerabilidad temporal y prioridad, (embarazo) debía prorrogarse el contrato conforme la misma normativa infraconstitucional lo permite, para así evitar vulnerar sus derechos humanos y los del niño/a que estaba por nacer. En la causa sub judice, con la prueba incorporada en esta instancia, existe justificación clara respecto del momento del embarazo que atravesaba la accionante cuando se le terminó el contrato ocasional de servicios, además se debe considerar que, de parte de ella existió cierta despreocupación al proponer esta acción constitucional, puesto que, lo ha hecho al menos dos años más tarde de que sucedieron los acontecimientos, lo que torna menos eficaz la protección que se le hubiera podido dar, en caso de acceder en forma inmediata ejerciendo sus derechos. Por lo razonamientos expuestos, este Tribunal, considera que se vulneraron las garantías constitucionales de la accionante consagradas en los artículos 35, 43.3, 332, y no se aplicó las normas pertinentes en la forma que determinan los artículos 424 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA,** SE ACEPTA el recurso de apelación interpuesto y se REVOCA la sentencia subida en grado. Se acepta la acción constitucional de protección presentada por Gabriela Mercedes Erazo Carvajal en contra del Ministerio de Educación y como medidas de reparación integral de conformidad con el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se dispone que el Ministerio de Educación, entidad accionada, cancele como reparación material-patrimonial a la accionante, lo que dejó de percibir, si su contrato ocasional hubiera concluido en la fecha establecida para tal efecto, es decir los valores que percibía como remuneración desde el mes de agosto del 2014 hasta el 31 de diciembre del 2014, con el máximo de intereses calculados conforme la tasa de la entidad monetaria Nacional y hasta el momento mismo del desembolso efectivo. Como indemnización compensatoria por los daños inmateriales se dispone el pago de un valor único de dos mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica ($ 2.000,oo) sin intereses, que deberán ser cancelados en forma conjunta con la liquidación por la reparación material antes señalada. Para los efectos de la reparación integral deberá procederse conforme dispone el artículo 19 último inciso de la

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. De conformidad con el numeral 5 del artículo 86 de la Constitución de la República, una vez ejecutoriada esta sentencia, por Secretaría remítase copia certificada a la Corte Constitucional. Notifíquese.-

PACHACAMA ONTANEDA MANUEL ANTONIO
JUEZ

ANDRADE RACINES EDUARDO SANTIAGO
JUEZ

SANCHEZ LIMA MARIA AUGUSTA
JUEZA

VOTO SALVADO DEL ANDRADE RACINES EDUARDO SANTIAGO, JUEZ DE LA SALA CIVIL Y MERCANTIL.

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA. - SALA CIVIL Y MERCANTIL. Quito, lunes 13 de junio del 2016, las 10h49. **VISTOS:** Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la accionante Gabriela Mercedes Erazo Carvajal, de la sentencia dictada por el Ab. David Patricio Suasnavas Sánchez, Juez Ponente de la Unidad Judicial Especializada Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito de la Provincia de Pichincha, se considera:

1.- ANTECEDENTES Y OBJETO DE LA RESOLUCIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA:

1.1.- Gabriela Mercedes Erazo Carvajal, consignando sus generales de ley, en su condición de ex funcionaria del Ministerio de Educación, con fundamento en el Art.88 de la Constitución presenta acción de protección en los siguientes términos:

A) Formula la acción en contra del Ministerio de Educación, en la persona de su titular, economista AUGUSTO ESPINOSA, así como refiere que se considere como parte demandada a la Procuraduría General del Estado;

B) Legitimación activa: Indica que se encuentra facultada para formular la acción de protección porque fue víctima de despido mientras se hallaba embarazada, hecho que configura la vulneración grosera del derecho fundamental consagrado en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, a la estabilidad o inmovilidad de la trabajadora en estado de embarazo, situación de maternidad por la cual la Constitución le incluye entre las personas o grupo de personas de atención prioritaria.

C) Objeto de la acción de protección: Que la demanda cumple con el objeto previsto en los Art.88 de la Constitución y Art.31 de la LOGJCC, motivo por el cual solicita el amparo directo y eficaz de varios derechos fundamentales consagrados en la Constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos, vulnerados por el Ministerio de Educación Pública, precisando que la grosera lesión de su derecho constitucional a la estabilidad laboral en estado de embarazo fue el detonante para la violación de los otros.

D) Que concurren los requisitos del Art.40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional porque existe la vulneración de varios derechos fundamentales sin que exista ningún otro mecanismo de defensa judicial más adecuado y
eficaz que la acción de protección para proteger los derechos fundamentales que le han sido conculcados; igualmente la del Art.41 ibídem, porque la vulneración de sus derechos constitucionales procede de la acción de una autoridad pública, en la especie: el Ministro de Educación Pública, agregando que su situación de empleada en estado de embarazo constituyó un factor de discriminación negativa, comparando con la preferencia generalizada que tiene el empleador público hacia los empleados hombres y las mujeres no embarazadas ni en período de lactancia; Que su acción no tiene causas de

improcedencia a las que se refiere el Art.42 por las siguientes razones: a) Existe evidencia de que se vulneró su derecho fundamental de estabilidad o inmovilidad en el puesto de trabajo en estado de embarazo, consagrado en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; b) Que no está impugnando la constitucional ni la mera legalidad de la acción arbitraria de su despido ni espera la declaración de un derecho. El litigio se traba por la tutela de un derecho fundamental que no por la reivindicación de un derecho patrimonial, adjuntando la distinción que realiza el maestro FERRAJOLI, entre derechos fundamentales, de los que se conocen en la Constitución, y los derechos patrimoniales, de los que se resuelven ante la justicia ordinaria; c) Que la acción para impugnar el acto administrativo de su despido en sede contencioso-administrativa ha prescrito y por lo tanto esta vía deviene en ineficaz, es decir, no puede lograr el amparo directo y eficaz de sus derechos humanos conculcados ante el tribunal especializado; d) Que en el supuesto que estuviese en tiempo oportuno para formular una demanda contencioso-administrativa, jamás esta vía podría constituir un mecanismo jurisdiccional más adecuado, eficaz, eficiente, expedito y activo que la acción de protección. Que existen miles de causas sin resolverse, que acompaña documentación que prueba aquello; e) Que cuando fue echada de su trabajo en estado de embarazo no estaba en vigencia la Ley de Justicia Labora, en cuyo Art.35 crea la figura del despido ineficaz a trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, en razón del principio de inamovilidad que les ampara, y faculta a la trabajadora afectada para iniciar "la acción de despido ineficaz" dentro de los treinta días de plazo; f) Que el juez garantista, no debería aplicar el precepto del Art.42.4 LOGJ, para liberarse del peso de resolver el fondo del amparo requerido; precepto que le da un poder discrecional, muy proclive a la arbitrariedad, en la determinación de que el acto administrativo puede ser impugnado en la vía judicial, y que endosa a la víctima la carga de demostrar que la vía no fuere adecuada ni eficaz, cuando de la lectura de los Arts.11.9 y 86.3 dela Constitución se desprende: La obligación objetiva de Estado, y la radicación de la carga de la prueba en la parte demandada; y, g) De otra parte, todos los constitucionalistas, especialistas en derechos humanos y procesalistas saben que el medio más idóneo y eficaz, el mecanismo más eficiente y oportuno, el mecanismo más efectivo, expedito y directo para tutelar los derechos fundamentales, esenciales, humanos o naturales, recogidos en el bloque de constitucionalidad es precisamente la acción de protección;

E) Los hechos – Despido de trabajo lesión a su derecho fundamental de inmovilidad por estado de embarazo: El día 8 de agosto de 2014, a las cuatro y media de la tarde, en el lugar de trabajo, recibe mediante Quipux y en forma física, un comunicado número 000142, el cual hace referencia al memorando Nro.MINEDUC-DNCCAI-2014-00965-M, del 06 de agosto de 2014, suscrito por la Dra. Catalina Natalia Mosquera Jaramillo, Directora Nacional de Convenios, Contratos y Asesoría Inmobiliaria, quién solicitaba a la Ing. Evelyn Zapata Aguirre, Directora Nacional de Talento Humano, que proceda a tramitar la terminación del contrato de servicios ocasionales de conformidad con lo estipulado en la cláusula décima segunda literal f), del mencionado contrato. Fui despedida cuando faltaban 5 meses para cumplir el contrato. Que después de recibir el comunicado en forma física, no firma la recepción del documento para dar a entender su resistencia a este atropello, que conversa con la Dra. Catalina Mosquera jefa inmediata, para pedirle una explicación acerca de su decisión ya que ella tenía conocimiento de su embarazo. El hecho sabido del embarazo determinaba que no existía explicación ni legitimidad constitucional y legal para el despido. El mismo día 8 de agosto habla con la Ing. Evelyn Zapata Aguirre, indicándole que había cumplido a cabalidad con sus tareas y responsabilidades como analista jurídica, fundamentándose en el contrato de servicios el cual facultaba al Ministerio para dar por terminado unilateralmente sin que sea necesario cumplir previamente con algún requisito y que el impedimento constitucional de mujer embarazada no tenía valor frente a lo estipulado contractualmente. Refiere que su jefa inmediata, la Dra. Mosquera, sabía que atravesaba por un embarazo de riesgo, ya que días atrás del despido, una de las médicas del dispensario médico del Ministerio había otorgado un certificado de reposo obligatorio por una amenaza de inminente aborto, que el despido causo daño físico y sicológico, casi pierde a su bebé, que esto no denunció en forma inmediata ya que cayó en depresión y no se encontraba en condiciones de reclamar y defender sus derechos; que incluso el 7 de enero del 2016, interpone recurso administrativo extraordinario de revisión, el cual fue negado mediante resolución de 4 de marzo del 2016, con lo cual agota la vía administrativa;

F) Vulneración de derechos constitucionales: 1.- Las autoridades del Ministerio que intervinieron con sus actos en la configuración y ejecución de su despido, por la vía de la terminación unilateral de contrato de prestación de servicios, al soslayar y desobedecer varios preceptos consagratorios de principios, derechos y garantías constitucionales y de instrumentos internacionales de derechos humanos. 2.- Falta de aplicación directa e inmediata de la Constitución, como en la determinación de las autoridades que le despidieron de anteponer una mala aplicación de la cláusula de un contrato sobre la Carta Política.

G) Principios y Derechos Constitucionales vulnerados: Que el despido de su trabajo a una mujer embarcada vulnera varios principios y derechos fundamentales: Enumerando la siguiente normativa de la Constitución: Arts.11.2, 11.3, 11.5, 11.9, 35, 43, 66.4, 326.3, 332, recordando los Arts.424 y 426 ibidem;

H) Derechos fundamentales de la niñez, vulnerados: Que el Ministerio, por la acción de dos funcionarias, vulneró los Arts.44 y 45 de la Constitución;

I) Derechos consagrados en instrumentos internacionales de derechos humanos y que han sido vulnerados: 1.- Art.25.2 de La Declaración Universal de Derechos Humanos que señala que: "La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. [ ]"; 2.- El consagrado en el artículo VII de La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre que dispone que: "Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales"; 3.- El indicado en el Art.10.2 del Pacto Internacional de Derechos Ecoriómicos, Sociales y Culturales, que establece que se debe conceder especial protección durante un período de tiempo razonable antes y después del parto; 4.- El Art.19 de La Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado"; 5.- Los derechos consignados en el Art.11.2 literales a) y b) de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que establecen, respectivamente, la orden de tomar medidas adecuadas para prohibir el despido por motivo de embarazo y de implantar la licencia por maternidad sin pérdida del empleo previo.

J) Pretensión de la acción de protección: Que en sentencia: 1.- Se declare la vulneración de los principios, garantías y derechos constitucionales aludidos en los Arts.11, numerales 2, 3, 5 y 9; 35; 43, 44 y 45; 66.4; 326.3; 332 de la Constitución; Art.25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; VII de la Declaración Americana de Derechos Humanos; Art.10.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Art.19 del Pacto de San José; y Art.2 literales a) y b) de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; Y los que como juzgador garantista, encuentre del análisis del presente caso, a pesar de no haber sido señalados en la demanda; 2.- Revoque la resolución por la cual el Ministerio de Educación terminó unilateralmente el contrato de prestación de servicios celebrado con la recurrente; y, 3.- Disponga la reparación integral de los derechos conculcados y de los daños materiales e inmateriales que de tales violaciones se derivaron, en los términos de los Arts.11.9 y 86.2 de la Constitución Arts.18 y 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; para lo cual se tomarán las siguientes medidas idóneas que la implementen de manera efectiva, ordenando: a) El reingreso al puesto de trabajo como analista jurídica, preferiblemente en otra dirección del ministerio; b) La reparación económica por los diez y siete meses que estuvo sin trabajo, tomando como parámetro el sueldo mensual; c) El pago de una indemnización compensatoria por los daños inmateriales o morales del que fue víctima; y d) Que este hecho vergonzoso no se vuelva a repetir en su contra ni de otra persona. Solicita se haga el seguimiento del cumplimiento de la sentencia, hasta asegurarse su fiel acatamiento por la parte demandada, en aplicación del Art.21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional;

K) Declara de manera juramentada que no ha presentado ninguna otra demanda en contra de la misma persona, por la misma acción violatoria ni por la misma pretensión;

L) Señala la documentación que adjunta a la acción, señala casillero judicial y correo electrónico para recibir posteriores notificaciones, así como autoriza al Dr. Raúl Moscoso Álvarez como su defensor;

1.2.- Calificada que ha sido la demanda, y aceptada a trámite la acción de protección (fs.36), se dispone entre otros: 1.- Que mediante comunicación escrita se haga conocer de esta acción al Ministerio de Educación, a través de su titular el señor Economista Augusto

Espinosa Andrade, para los fines legales, así como al señor Dr. Diego García Carrión, Procurador General del Estado, con quien también se contará en la presente acción de Garantías Jurisdiccionales; 2.- Conforme a lo determinado en el numeral 2 del Art.13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señala día y hora para que se lleve a cabo la audiencia pública conforme lo dispone el numeral 3 del Art.86 de la Constitución, debiendo las partes presentar las pruebas pertinentes en dicha audiencia y su exposición de manera oral de conformidad con el Art.14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional;

1.3.- De fs.66 a 69, se encuentra practicada la audiencia pública de la cual se desprende lo siguiente: 1.- La parte Accionante en lo principal, se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y derecho de la acción de protección; 2.- Parte Accionada: Por Ministerio de Educación, comparece el Dr. José Rubén Arellano, quien manifiesta: Niega los fundamentos constitucionales y legales de la Acción de Protección propuesta, por cuanto ésta no reúne los requisitos establecidos en los Arts.86 y 88 de la Constitución y Art.40 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. No existe vulneración de ninguna de las normas Constitucionales enunciadas por el actor de esta Acción, toda vez que de la lectura de la demanda, Usted podrá advertir que de manera general se dice que existe violación de normas constitucionales y de Tratados Internacionales. De conformidad con el Art.173 de la Constitución, "Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado, podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa, como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial", es decir que las potenciales afecciones administrativas no son materia del Recurso de Control Constitucional y el accionante equivocó la vía debiendo haber ejercido su reclamo de acuerdo al ordenamiento jurídico establecido para el efecto, como así lo dispone el Art.69 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, inciso segundo, la Acción de Protección es una garantía como tal prevista en la Constitución y por tanto no reemplaza procedimientos establecidos en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano, que lo sobresaliente de la Acción de Protección, está constituido por las circunstancias ciertas, de que no exista otro órgano legítimo para ante el cual se pueda plantear el reclamo. Determina el Art.10, literal a) de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa la cual se refiere a las Atribuciones y deberes del Tribunal; Que el Art.217 del Código Orgánico de la Función Judicial determina las atribuciones de las Juezas y Jueces que integran la Salas de lo Contencioso Administrativo, entre otros: "Conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de derechos individuales, ya en actos normativos inferiores a la Ley, ya en actos o hechos administrativos...". Señala los Arts.1 y 3 de La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; que al momento de revisar los documentos que obran del expediente, tendrá que tomar en cuenta que la Ley Orgánica de Control Constitucional Arts.40.3 y 42.4; estableciéndose que la acción puede ser presentada ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, y no es susceptible de la acción de protección, a no ser que se demuestre que dicho proceso; no es el adecuado ni eficaz; situación que no ha acontecido en el presente proceso, lo que impide a que el Juez Constitucional pueda tomar iniciativa propia y justificarse para entrar a conocer el problema planteado, pese a que exista de por medio un derecho constitucional; entendiendo, que en todo acto administrativo positivo, inmiscuye de por sí un derecho constitucional, como: el del trabajo, la libertad, la vida, la honra, el buen nombre, la salud, la educación y todos los derechos pertinentes establecidos en la Constitución y desarrollados en las leyes; de lo contrario estaría abriéndose una puerta ilimitada, por la cual tendrían fácil cabida todas las acciones de protección y se encontraría con la constitucionalización de todos los procesos judiciales o se caería en el subjetivismo anacrónico del Juez Constitucional para la aceptación o negación del mismo, situación que ni por asomo es la intencionalidad de la Carta Magna, debiendo tomar en cuenta fundamentalmente que los jueces constitucionales deben asegurarse mediante jurisprudencia que la interpretación de la Ley permanezca a la altura de los tiempos y nuevos requerimientos. El Art.31 del Código Orgánico de la Función Judicial, determina que las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas de las expedidas por quienes ejercen jurisdicción, en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, no son decisiones jurisdiccionales; constituyen actos de la Administración Pública impugnables en sede jurisdiccional; por lo que los actos administrativos no son otra cosa que toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función y competencia de las que se encuentra

investido el órgano administrativo y que produce efectos jurídicos en forma directa, que gozan de legitimidad, ejecutoriedad, validez y eficacia; presunción de legitimidad que se desprende del propio ordenamiento jurídico, que sostiene como premisa que todo acto jurídico es válido mientras no se demuestre lo contrario, cuyo camino se configura mediante la impugnación, que no es otra cosa que el oponerse, refutar, contradecir por parte del administrado que se sienta perjudicado al considerar que sus derechos han sido vulnerados; por lo que, este derecho debe ejercitarlo dentro del término que la ley concede para el efecto y ante el órgano administrativo o judicial competente y es éste quien, luego del trámite pertinente; debe pronunciarse sobre la nulidad, legalidad o ilegalidad del acto administrativo con el que no está de acuerdo el demandante. Toda vez que el proceso administrativo es una auténtica garantía que sirve para satisfacer las pretensiones de los administrados afectados en sus derechos e intereses por el obrar ilegítimo de la autoridad; por lo tanto tratar de impugnar el acto administrativo recurrido por la vía de la Acción Constitucional de Protección, significa desnaturalizar la verdadera garantía constitucional materia de la presente acción. Concluyendo que se rechace la acción de protección planteada y se archive el proceso por improcedente. Señala casillero judicial y correo electrónico para recibir notificaciones, así como solicita término para legitimar su intervención;

3.- Parte Accionada: Por la Procuraduría General del Estado, comparece el Dr. KLEBER ORLANDO AVALOS SILVA, dice: Que no es competente para conocer este caso, conforme al Art.42, LOGJCC; que en el caso no existe vulneración a la estabilidad de la accionante, por el Art.229, que permite y Art.98 de la LOSEP, en el caso, se ha realizado un contrato de servicios ocasionales cuyos parámetros están en el Art.58, LOSEP., este tipo de contratos no genera estabilidad, la autoridad nominadora ha dado por terminado el contrato en base al Art. 146, literal F, del Reglamento a la LOSEP. La gravidez, al momento de la terminación del contrato, del proceso no se evidencia documento alguno que la causal ha sido su estado de embarazo, tampoco hay en el proceso que otras compañeras haya estado embarazadas y les mantienen en el contrato lo que no hay discrimen. Que el pago de reparación económica, es una materia civil fuera del ámbito constitucional; que sobre estos temas la Corte Constitucional se ha referido en el caso 0516-12EP-192-15-CEF-CC, de 10 de junio de 2015, indicando que se trata de temas laborales, por lo que son temas de plena legalidad, a resolverse por Jueces competentes, conforme al Art.76, literal 7, numeral m, de la Constitución, pues existen los jueces. Sentencia 231.15.CEF.CC, caso 1277-12ep, de 15 de junio de 2015, de la Corte Constitucional, hace referencia varias sentencias de la misma Corte manifestando que los temas de legalidad, en la cual se rechaza manifestando que deben ser conocidas por Jueces competentes, en ese caso lo del Tribunal Contencioso Administrativo; que en base a lo manifestado, la presente demandada "...estamos al frente de temas de legalidad por lo que se aparte de lo constitucional por lo que no se apega al Art. 40, numeral 1 y 3, por lo que se declare en sentencia, se digne en forma verbal dictar su resolución.", señala casilla judicial, solicita término para legitimar su intervención; las partes han solicitado replica, con el objeto de ejercer su derecho a la contradicción y fortalecer sus apreciaciones respecto del tema, concluido lo cual la Unidad Judicial, dispone: "... Una vez que han sido escuchados las partes procesales y de las pruebas aportadas en la presente audiencia se determina: 1.- No se ha demostrado, ni se ha justificado la vulneración del derecho de estabilidad laboral en condición de mujer embarazada referidos por la señora GABRIELA MERCEDES ERAZO CARVAJAL, por cuanto no se ha justificado que el acto administrativo de fecha 06 de agosto de 2014, memorando No. MINEDUC-DNCCAI-2014-00965-M, suscrito por la Dra. Catalina Natalia Mosquera Jaramillo, en su calidad de Directora Nacional de Convenios, Contratos, y Asesoría Inmobiliaria; el cual dio lugar que a través de la Dirección de Talanto Humano, la terminación unilateralmente el contrato ocasional, de la referida ciudadana, conforme lo establece la cláusula decima segunda literal "f", del contrato suscrito a los 20 días de febrero de 2014, el cual es ley para las partes. 2.- No se ha demostrado lo determinado en el numeral 4to, del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control, Constitucional, esto es, haber agotado la vía administrativa o demostrar que la vía contenciosa administrativa no es adecuada o eficaz, es más no consta ni la inadmisibilidad de ésta acción judicial administrativa en donde conste que el tiempo para impugnar en este vía precluyó, más aún cuando la parte accionante en el libelo de su demanda así como en su intervención en la audiencia manifiesta conocer que la vía contenciosa administrativa en su momento oportuno era la adecuada, es decir, reconoce

que la pretensión planteada es competencia de los Jueces de lo Contencioso Administrativo, e indica que no acudió a ésta vía adecuada por cuanto sufría un cuadro de depresión después de su embarazo, lo cual tampoco se justificó, actos que desnaturalizan la acción de protección, la cual no pretende una declaratoria de derechos sino una protección y goce efectivo de los derechos de los ecuatorianos, pretendiendo hacer de ésta garantía jurisdiccional una segunda vía para materializar un derecho presuntamente vulnerado, después de casi dos años en que se cometió el presunto hecho, el cual nace de un contrato ocasional laboral, el cual es ley para las partes, en cuya cláusula décima segunda, constan las formas de terminación del contrato y que en aplicación de esa cláusula la parte contratante dio por terminado el mismo, pero no se observa ni consta del proceso, que el accionado le haya dado por terminado el contrato por su condición de embarazada, más bien, se actuó en aplicación de una cláusula contractual, teniendo en cuenta que los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten. Siendo la finalidad de las garantías jurisdiccionales la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, por lo que, no existe un derecho eminente vulnerado y se pretende con esta acción Constitucionalizar una reclamación y obtener compensaciones a las que considera tener derecho por un acto administrativo que tiene su propia vía de impugnación. Por todo lo antes señalado, al no existir un derecho Constitucional vulnerado, se rechaza la acción de protección planteada. Se concede el término de setenta y dos horas para los señores abogados de la parte accionada legitimen su intervención dentro de la presente causa. Con la suscripción de la presente acta quedan notificados con la realización de la misma los comparecientes...", de fs.72 a 77, se encuentra la sentencia de 19 de abril del 2016, a las 15h53, de la cual la accionante interpone recurso de apelación, el cual el concedido mediante decreto de fs.82;

2.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL:

Este Tribunal, es el competente para conocer, sustanciar y resolver el recurso de apelación interpuesto en la presente acción constitucional, conforme lo determinan tanto los Art.8.8 y Art.24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, así como el Art.208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial.

3.- VALIDEZ PROCESAL:

Revisado el proceso no se advierte omisión de solemnidad que hubiere provocado nulidad insanable en la acción constitucional que nos ocupa, por lo que se declara su validez.

4.- FUNDAMENTOS DE HECHO. RELACION DE LOS HECHOS PROBADOS RELEVANTES PARA LA RESOLUCIÓN:

Con los documentos originales y certificados legalmente agregados al expediente por las partes, se han demostrado los siguientes hechos:

4.1.- La accionante suscribió un Contrato de Servicios Ocasionales el 20 de febrero del 2014, con el Ministerio de Educación, legalmente representado por el Ing. Oscar Dayan Valencia Cárdenas, Delegado mediante Acuerdo Ministerial No.371-13 de octubre 3 del 2013, en su calidad de Coordinador General Administrativo y Financiero; contrato que tiene entre sus cláusulas, las siguientes: a) El contrato rige desde el 17 de febrero hasta el 31 de diciembre del 2014 (Séptima.- Plazo); b) La contratada no ingresará a la carrera del servidor público mientras dure su contrato de servicios ocasionales, modalidad de contratación que no le otorga estabilidad ni permanencia (Octava.- Excepciones); c) De acuerdo con el Art.146 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, el contrato terminará automáticamente en la fecha del vencimiento, sin que sea necesario ninguna notificación o solemnidad previa. El contrato así mismo podrá terminar entre otros por la siguiente causa "...f. Por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuere necesario otro requisito previo..." (Décimo Segunda.- Terminación del Contrato); d) Las divergencias y controversias que se deriven del incumplimiento del presente contrato será competente para conocer la Sala Distrital de lo Contencioso Administrativo del lugar donde se originó el acto administrativo impugnado. (Décimo Cuarta.- Domicilio y Controversias);

4.2.- Pese a que en segundo nivel presenta documentación que se refiere que se encontraba en estado de embarazo, al 8 de agosto del 2014, fecha en la cual dice que recibió mediante Quipux y "...en forma física, un comunicado con número 000142, el cual hace referencia al memorando Nro.MINEDUC-DNCCAI-2014-00965-M, del 06 de agosto de 2014, suscrito por la Dra. Catalina Natalia Mosquera Jaramillo, Directora Nacional de Convenios, Contratos y Asesoría Inmobiliaria, quién solicitaba a la Ing. Evelyn Zapata

Aguirre, Directora Nacional de Talento Humano, que proceda a tramitar la terminación del contrato de servicios ocasionales de mi persona, de conformidad con lo estipulado en la cláusula décima segunda literal f), del mencionado contrato...", no aparece documentación por medio de la cual demuestre que dio a conocer de manera formalmente al Ministerio de Educación que se encontraba embarazada, así como tampoco demuestra que se hallaba "...en alto riesgo de aborto...", y que dicho particular hizo conocer a la accionada a través de cualquier medio;

4.3.- Es decir no entrega elementos probatorios que demuestren la existencia de un acto u omisión que tenga como resultado la violación de derechos constitucionales, pese a la obligación a la que se refiere el Art.16 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional;

5.- FUNDAMENTOS DE DERECHO Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA:

5.1.- La Constitución de la República, al referirse a la acción de protección en su Art.88, indica: "La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación."

5.2.- En concordancia la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional refiere: Art. 40.- Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurran los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado." Resulta necesario recalcar que los requisitos de procedibilidad son concurrentes, es decir en el caso deberían encontrarse de manera conjunta, pues si falta uno de ellos, resulta que la acción sería improcedente; por otro lado, el Art.42 enumera taxativamente cuando la acción resulta improcedente: "... La acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. 2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos. 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.6. Cuando se trate de providencias judiciales. 7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisible la acción y especificará la causa por la que no procede la misma". 5.3.- De lo analizados los autos, la pretensión de la accionante y la defensa de la parte accionada, se puede concluir que no se observan vulnerados los derechos alegados por la recurrente, pues no existe ningún tipo de probanza encaminada a demostrar que la accionante Gabriela Mercedes Erazo Carvajal, se encontraba embarazada, y que ese particular había sido dado a conocer a Recursos Humanos del Ministerio de Educación; existe un Contrato de Servicios Ocasionales suscrito por la accionante, el cual determina en su cláusula Décima Segunda las causas de terminación del contrato, encontrándose en el literal f. que indica: "...f. Por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuere necesario otro requisito previo...", así como la Cláusula Décimo Cuarta, se refiere al Domicilio y Controversias, direccionando a que las divergencias y controversias que se deriven del incumplimiento del presente contrato será competente para conocer la Sala Distrital de lo Contencioso Administrativo del lugar donde se originó el acto administrativo impugnado. Determinando por tanto que no se advierte las vulneraciones de derechos y principios constitucionales a los cuales se refiere la acción de protección.

5.4.- Las garantías jurisdiccionales han sido establecidas en nuestro ordenamiento legal, para proteger los derechos constitucionales, y mal se hace al pretender que toda alegación o inconformidad sea atendida vía acción constitucional, cabe recordar que estas acciones no son residuales y menos aún se convierten en instancias judiciales de procesos administrativos.

23
Veintey
Tres

5.5.- Este Tribunal, en varios fallos, aplicando el Art.42 numerales 1 y 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ha resuelto que cuando la acción se refiera a aspectos de mera legalidad, en razón de los cuales existan vías judiciales ordinarias para la reclamación de los derechos y, particularmente, la vía administrativa, no cabe ejercer una garantía jurisdiccional, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, es decir cuando tiene por objeto evitar un perjuicio de mucha importancia o impacto que ya se ha producido, amenaza o está por suceder prontamente y no se pueda remediar recurriendo a la justicia ordinaria.

6.- DECISIÓN:

Por lo expuesto, al determinarse que acción de protección intentada no cumple con los presupuestos de procedibilidad determinados y exigidos en el Art.40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, menos aún haberse demostrado la violación de derechos o garantías constitucionales en el proceder de la parte accionada. Este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, desecha el recurso de apelación interpuesto por la accionante, y en estos términos, confirma el fallo venido en grado. Ejecutoriada esta resolución, cúmplase con lo dispuesto por el numeral 5 del Art.86 de la Constitución de la República. De esta manera me aparto del criterio de mayoría y Salvo el Voto. Notifíquese.

PACHACAMA ONTANEDA MANUEL ANTONIO
JUEZ

ANDRADE RACINES EDUARDO SANTIAGO
JUEZ

SANCHEZ LIMA MARIA AUGUSTA
JUEZA

En Quito, lunes trece de junio del dos mil dieciseis, a partir de las dieciseis horas y cincuenta y cinco minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: ERAZO CARVAJAL GABRIELA MERCEDES en la casilla No. 4360 y correo electrónico merovingio@hotmail.com del Dr./Ab. JULIO RAUL MOSCOSO ALVAREZ. MINISTERIO DE EDUCACION, ESPINOZA AUGUSTO, MINISTRO en la casilla No. 640 y correo electrónico fandrade1962@hotmail.com; ministrio.educacion17@forcabogados.ec del Dr./Ab. ULPIANO ADALBERTO CAPELO BAEZ; PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO, GARCIA CARRION DIEGO, PROCURADOR en la casilla No. 1200 y correo electrónico procukas@hotmail.com del Dr./Ab. AVALOS SILVA KLEBER ORLANDO . Certifico:

VINTIMILLA ZEA LUPE
SECRETARIA RELATORA

MARIA SANCHEZ