

Juicio No. 09284-2024-05570

UNIDAD JUDICIAL SUR PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN GUAYAQUIL, PROVINCIA DEL GUAYAS. Guayaquil, jueves 13 de febrero del 2025, a las 13h42.

VISTOS: Esta causa de garantías, llega a conocimiento del suscrito Juzgador Constitucional de primer nivel, por medio de la demanda de acción de protección de derechos constitucionales con medida cautelar planteada por **Gisela Karina León Moncada**, por sus propios derechos, pretensión que ha sido planteada en contra de Erika Milena Charfuelan Burbano, Directora Nacional de servicios corporativos del IESS (e), Ronny Andrés Romo Lanas, Subdirector Nacional de Gestión de Talento Humano del IESS, Marcelo David Narváez Burbano, Director Nacional de Afiliación y Cobertura (e) del IESS, Roberto Gastón Aguirre Oñate, Subdirector Nacional de Control Técnico (e) del IESS, en la que se ha solicitado y ordenado la intervención del Procurador General del Estado, pues la entidad accionada es una institución que pertenece al sector público. – Una vez cumplidas las diligencias que corresponden a esta clase de procedimientos, y efectuada la audiencia pública respectiva y su reinstalación, con la apertura de término de probanzas, el suscrito Juez se formó criterio respecto a la pretensión constitucional, por lo cual se dictó la resolución oral, y por lo tanto, el estado de la causa es el de emitir la sentencia escrita y para hacerlo, se considera:

PRIMERO: Jurisdicción y competencia: La competencia del suscrito Juez nace del sorteo de Ley, por medio del cual la causa llega a conocimiento de este Despacho, habiéndose cumplido con el trámite establecido en la Constitución de la República del Ecuador y la Ley de la materia, que señalan que los Jueces de la Función Judicial nos corresponde conocer las causas de garantías adquirimos la condición de Jueces Constitucionales de primera o segunda instancia, en este caso de primer nivel constitucional. Se observa que la legitimada pasiva ha sido notificadas en legal y debida forma, por lo tanto, se considera que se encuentra asegurada la jurisdicción y competencia del suscrito Juzgador constitucional con arreglo a lo señalado en el Art.7 de la L.O.G.J.C.C., además que la competencia no ha sido materia de impugnación formal, sin embargo se aprecia que la accionante tiene su domicilio en el Cantón Guayaquil. –

SEGUNDO: Validez procesal: No existen omisiones de solemnidad sustancial que puedan afectar la validez de la causa; la entidad accionada ha sido debidamente notificada y las demás partes procesales han tenido la oportunidad de ejercer a plenitud su derecho a la defensa, habiéndose respetado y tutelado todos los derechos y garantías consagrados en el ordenamiento jurídico constitucional, por lo cual el procedimiento constitucional es válido en todas sus partes y así se lo declara. –

TERCERO: De la demanda Constitucional: En la especie, compareció **Gisela Karina León Moncada**, por sus propios y personales derechos, con la demanda de garantías obrante de fojas 76 a 92, en la que, entre los fundamentos de su pretensión, se encuentra: “Antecedentes: 4.1. Calidad en la que se comparece: Comparezco en calidad de accionante y víctima de

discriminación cometida por el accionado **Instituto Ecuatoriano de Seguridad - IESS**, quien me despidió debido a que padezco una enfermedad catastrófica, habiéndome mantenido trabajando bajo la modalidad de contratos ocasionales sucesivos, continuos e ininterrumpidos por un tiempo superior a 2 años; en violación expresa a mi derecho a la estabilidad laboral reforzada.

4.2. Enfermedad catastrófica: Desde el año 2020, fui diagnosticada con Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto (enfermedad de Still de comienzo en el adulto) con código CIE-10 M06.1, esto es, una enfermedad catastrófica de acuerdo al listado de enfermedades catastróficas raras y huérfanas previsto en el art. 3 del Acuerdo Ministerial Nro.000018291 del 2012, y por tanto una condición discapacitante de acuerdo al art.7 de la Ley Orgánica de Discapacidades y art. 2 al reglamento a la Ley Orgánica de discapacidades, conforme describe el certificado médico adjunto, emitido por la Dra. María Fernanda Macías Tomalá con cédula de identidad 0924032246, con registro de Senescyt 03237475 - 0323166868, que en su tenor textual pertinente cito a continuación: “Certifico que atiendo a paciente Gisela Karina León Moncada, con CI: 0920828068, con Diagnóstico Definitivo de Artritis reumatoidea seropositiva multisistémica del adulto, CIE 10: M06.1, en base a dolor poliarticular y sinovitis, además de analíticos positivos tales como: ANTI CCP: 1200, Factor Reumatoideo 23, Anticuerpo Antinuclear: positivo 1:160 patrón homogéneo. Cuadro clínico presenta desde marzo del 2020. En tratamiento con DMARDS (drogas modificadoras de la enfermedad reumática desde marzo del 2021, actualmente con doble terapia y corticoide sistémico. Recomiendo el buen manejo del estrés, así como evitar actividad física forzada.”

4.3. Notificación de enfermedad catastrófica a empleador.- Desde el 2020 hasta la presente fecha, he venido notificando anualmente, a mi empleador, en las personas de mis jefes inmediatos y responsables de Talento Humano que padezco la enfermedad catastrófica: Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto (enfermedad de Still de comienzo en el adulto) con código CIE-10 M06.1, a fin de ser incluida en la “matriz de vulnerabilidad” en legal y debida forma y se respete mi derecho a la estabilidad laboral reforzada, conforme consta en: - Memorando nro. IESS-CPACTG-2023-M de fecha 16 de enero del 2023, suscrito por mí, y dirigido a mi jefa inmediata la Subdirectora Nacional de Control técnico de aquella época, en el que adjunté certificado médico con el diagnóstico de mi enfermedad catastrófica. Memorando Nro. IESS-SDNCT-20230065-M de fecha 20 de enero del 2023, suscrito por la Subdirectora Nacional de Control Técnico, mi jefe inmediata de aquella época. Comunicaciones de correo electrónico del 19 de febrero del 2024 al 26 de septiembre del 2024, dirigido al personal de Talento Humano del IESS, que se adjunta en certificación de documentos materializados desde página web otorgado por notario público. En especial, me sirvo enfatizar, la comunicación de correo electrónico de fecha 26 de septiembre del 2024, a las 16:14, remitida por Mayra Lissete Alcívar Chávez, funcionaría de Talento Humano del IESS desde la dirección de correo electrónico institucional mayra.alcivarch@iess.gob.ec, con la que prueba que el Departamento de Talento Humano tenía conocimiento de mi enfermedad catastrófica, en cuyo tenor textual pertinente manifiesta: “Estimada Gisela: En respuesta a su solicitud, me permito informarle que con fecha 28 de marzo de 2024, se remitió a la Subdirección Nacional de Gestión de Talento Humano la matriz de vulnerabilidad correspondiente a el mes de marzo del 2024 mediante Memorando ESS-DPG-2024-0945-M

(...) Es importante señalar que la incluyó en la matriz de vulnerabilidad y se remitió el documento de respaldo”. 4.4. Única fuente de ingresos al hogar e hijas menores de edad: Soy madre de dos menores de edad, quienes se encuentran a mi cargo, bajo mi cuidado y protección; y que mis ingresos como servidora pública del IESS son el único sustento para mi hogar. 4.5. Calificaciones, competencias y probidad en el trabajo: a. Consta en el certificado de Registro de Título, emitido por la SENESCYT que se adjunta a la demanda, poseo un título de tercer nivel de Ingeniera en contaduría pública y auditoría - CPA, y título de cuarto nivel de Magíster en administración pública, con lo que justifico mis calificaciones y competencias para el trabajo. b. Consta en mi historial laboral del IESS adjunta, desde marzo del 2008 he venido trabajando en distintas instituciones del sector público y privado, y desde marzo del 2019 he venido trabajando para el IESS, por tanto poseo más de 16 años de experiencia profesional amplia y suficiente para el desempeño de mis funciones, con lo que justifico mis competencias para el trabajo. c. Durante todos mis años de servicio en el IESS, nunca he sido sancionada, amonestada; y, he desempeñado las funciones a mí encomendadas con total responsabilidad, compromiso y profesionalismo, con lo que justifico mi probidad en el trabajo. 4.6. Historia laboral y contratos ocasionales: He venido trabajando en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad - IESS, bajo el cargo de Asistente Administrativo, Servidor Público 5, Escala 11, con una remuneración de USD \$1.212,00 mil doscientos doce 00/100 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, desempeñándome como inspectora de seguridad social, desde marzo del 2018, hasta octubre del 2019; y luego desde el 1 febrero del 2020, hasta el 27 de septiembre del 2024, esto es, (4) años, (7) meses, de manera continua e ininterrumpida, bajo la modalidad de contratos ocasionales, conforme consta en los contratos de servicios ocasionales e historia laboral del IESS, que se adjunta a la presente; mismo que se detallan en la tabla a continuación: (...) Total tiempo servicio seis años, dos meses. Relación circunstanciada de los hechos: Con los antecedentes anotados, procedo a establecer la relación circunstanciada de los hechos que dieron origen a la violación de derechos, que produjeron los daños: 4.7. Desvinculación de servidora pública que padece enfermedad catastrófica: Es el caso que mediante Memorando Nro.IESS-SDNGTH-2024-14877-M de fecha 24 de septiembre del 2024, suscrito por Mgs. Ronny Andrés Romo Lanas Subdirector Nacional de Gestión de Talento Humano, se me notificó la terminación del contrato de servicios ocasionales, conforme cito en su tenor textual pertinente: “Con memorando Nro. IESS-DNAC-2024-1786-M de 23 de septiembre de 2024, suscrito por el Mgs. Marcelo David Narváez Burbano, Director Nacional de Afiliación y Cobertura, Encargado; solicitó la terminación de la relación laboral de León Moncada Gisela Karina. en calidad de Asistente Administrativo en la Dirección Nacional de Afiliación y Cobertura. Mediante Informe técnico Nro.IESS-DNAC-2024-017 de 20 de septiembre de 2024, suscrito por el Mgs. Marcelo David Narváez Burbano, Director Nacional de Afiliación y Cobertura. Encargado; manifestó que la terminación del contrato de servicios ocasionales se realiza de conformidad a lo establecido en el en el artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y literal f) del artículo 146 del Reglamento General a la LOSEP; y a su vez, certifica que el/la servidor/a no forma parte de los grupos prioritarios. Por lo expuesto, el/la servidor/a no tiene impedimentos legales que eviten la terminación de su contrato ocasional, razón por la cual, en aplicación del artículo 58

de la Ley Orgánica del Servicio Público que establece que los contratos de servicios ocasionales pueden terminarse en cualquier momento; así como el artículo 146 literal f) de su Reglamento General que, en forma concordante, dispone que una de las formas de conclusión de los contratos de servicios ocasionales es: "Por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuere necesario otro requisito previo" (...) por lo que, comunico formalmente el cese de funciones de Asistente Administrativo, con RMU 1212, escala 11 en la Dirección Nacional de Afiliación y Cobertura; por lo tanto, se le notifica que su último día de funciones es el 27 de septiembre de 2024. (...)" 4.8. Como usted podrá apreciar, las únicas normas que el accionado aplica para la terminación de la relación laboral son el art. 58 de la LOSEP y el art. 146, literal f) del Reglamento a la LOSEP que regulan el Contrato Ocasional, y la libertad de terminación prevista en el Contrato de servicios ocasionales, alegando que no pertenezco a grupos prioritarios, lo que evidencia que no considera en lo absoluto mi condición de trabajadora que padece enfermedad catastrófica; como también evidencia, que la administración aplica una norma completamente contradictoria para los hechos del caso, pues la misma establece que después de los dos años de servicios no se podrá terminar la relación laboral, sin convocar al concurso de méritos y oposición y sin otorgar nombramiento provisional. 4.9. Cabe mencionar -como expliqué en líneas anteriores- que durante la relación laboral, notifiqué a mi empleador (IESS) que padezco una enfermedad catastrófica, Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto (enfermedad de Still de comienzo en el adulto) con código CIE-10 M06.1, por tanto tenía derecho a la estabilidad laboral reforzada, situación jurídica que inobserva por completo, falseando la verdad al afirmar que yo no pertenezco a grupos prioritarios, 4.10. En tal virtud, mediante Memorando Nro.IESS-CPACTG-20249875-M de fecha 25 de septiembre del 2024, y comunicación s/n de fecha 1 de octubre del 2024 con fe de recepción de gestión documental del IESS 1/10/2024 a las 11H56; yo solicité al accionado IESS se sirva respetar mi derecho a la estabilidad laboral por padecer una enfermedad catastrófica, y se sirva reconsiderar la desvinculación por ser vulnerable, a lo que no he tenido respuesta alguna. 4.11. Es de considerar que los antecedentes que fundamentan la motivación del precitado acto violatorio de derechos memorando Nro.IESS-SDNGTH-2024- 14877-M de fecha 24 de septiembre del 2024, suscrito por Mgs. Ronny Andrés Romo Lanas Subdirector Nacional de Gestión de Talento Humano, son dos documentos anexos: a) El Informe técnico Nro. IESS-DNA-2024-017 de fecha 20 de septiembre del 2024, suscrito por mi jefe jerárquico superior Marcelo David Narváez Burbano, Director Nacional de Afiliación y Cobertura (e) del IESS, y revisado por Roberto Gastón Aguirre Oñate, Subdirector Nacional de Control Técnico (e) del IESS.; y, b) La certificación de No vulnerabilidad de fecha 20 de septiembre del 2024, suscrita por mi jefe jerárquico superior Marcelo David Narváez Burbano. Director Nacional de Afiliación y Cobertura (e) del IESS, en la que no consta mi nombre. 4.12. Así mismo, en el caso sub judice hay que resaltar, que mi jefe jerárquico superior Marcelo David Narváez Burbano, Director Nacional de Afiliación y Cobertura (e) del IESS, en el precitado Informe técnico Nro. IESS-DNA-2024-017 de fecha 20 de septiembre del 2024, menciona en su tenor textual pertinente: "1. Antecedentes: (...) Los servidores vinculados para cumplir las funciones como inspectores en Seguridad Social (...) han sido vinculados a través de contratos de servicios ocasionales.

(...) 2. Base Legal (...) Reglamento de Aseguramiento, Recaudación y Gestión de Cartera del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social No. C.D: 625 (...) Art. 11.- De la inspección del estado de afiliación.- (...) Las Direcciones Provinciales dentro de su jurisdicción, ejecutarán el proceso de inspección en territorio, de acuerdo a los instructivos, manuales y directrices vigentes” 3. Análisis técnico: (...) Del proceso de evaluación de informes de inspección (...) 10 servidores registran los siguientes resultados de “Básico”e “insuficiente”: (...) Gisela Karina León Moneada (...)/as antes mencionados/as y se proceda con la correspondiente elaboración del documentos de desvinculación conforme lo estatuye el artículo 146, letra f) del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público - LOSEP”. 4.13. Al respecto, me sirvo señalar que el trabajo de inspecciones en territorio, me requería como mínimo dos visitas en territorio diarias, para lo cual tenía que ir caminando a las empresas a realizar las inspecciones, (dado que mi empleador no me preveía transporte), pasar largas horas caminando dentro de Guayaquil, y en los diferentes cantones de la Provincia del Guayas, parada, cargando folders, lo cual ha empeorado el dolor diario en mis articulaciones, músculos, y ha acelerado la progresión de mi enfermedad catastrófica: Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto (enfermedad de Still de comienzo en el adulto) con código CIE-10 M06.1, conforme consta en acta de reunión adjunta, de fecha 24 de abril del 2024. 4.14. Así mismo, es de considerar que conforme consta en acta de reunión adjunta, de fecha 24 de abril del 2024, no conforme con exigirnos dos inspecciones diarias mínimo en territorio (fuera de Guayaquil), se nos exigía que diariamente cumplamos con la elaboración de dos informes diarios para determinar evasión de afiliación etc., con revisión de vasta documentación anexa de nómina de las empresas, impuestos, redacción de antecedentes, análisis, base legal, lo cual evidentemente teniendo que viajar y realizar esfuerzo físico, era imposible terminar en horas laborables, por lo que tenía que continuar mi trabajo en casa, trabajando al menos 16 horas diarias para cumplir con los requerimientos institucionales, desgastando más aún mis articulaciones, requiriéndome más esfuerzo, y empeorando el dolor en mi cuerpo y mi enfermedad catastrófica. 4.15. En tal virtud, mediante Memorando Nro.IESS-CPATG-2024-7589-M de fecha 2 de agosto del 2024 dirigido a mi jefe jerárquico superior Marcelo David Narváez Burbano, Director Nacional de Afiliación y Cobertura (e) del IESS, y, Memorando nro.IESS-CPACTG-9488-M dirigido a Roberto Gastó Aguirre Oñate, Subdirector Nacional de Control Técnico, Encargado, Esther García Ortega, Directora Provincial del Guayas, Xavier Fabricio Medina Claderón, Coordinador Provincial de Afiliación y Control Técnico Guayas; procedí a poner en conocimiento con los respectivos sustentos, de todo el trabajo realizado de inspecciones, mismos que no fueron considerados para mi evaluación pese a mi condición de vulnerabilidad; toda vez que mediante Memorando Nro.IESS-DNAC-2024 1508-M, de fecha 12 de agosto del 2024, se ratifica la evaluación regular que se me realizó, indicando en su tenor textual pertinente: Memorando Nro.IESS-DNAC-2024 1508-M, de fecha 12 de agosto del 2024, página 13/15: “1. Respuesta: Con lo expuesto en los párrafos que anteceden, es importante destacar que no se están determinando responsabilidad con contra de la servidora y no se ha iniciado ningún proceso de régimen disciplinario”. Sin embargo se me desvinculó, sin derecho a la defensa alguno. 4.16. Sírvase notar que por ser un grupo vulnerable de atención prioritaria, no solo tengo derecho a la estabilidad laboral reforzada, sino a la

adopción de políticas de acción afirmativa o medidas de discriminación positiva, orientadas a la disminución de esfuerzo físico tal como lo prescribe el médico tratante en el certificado médico adjunto que reposa en la Unidad de Talento Humano del IESS, y a la reubicación laboral, a fin de realizar mayor labor administrativa e intelectual y no física. 4.17. Sin embargo, mi empleador IESS, omitió su deber de precautelar mi salud, adoptar medidas de disminución de trabajo físico y reubicación laboral; y en su lugar otorga este tipo de tratos preferenciales a trabajadores sanos, tal como es el caso de mi compañera de trabajo Narcisca Elizabeth Romero Abad (nombre consta en acta de reunión adjunta, de fecha 24 de abril del 2024), quien cumpliendo rol de inspectora se le asigna mayor trabajo administrativo en oficinas, y en consecuencia no se la evalúa como a mí, respecto al trabajo físico y visitas en territorio. 4.18. Determinación de Actos violatorios de derechos: Con los antecedentes anotados, señalo como actos y omisiones violatorias de derechos las siguientes: a. Desvincular a una servidora que padece enfermedad catastrófica Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto (enfermedad de Still de comienzo en el adulto) con código CIE-10 M06.1, y por tanto derecho a la estabilidad laboral reforzada. b. Omisión de reubicación laboral en tareas administrativas en oficina y adopción de medidas de disminución de esfuerzo físico en el trabajo, en atención a enfermedad catastrófica Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto (enfermedad de Still de comienzo en el adulto) con código CIE-10 M06.1. c. La suscripción sucesiva de contratos ocasionales durante dos años ocho meses aproximadamente, sin convocar al concurso de mérito y oposición, existiendo la necesidad institucional permanente de ocupar dicho puesto de trabajo. 4.19. Derechos violados: Se señalan como derechos vulnerados: a. Violación al derecho a la igualdad formal y material y no discriminación previsto en el artículo 11, numeral 2, y 66, numeral 4 de la Constitución. b. Violación al derecho a la atención prioritaria de personas en situación de vulnerabilidad previsto en el art.34 de la Constitución. c. Violación al derecho a la seguridad jurídica previsto en el art.82 de la Constitución, por incumplimiento de precedentes jurisprudenciales. d. Violación al derecho al debido proceso, en la garantía de la motivación, previsto en el art.76, numeral 7, literal I) de la Constitución. e. Violaciones conexas: Violación al derecho al trabajo previsto en el art. 33 de la Constitución y estabilidad laboral reforzada; violación al derecho a la seguridad social, salud, vida digna...”. –

CUARTO: Audiencia Pública: En la audiencia pública efectuada de acuerdo al procedimiento constitucional se dispuso la apertura del término de pruebas, dentro del cual, los justiciables han presentado las que obran del expediente, y en la reinstalación de la misma, se realizaron las exposiciones que a continuación se mencionan:

4.1.- La legitimada activa **Gisela Karina León Moncada**, asistida por el abogado **Víctor Adrián Farinango Salazar**, quien entre sus manifestaciones procedió a ratificar los fundamentos y hechos expuestos en la demanda inicial, señalando que han existido violaciones a derechos constitucionales exponiendo lo siguiente: “En la presente acción de protección hay una frase principal que es multar a una persona que padece una enfermedad catastrófica con pleno conocimiento de la entidad empleadora sobre su situación, además que

el acto de desvinculación del contrato de servicios ocasionales carece de motivación. Los derechos vulnerados son la seguridad jurídica en virtud de la inobservancia de precedentes constitucionales sobre la estabilidad laboral reforzada y en relación a la precarización laboral en cuanto a la renovación sucesiva de contratos ocasionales. Se ha vulnerado el derecho al trabajo, en razón de que la desvinculación cuando se trate de una persona con enfermedad catastrófica esta situación no es viable en virtud de la estabilidad laboral reforzada. Así mismo, el derecho a la igualdad formal y no discriminación en virtud de que alegar la desvinculación por una falta de desempeño y no mostrar una reubicación por parte de la entidad empleadora, el régimen jurídico aplicado al caso concreto no es pertinente toda vez que la causal invocada fue por declaración unilateral de la entidad cuando existe una condición prioritaria de la trabajadora, y debió haber una motivación más profunda de la entidad accionada. En cuanto a la relación a los hechos la señora León Moncada Gisela Karina trabajó de marzo del 2018 a septiembre del 2024 en el cargo de asistente administrativa existiendo varias renovaciones de contratos ocasionales. Tenemos el primer contrato ocasional, y su renovación, además de un tercer contrato ocasional con serie CDNGTHIESS-2021-0001CT1, además para reforzar la carga probatoria en relación a la relación laboral existe el tiempo de servicio por empleador emitido por el IESS y el mecanizado del IESS. Estos son los documentos que prueban la relación laboral. De forma oportuna la accionante puso en conocimiento del IESS sobre su enfermedad catastrófica que es artritis reumatoidea multisistémica con código No. CIE10:M06.1 lo que fue registrado en la matriz de personal vulnerable del IESS. Se informó de esto a la entidad mediante memorando No.IESS-CPACTG-2023-0297M del 16 de enero del 2023, la respuesta es de fecha 20 de enero del 2023, se notifica sobre la enfermedad a la accionante y lo que se hizo fue incluirla en la matriz de persona vulnerable. Se comunica por correos en el 2024 donde se informa sobre esta enfermedad y también fue registrado, informado e incluido en la matriz. Consta un certificado médico que indica que no se puede realizar actividad física forzada. En el desempeño del cargo de la accionante no tuvo inconvenientes desde que el Director Nacional de Afiliación y Cobertura del IESS Marcelo David Narváez Burbano dispuso una carga excesiva de trabajo y de metas de dos inspecciones diarias y dos informes diarios, determinando en su evaluación como un desempeño insuficiente sin considerar la condición de vulnerabilidad, solicitando la terminación del contrato ocasional. El primer punto es la relación laboral el segundo es que se ha notificado de la enfermedad catastrófica del accionante al empleador y el tercer punto es cuando se la desvincula mediante memorando No. IESS-SDNGTH-2024-14877-M de fecha 24 de septiembre del 2024, suscrito por el Mgs. Ronny Andrés Rómulo Subdirector Nacional de Gestión de Talento Humano. Además del informe técnico del 20 de septiembre del 2024 suscrito por el Mgs. Marcelo David Narváez Burbano, Director Nacional de Afiliación y Cobertura encargado manifestó que la terminación del contrato de servicios ocasionales se realiza en virtud de lo establecido en el artículo 58 de la Losep y literal F del artículo 146 del reglamento de la Losep y certifica que la servidora no forma parte de los grupos prioritarios esto consta en la notificación de la desvinculación y por lo expuesto la servidora no tiene impedimentos legales que eviten la terminación de su contrato ocasional razón por la cual en la aplicación a los artículos de la Losep se solicita la terminación del contrato ocasional. La

accionante trabajaba para el IESS desde el año 2018 y se informó a la entidad empleadora de la enfermedad catastrófica y se notifica a la accionante el 24 de septiembre del 2024 con la terminación de la relación laboral a pesar de tener una condición de vulnerabilidad y dicho acto menciona que no la tiene. Se encuentra el informe técnico del 20 de septiembre del 2024 y que en su parte pertinente indica “Del proceso de evaluación de informes de inspección del estado de afiliación ejecutado a todos los inspectores de seguridad social 10 servidores registran los siguientes resultados básicos e insuficientes: León Moncada Gisela Karina: insuficiente”. Ejecutado el proceso de evaluación de informes de inspección del estado de afiliación se obtuvo como resultado que del grupo total de inspectores de seguridad social evaluados a nivel nacional 10 servidores registran resultados básicos insuficientes por tres ocasiones a pesar de haber ejecutado acciones de seguimiento y control por parte de la Subdirección Nacional de Control Técnico. Por lo que con base a lo estipulado en el artículo 146 letra f del reglamento general de la Losep que estatuye las causales de terminación del contrato de servicios ocasionales se constata la terminación del contrato de trabajo por parte de la autoridad nominadora sin que fuera necesario otro requisito previo. Como conclusión se solicita la terminación de la relación laboral de los nombrados servidores. El informe técnico viene acompañado de una certificación en donde sólo constan nueve servidores de los 10 mencionados en el informe técnico. La certificación lo que dice es que los servidores no son parte de las siguientes condiciones o antecedentes en este caso mujeres embarazadas que están en periodo de lactancia, que tengan discapacidad o enfermedad catastrófica, por accidentes de trabajo. De 10 personas 9 no constaban con dicha condición. Mi defendida sí informó de su condición de enfermedad catastrófica. Antes de la desvinculación se emite una certificación y un informe técnico de por qué se va a desvincular a la persona. Las personas que no son del grupo vulnerable también la incluyen a mi cliente. Se asevera que mi cliente no es parte del grupo prioritario, pero la entidad ya conocía, existe un error, mi cliente presenta un memorando de reconsideración de fecha 25 de septiembre del 2024 del que no hay respuesta. Se conoce de la condición de mi defendida. Otra consideración es que ella es el único sustento de sus hijos menores de edad, cuando fue notificada con las evaluaciones de insuficiente en cada una de ellas realizaba el descargo respectivo, y se le indico que no realice contestaciones ya que no se le había iniciado un régimen disciplinario y que solo ahí podía hacer uso del derecho a la defensa. Se vulneró el derecho al trabajo, la seguridad jurídica porque no se observó lo establecido en el artículo 143 del reglamento de la Losep en relación a la precarización laboral. La accionante tiene más de dos años con contrato de servicios ocasionales, no se observó la sentencia No.1095-20-EP/22 que se refiere a la vulneración del derecho al trabajo, la no discriminación, la garantía de la motivación. Una vez que el IESS se enteró de la condición de la persona debía haber buscado la reubicación de la misma. No se respetó la garantía a la estabilidad laboral reforzada. El acto de notificación del contrato se contrapone a la sentencia mencionada por cuanto la institución conocía la situación de mi defendida. Se tuvo que reforzar el argumento para terminar el contrato de mi cliente. Se solicita el reintegro de la señora y también el pago de las remuneraciones que se dejaron de percibir el 27 de septiembre del 2024 que fue el último día que laboró en la institución. Que se registren los aportes desde esa fecha. Solicito se deje sin efecto el memorando No.IESS-

SDNGTH-2024-14877-M de fecha 24 de septiembre del 2024, en el que se notifica la desvinculación de la accionante y el memorando No.IESSDNAC20241816 del 23 de septiembre del 2024 en el cual el Director Nacional de Afiliación y Cobertura solicita que se termine la relación laboral a la accionante. Que se registre también como parte de los grupos prioritarios y que no se tomen medidas represivas o sancionatorias en su contra tales como su desvinculación y además un seguimiento y cumplimiento de la sentencia por parte de la entidad accionada, por tratarse de una persona que padece de una enfermedad catastrófica que fue puesto en conocimiento de la entidad empleadora, y que además ha existido una contratación sucesiva que no observa la LOSEP y reglamento...”.

4.2.- Por la entidad legitimada pasiva, **Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social**, compareció el Abogado **Daniel Durán Rumbea**, quien expresó: “En cuanto a los cargos constitucionales imputados al IESS la institución no ha vulnerado ninguna de las garantías constitucionales establecida. En todo proceso constitucional y administrativo se determina entre la realidad de los hechos y sus consecuencias jurídicas siendo que en el presente caso en la demanda como en la exposición expresada se refiere esto a actos de mera legalidad no se dan cuenta que no se ha suscitado un acto violatorio, no hay una vulneración de derechos constitucionales en contra de la accionante, por lo que solicito se declare improcedente la presente acción teniendo en claro que el artículo 40 numerales 1 2 y 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece claramente los requisitos fundamentales para que proceda una acción de protección. Tenemos que ver si la situación planteada por la parte actora ha violado derechos fundamentales de la accionante lo cual en este caso no ha sucedido. Según el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la constitución y a la existencia de normas jurídicas previas claras públicas y aplicadas por autoridad competente. Se ha mencionado algunos memorandos y actos administrativos con los cuales la accionante no estaría de acuerdo indicando que se ha vulnerado la seguridad jurídica. En cuanto a temas administrativos los competentes serían los jueces del tribunal contencioso administrativo. No puede pretender la accionante reemplazar las vías ordinarias a las que tiene acceso en sede judicial para actos administrativos. Existe abundante jurisprudencia al respecto. Existen la vías adecuadas establecidas en la Constitución y en la ley. El artículo 370 de la Constitución establece que el IESS es una entidad autónoma regulada por la ley. Es una entidad pública descentralizada. En el contrato de servicios ocasionales se desprende que la accionante en el desempeño de sus labores se ha ido a atender a lo establecido en la normativa vigente incluido en los manuales que regulan las funciones del área asignada, por lo tanto al no cumplir con este requisito se estaría incurriendo en el incumplimiento de al menos una de las cláusulas contractuales y la entidad está en su derecho de terminar el contrato en virtud de lo establecido en el artículo 16 literal f del reglamento de la Losep, considerando que se trata de un contrato de servicios ocasionales. De ahí cualquier otra discusión relacionada al mismo es de índole laboral y debe ser tratada por la vía respectiva. El conocimiento del caso corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa. El informe técnico del IESS indica que en la evaluación ejecutada a todos los inspectores de seguridad social es una evaluación general. La

accionante registra calificación insuficiente y en base a lo estatuido en el artículo 146 literal f del reglamento de la Losep se estatuye las causales para la terminación del contrato. Mediante el memorando de fecha 21 de noviembre del 2024 se adjunta el detalle de marcaciones del biométrico de la accionante, lo que indica varias inasistencias y atrasos, y consta el informe técnico SDMCT de octubre del 2024 en el cual se concluye que las omisiones hechas por la accionante al momento de elaborar los informes de inspección determinan posibles riesgos para la institución. En este caso la enfermedad que alega la accionante no es evidente y sí necesita ser acreditada, no se ha justificado haber iniciado el trámite. No se puede exigir protección especial, este es un asunto netamente laboral. No se debe sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, pero existen límites a dichos principios. La desvinculación de la señora fue realizada con el debido procedimiento, se ha sustentado de manera motivada el procedimiento administrativo. No hemos violentado los derechos constitucionales de la accionante, no se cumple con lo establecido en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Esto es materia contencioso administrativa. En virtud de los artículos 76 y 82 de la Constitución solicito se declare sin lugar el planteamiento de esta acción por ser improcedente. Las partes tuvieron la oportunidad de realizar las réplicas y contradicciones que consideraron pertinentes en el ejercicio de su defensa. –

QUINTO: Normatividad aplicable y fundamentación jurídica: Constitución de la República del Ecuador: **Art.35.-** 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. - Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: ... 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.”. – **Art.82.-** El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. **Art.88:** “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”.- De la **Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: Art.40.-** 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. **Art.42.-** Improcedencia de la acción.- 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 inadmisibile la acción y especificará la causa por la que no procede la misma. – **DE LA LEY ORGÁNICA DE SALUD:** Capítulo III-A De las enfermedades catastróficas y raras o huérfanas: Nota: Capítulo agregado por Ley No. 0, publicada en Registro Oficial 625 de 24 de Enero del 2012. Art. ...(1).- El Estado ecuatoriano reconocerá de interés nacional a las enfermedades catastróficas y raras o huérfanas; y, a través de la autoridad sanitaria nacional, implementará las acciones necesarias para la atención en salud de las y los enfermos que las padezcan, con el fin de mejorar su calidad y expectativa de vida, bajo los principios de disponibilidad, accesibilidad, calidad y calidez; y, estándares de calidad, en la promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, habilitación y curación. Las personas que sufran estas enfermedades serán consideradas en condiciones de doble vulnerabilidad. Capítulo V. De las definiciones: Art.259.- Para efectos de esta Ley, se entiende por: (...) Enfermedad Catastrófica. - Es aquella que cumple con las siguientes características: a) Que implique un alto riesgo para la vida de la persona; b) Que sea una enfermedad crónica y por lo tanto que su atención no sea emergente; y, c) Que su tratamiento pueda ser programado o que el valor promedio de su tratamiento mensual sea mayor al determinado en el Acuerdo Ministerial de la Autoridad Sanitaria. Enfermedades Raras y Huérfanas: Las enfermedades raras o huérfanas, incluidas las de origen genético, son aquellas enfermedades potencialmente mortales, o debilitantes a largo plazo, de baja prevalencia y de alta complejidad. Nota: Definiciones de Enfermedades Catastrófica, Raras y Huérfanas agregadas por Ley No.0, publicada en Registro Oficial 625 de 24 de enero del 2012. -

Jurisprudencia y Precedentes de la Justicia Constitucional: Corte Constitucional del Ecuador: Sentencia No. 1095-20-EP/22: “84. El artículo 35 de la Constitución reconoce 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. Además, determina que el Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. **85.** A juicio de esta Corte, esta protección especial y reforzada se fundamenta en la situación de vulnerabilidad y los factores de riesgo enfrentados por parte de las personas referidas en el artículo 35 de la Constitución. Esto también atiende a factores de desigualdad que aquellos grupos de la población experimentan y que pueden dificultar el ejercicio de sus derechos. En ese sentido, los grupos de atención prioritaria requieren de la adopción de medidas especiales y reforzadas a fin de hacer posible el pleno

goce de sus derechos constitucionales y la inclusión social. **86.** En función de lo anterior, el Estado, a través de cada uno de sus organismos e instituciones, tiene la obligación de adoptar distintas medidas de carácter legislativo, de política pública, mecanismos de protección judicial, entre otros, desde un enfoque diferenciado e interseccional, con el fin de atender las necesidades particulares de protección (que están asociadas a su cosmovisión, a sus tradiciones y cultura, a su situación económica y geográfica, entre otras), y reducir progresivamente los obstáculos o barreras que limitan el pleno ejercicio de los derechos de las personas pertenecientes a grupos de atención prioritaria. **87.** De lo anterior se desprende que el derecho a la protección prioritaria, especial y reforzada se fundamenta, entre otras, en la situación de vulnerabilidad y en la necesidad de corregir la situación estructural de desigualdad y discriminación que enfrentan, en general, las personas que son parte de los grupos de atención prioritaria en el acceso y ejercicio efectivo de sus derechos, tanto en el ámbito público, como privado, con fundamento en patrones socioculturales de discriminación, prejuicios, preconceptos y estereotipos. **88.** Por su parte, la Constitución, en su artículo 33, establece que el trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El mismo artículo señala que el Estado debe garantizar a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas, así como el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado. En el mismo sentido, el artículo 325 reconoce el derecho al trabajo, así como todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores. **89.** El derecho a la protección especial de los grupos de atención prioritaria implica que el Estado, a través de cada uno de sus organismos e instituciones, tiene ciertas obligaciones y debe adoptar medidas reforzadas. En el caso que nos ocupa, corresponde referirse específicamente a las condiciones de enfermedad catastrófica y discapacidad. Entre estas, la Constitución reconoce, por ejemplo, inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones al trabajo remunerado de las personas con discapacidad (artículos 47 y 330), políticas de prevención de las discapacidades (artículo 47), atención especializada y gratuita en todos los niveles, de manera oportuna y preferente, a las personas que sufran enfermedades catastróficas (artículo 50), entre otras.”. - **Sentencia No.045-15-SEP-CC:** *“Derecho a la tutela judicial efectiva: Por su parte, la tutela judicial efectiva no implica exclusivamente acceder a los órganos jurisdiccionales, sino que una vez ejercitado aquel derecho, los jueces deben guiar sus actuaciones diligentemente en aras de alcanzar la tan anhelada justicia. Puede concluirse entonces que el respeto por la tutela judicial efectiva y por el principio de seguridad jurídica, depende ampliamente de la autoridad responsable de la aplicación normativa, que en este caso es el juez. Por ende, la no aplicación o aplicación defectuosa de normas contenidas en la Constitución de la República que contengan derechos constitucionales por parte de los organismos jurisdiccionales, trae consigo la vulneración de los derechos antes referidos.”.* Corte Constitucional del Ecuador: **Sentencia No.2403-19-EP/22:** *“20. La seguridad jurídica es un derecho constitucional transversal que irradia a todo el ordenamiento jurídico. El artículo 82 de la CRE establece lo siguiente respecto del mismo: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el*

respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. 21. Del texto constitucional se desprende que el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas. Este debe ser estrictamente observado por los poderes públicos para brindar certeza al individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares establecidos previamente y por autoridad competente para evitar la arbitrariedad...” “37. Así las cosas, la Corte Constitucional considera preciso reiterar que la acción de protección, constituye una garantía jurisdiccional de conocimiento, de naturaleza tutelar, la cual tiene como objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y puede 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...”. —

De acuerdo al contenido del libelo la demanda, esta acción de garantías es formulada por **Gisela Karina León Moncada**, en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad – IESS, la misma que ha expresado que ha venido laborando en calidad de Inspectora de Seguridad Social, en periodos que van desde el mes de marzo del 2018, hasta octubre del 2019; y luego desde el 1 febrero del 2020, hasta el 27 de septiembre del 2024, por cuatro años y siete meses, de manera continua e ininterrumpida, bajo la modalidad de contratos ocasionales; señala que desde el año 2020 ha notificado anualmente a la entidad legitimada pasiva que padece la enfermedad de Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto (enfermedad de Still de comienzo en el adulto) con código CIE-10 M06, lo cual ha justificado con el certificado médico adjunto, emitido por la Dra. María Fernanda Macías Tomalá en el que se indica como “Diagnóstico Definitivo de Artritis reumatoidea seropositiva multisistémica del adulto, CIE 10: M06.1, en base a dolor poliarticular y sinovitis...”; que a pesar de ello, con Memorando Nro.IESS-SDNGTH-2024-14877-M de fecha 24 de septiembre del 2024, suscrito por el Subdirector Nacional de Gestión de Talento Humano, le fue notificado que a su vez se sustenta en el memorando Nro.IESS-DNAC-2024-1786-M de 23 de septiembre de 2024, suscrito por el Director Nacional de Afiliación y Cobertura, Encargado y el Informe técnico Nro.IESS-DNAC-2024-017 de 20 de septiembre de 2024, suscrito por el Director Nacional de Afiliación y Cobertura, encargado, en el que se indica que la terminación del contrato de servicios ocasionales se realiza de conformidad a lo establecido en el artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y literal f) del artículo 146 del Reglamento General a la LOSEP y que además certifica que la legitimada activa no forma parte de los grupos prioritarios y por tanto no tiene impedimentos legales que eviten la terminación de su contrato ocasional, siendo esos los términos formales del acto de proposición que han sido reiterados en la audiencia pública. **Por otro lado, la entidad pública accionada, Instituto Ecuatoriano de Seguridad**, por medio de su Defensa Técnica, Abogado Daniel Durán Rumba, expresó, al contestar la acción que el IESS no ha vulnerado las garantías constitucionales de la demandante; que no existen los requisitos para que sea procedente la acción de protección,

que la disconformidad con los memorandos y actos administrativos que menciona la legitimada activa son de competencia de los jueces del tribunal contencioso administrativo; que de acuerdo al contrato ocasional suscrito, la entidad está en su derecho de terminar el contrato; que en el informe técnico del IESS de las evaluaciones ejecutada a los inspectores de seguridad social la accionante registró calificación insuficiente; que la enfermedad que alega la accionante no es evidente y necesita ser acreditada; que se trata de un asunto netamente laboral, peticionando por tales argumentaciones que se declare sin lugar el planteamiento de esta acción por ser improcedente. - **Con estos antecedentes de orden procesal**, corresponde determinar si la parte accionante, ha logrado demostrar, dentro del ejercicio probatorio que le corresponde, que ha existido vulneración de los derechos fundamentales, sin perjuicio de la inversión de la carga de la prueba dado que, de acuerdo a la Ley, se debe presumir como ciertos los hechos de la demanda (inciso final del Art.16 de la L.O.G.J.C.C.) y por otro lado toca también establecer sí los descargos aportados por la legitimada pasiva han logrado desvirtuar tal reclamación. Cabe destacar que, al Juzgador Constitucional de primer nivel, le toca examinar el caso planteado, una vez activada una acción de garantías, y realizar un profundo análisis del caso sub iudice para establecer si pudieren existir otros derechos de rango constitucional transgredidos, que no hayan sido invocados de manera expresa por el demandante, esto en cumplimiento al principio *iuri novit curia* tal como se ha señalado en la Sentencia No.088-13-SEP-CC del más alto organismo de Justicia Constitucional del Ecuador. La acción de protección constituye el instrumento primordial del cumplimiento de la finalidad garantista del Estado. “La tutela judicial efectiva en relación con el acceso a la justicia puede quedar satisfecha tras la inadmisión de la pretensión interpuesta si ello se produce mediante una resolución razonada y fundada en derecho; por que debe tenerse en cuenta que el derecho de acceso a la justicia no consiste en el derecho a un proceso determinado y específico conforme a la prefiguración o delimitación que eventualmente pueda hacer el actor, sino que son los órganos judiciales los que, en aplicación de las normas competentes vigentes, determinarán la clase de procedimiento que en derecho corresponda en cada caso”. (La acción de protección en el Ecuador, Realidad jurídica y social, Corte Constitucional del Ecuador, Ced. Quito –Ecuador 2013, pag.95). En este sentido el objeto de la acción de protección es limitado, pues no puede extenderse a otro tema que no sea la comprobación de si un acto u omisión del poder público o de los particulares afecta o no a los derechos fundamentales de la persona y constitucionales de la naturaleza, mientras que los restantes aspectos de la actividad en relación con los demás intereses legítimos de cualquier recurrente, deben quedar reservados al proceso ordinario. Es decir, la línea divisoria para poder instrumentar la acción radica en que se trate de actos que lesionen derechos en aspectos de dimensión constitucional y no de mera legalidad, sin perjuicio, en este último supuesto, de que la defensa de los intereses legítimos pueda tramitarse ante los Tribunales mediante el procedimiento ordinario que proceda”. (La acción de protección en el Ecuador, Realidad jurídica y social, Corte Constitucional del Ecuador, Ced. Quito –Ecuador 2013, pag.97-98). La Corte Constitucional ha manifestado que la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No

todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. (Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana, Jorge Benavides Ordóñez, Jhoel Escudero Soliz, Quito - 2013, pag.118). En el caso en análisis, el suscrito Juzgador para realizar el estudio respectivo ha verificado asuntos relacionados con la enfermedad que padece la accionante, determinando que, de acuerdo a los Institutos Nacionales de Salud (NIH por sus siglas en inglés: National Institutes of Health) que es la agencia principal del gobierno de los Estados Unidos responsable de la biomedicina y la salud pública de investigación, esta informa respecto a la **enfermedad de Still** que “*por lo general comienza con síntomas de una enfermedad sistémica (en todo el cuerpo) incluyendo fatiga extrema acompañada de fiebre alta que se caracteriza por picos febriles de aproximadamente 102 grados F (39 grados C) o más que se producen casi a la misma hora cada día. La fiebre vuelve rápidamente a lo normal. Acompañando la fiebre hay una erupción cutánea (salpullido) leve de color salmón que característicamente va y viene con la fiebre y no causa picazón. Falta de apetito, náuseas y pérdida de peso son comunes. Puede haber también inflamación de los ganglios linfáticos, agrandamiento del bazo y el hígado y dolor de garganta. Algunos pacientes desarrollan inflamación alrededor del corazón (pericarditis) y los pulmones (pleuritis) y/o acumulación de líquido alrededor del corazón, (derrame pericárdico) y los pulmones (derrame pleural). Artritis, con inflamación de las articulaciones, a menudo se produce después de que las erupciones cutáneas y la fiebre han estado presentes durante algún tiempo. Aunque la artritis inicialmente puede ser pasada por alto debido a la impresionante naturaleza de los síntomas sistémicos, todos los afectados con la enfermedad de Still finalmente desarrollan el dolor y la hinchazón. Normalmente muchas articulaciones (artritis poliarticular) son afectadas. Cualquier articulación puede verse afectada principalmente las rodillas, las manos y los pies...*”; por otro lado, dicha enfermedad se encuentra en el listado contenido en el Acuerdo Ministerial No.00001829 del Ministerio de Salud Pública que en su Art.1, establece que “Se considerarán enfermedades catastróficas, raras y huérfanas, las que cumplan las siguientes definiciones: ...” Art. 3.- Publíquese el listado de entidades - enfermedades catastróficas, raras y huérfanas, que actualmente se están atendiendo o están en proceso de atenderse de manera progresiva: ... ENFERMEDADES RARAS O DE BAJA PREVALENCIA A SER ATENDIDAS PROGRESIVAMENTE ... M06.1. Enfermedad de Still de comienzo en el adulto (Artritis reumatoidea multisistémica en el adulto). De acuerdo al referido Acuerdo Ministerial que se debe tomar en cuenta para el presente caso, la enfermedad que padece la demandante la ubica entre las personas de atención prioritaria, pues el Art.35 de la C.R.E. que estipula que las personas que “*adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado*”, evidentemente la Carta Magna, contempla esa condición que debió ser tomada en cuenta por la legitimada pasiva para emitir la resolución que termine las relaciones laborales, disposición constitucional que guarda estrecha armonía con el Capítulo IIIA de las enfermedades catastróficas y demás disposiciones de la Ley Orgánica de la Salud. Por cierto, las relaciones de trabajo, no son materia de discusión, pues estas se encuentran debidamente documentadas, además que no ha sido impugnada por la

entidad demandada, y que esta se ha venido desarrollando mediante los diversos Contratos Ocasionales que han sido incorporados al cuaderno procesal. En este sentido, en la Sentencia No.172-18-SEP-CC caso No.2149-13-EP de la Corte Constitucional del Ecuador, ha señalado de modo reiterado que las personas que adquieran una discapacidad en su vida laboral, por caso fortuito o por enfermedad sobreviniente, tienen derecho a su rehabilitación, readaptación, capacitación, reubicación o reinserción, de conformidad con la Ley; es importante mencionar que la accionante ha indicado que no ha obtenido el carnet que determine el porcentaje de discapacidad, pero de los diagnósticos médicos que corresponden a su padecimiento, estos provocan limitaciones físicas que disminuyen su capacidad laboral. En la Ficha de Relevancia Constitucional Causa No.1435-21-JP de la Sala de Selección de la Corte Constitucional del Ecuador, que se trata de la sentencia dictada en la causa No.10334-2021-00032, esta determina que “En este escenario, se busca identificar los criterios que han utilizado los jueces constitucionales para resolver las acciones de protección planteadas por personas con discapacidad que alegan vulneraciones a su derecho constitucional al trabajo.(...)” Es importante señalar también, que el Estado está obligado a proteger preferentemente a quienes tengan doble condición de vulnerabilidad, es decir que si una persona con discapacidad es además adulto mayor, o posee una enfermedad catastrófica; se encuentra en una situación preferente en relación a los demás grupos de vulnerabilidad...”; de la misma manera, en la **Sentencia No.1095-20-EP/22, de la C.C.E.**, se encuentran varios pasajes y precedentes que el suscrito Juzgador considera necesario mencionar, a saber: “**51.** En cuanto al primer elemento mencionado en el párrafo 48 ut supra, se observa que, producto de la interpretación del sistema jurídico preestablecido, la Corte planteó las siguientes reglas: i) Las personas portadoras de enfermedades catastróficas/profesionales gozan de un principio de estabilidad laboral reforzada merecedores de una especial protección; en tal virtud, no podrán ser separados de sus labores en razón de su condición de salud; ii) Las personas portadoras de enfermedades catastróficas/profesionales que fueren separadas de sus labores, se presume prima facie como violatoria de los derechos constitucionales, por fundarse en criterios sospechosos, a menos que el empleador funde en una causa objetiva-razones válidas y suficientes que justifiquen de manera argumentada y probatoria ante la autoridad competente que no se trata de un despido que se funda en un criterio sospechoso; y, iii) Bajo ningún motivo el empleador podrá justificar la terminación de relaciones laborales fundado en argumentos que se agote en el rendimiento de las actividades laborales del empleado portador de enfermedades profesionales, pues, el deterioro físico y psicológico que influye en el desempeño de las actividades laborales es propio de una enfermedad de esta naturaleza. Por ello, los trabajadores que padecen enfermedades profesionales deberán tener acceso a la reubicación laboral en su medio de trabajo cuando el desempeño de sus actividades se vea mermado por su condición de salud.” ... “**81.** El accionante en su demanda de acción de protección alegó la vulneración de sus derechos al trabajo, a la seguridad social, a la salud, al debido proceso en la garantía de motivación y a la vida digna. Esta Corte reconoce que podría existir una relación estrecha entre los derechos a la protección especial y reforzada y el derecho al trabajo con los derechos a la seguridad social, a la salud y vida digna, no obstante, es preciso reiterar que la Corte identifica que varios de los derechos cuya vulneración se alega

se fundamentan en los mismos cargos y tienen lugar a raíz del mismo acto de la autoridad pública accionada, esto es la terminación de la relación laboral. Así, las alegaciones del accionante comparten un mismo núcleo argumentativo dirigido a fundamentar una presunta vulneración del derecho a la protección especial en el marco del ejercicio del derecho al trabajo. En esa línea de ideas, en aplicación del principio *iura novit curia*, la Corte procede a reconducir los argumentos para analizarlos bajo los siguientes problemas jurídicos relativos a la presunta vulneración del derecho a la protección especial y reforzada del accionante en interdependencia con el derecho al trabajo en relación con (i) su enfermedad catastrófica y (ii) su discapacidad.” ... **“6.3.1. Derecho a protección especial en el marco del ejercicio del derecho al trabajo. 84.** El artículo 35 de la Constitución reconoce 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. Además, determina que el Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. 85. A juicio de esta Corte, esta protección especial y reforzada se fundamenta en la situación de vulnerabilidad y los factores de riesgo enfrentados por parte de las personas referidas en el artículo 35 de la Constitución. Esto también atiende a factores de desigualdad que aquellos grupos de la población experimentan y que pueden dificultar el ejercicio de sus derechos. En ese sentido, los grupos de atención prioritaria requieren de la adopción de medidas especiales y reforzadas a fin de hacer posible el pleno goce de sus derechos constitucionales y la inclusión social. 85. A juicio de esta Corte, esta protección especial y reforzada se fundamenta en la situación de vulnerabilidad y los factores de riesgo enfrentados por parte de las personas referidas en el artículo 35 de la Constitución. Esto también atiende a factores de desigualdad que aquellos grupos de la población experimentan y que pueden dificultar el ejercicio de sus derechos. En ese sentido, los grupos de atención prioritaria requieren de la adopción de medidas especiales y reforzadas. 86. En función de lo anterior, el Estado, a través de cada uno de sus organismos e instituciones, tiene la obligación de adoptar distintas medidas de carácter legislativo, de política pública, mecanismos de protección judicial, entre otros, desde un enfoque diferenciado e interseccional, con el fin de atender las necesidades particulares de protección (que están asociadas a su cosmovisión, a sus tradiciones y cultura, a su situación económica y geográfica, entre otras), y reducir progresivamente los obstáculos o barreras que limitan el pleno ejercicio de los derechos de las personas pertenecientes a grupos de atención prioritaria.” ... **“91.** Con base en el artículo 35 de la Constitución, la Corte Constitucional ha determinado que “las personas que adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad recibirán atención prioritaria y especializada tanto en el ámbito público como en el privado” y que “estas personas, además, de acuerdo con el artículo 50 de la Constitución, tienen derecho a la atención especializada y gratuita en todos los niveles, de manera oportuna y preferente”. En ese sentido, debe considerarse que si se establece una diferencia de trato en razón de la condición médica o enfermedad, dicha diferencia de trato debe hacerse con base en criterios médicos y la condición real de salud tomando en cuenta cada caso concreto, evaluando los daños o riesgos reales y probados, y no especulativos o imaginarios. Esta Corte toma nota que pueden existir

barreras sociales derivadas de una enfermedad catastrófica, con lo cual no pueden ser admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre las personas con enfermedades catastróficas, particularmente cuando reproducen el estigma en torno a las mismas. **92.** En el ámbito del derecho al trabajo, si bien no existe una prohibición absoluta para que un empleador o empleadora pueda dar por terminada una relación laboral respecto de una persona portadora de una enfermedad catastrófica, sí se requiere una carga argumentativa mayor que justifique de manera razonable y suficiente que la terminación no obedece a la enfermedad en específico, como, por ejemplo, el rendimiento de actividades del servidor o servidora dado que un deterioro psicológico y físico que puede influir en el desempeño de la actividades laborales, a causa de la enfermedad catastrófica. En este último caso, corresponde que la entidad empleadora reubique a la persona para que pueda desempeñar su trabajo en condiciones aceptables para las partes. **93.** En esa línea de ideas, la Corte encuentra necesario señalar que la separación laboral de un servidor o servidora pública con una enfermedad catastrófica alegándose un desempeño deficiente y poco efectivo podría atender a una forma de discriminación, sobre todo si la desvinculación se realiza cuando se hace pública la condición de la persona trabajadora, esto es, la enfermedad catastrófica. De tal manera que, para cumplir con su carga argumentativa, la entidad empleadora debe aportar razones que demuestren que la separación de una persona con una enfermedad catastrófica obedece a una razón objetiva no relacionada a la enfermedad. **94.** Al respecto, resulta pertinente traer a colación que, como parte de los derechos de los servidores y las servidoras públicas, la LOSEP determina que deben mantener su puesto de trabajo cuando se hubiere disminuido sus capacidades por enfermedades catastróficas y/o mientras dure su tratamiento y en caso de verse imposibilitados para seguir ejerciendo efectivamente su cargo podrán pasar a desempeñar otro sin que sea disminuida su remuneración, salvo el caso de que se acogieran a los mecanismos de la seguridad social previstos para el efecto. En similar sentido, el Código de Trabajo prescribe que el empleador o la empleadora no podrá, en general, dar por terminado el contrato de trabajo por incapacidad temporal para el trabajo proveniente de una enfermedad no profesional del trabajador o la trabajadora, mientras no exceda de un año. **95.** Otras formas de manifestación de la protección especial y reforzada para una persona con enfermedad catastrófica podrían implicar: (i) prevención de que sea acosada en el ámbito laboral por su condición, (ii) permisos necesarios conforme la ley para que pueden realizarse los controles y exámenes médicos necesarios, (iii) cambio de funciones para propiciar un mejor desempeño, (iv) prohibición de discriminación laboral por padecer de una enfermedad catastrófica, (v) prohibición de desmejora de las condiciones de trabajo o (vi) prohibición de solicitar certificaciones médicas para efectos de acceder a un puesto de trabajo, entre otras.”. –

SEXTO: DECISIÓN JUDICIAL.- Sobre la base de los argumentos expuestos por la legitimada activa, aplicando los criterios vertidos por la Justicia Constitucional que ha sido debidamente invocada, así como los mandatos contenidos en la Constitución de la República del Ecuador, se considera que, en primer lugar, que la entidad demandada **Instituto Ecuatoriano de Seguridad – IESS**, fue notificada oportunamente con el padecimiento de la accionante **Gisela Karina León Moncada**, que se ha establecido que se trata de una

enfermedad que se encuentra catalogada en el Acuerdo Ministerial No.00001829 del Ministerio de Salud Pública como “enfermedades catastróficas, raras y huérfanas”, y que en el Art.35 de la C.R.E. las define como catastróficas o de alta complejidad, considerando que el Informe interno realizado para efectos de desvincular a la demandante, pues únicamente se limita a indicar que la servidora no se trata de un sujeto protegido por disposiciones legales, de lo que se establece que existe una carencia de motivación en el Informe que derivó en la separación de la accionante; cierto es que la terminación de labores de servidores bajo la modalidad de contratos sucesivos ha sido señalado por la misma Corte Constitucional, como materia de conocimiento en las vías ordinarias, pero cuando se trata de personas de atención prioritaria por enfermedad catastrófica o de alta complejidad, estas tienen una condición de estabilidad reforzada que no ha sido considerada por la legitimada pasiva por lo cual, se han producido varias vulneraciones de derechos de rango constitucional, la citada falta de motivación (Art.76.7.LC.R.E.) derecho al trabajo (Art.33 C.R.E.), el cual “es un derecho de trascendental importancia, por cuanto garantiza a todas las personas un trabajo digno, acorde las necesidades del ser humano, en el cual se les permita desempeñarse en un ambiente óptimo, con una remuneración justa y racional” (Sentencia No.093-14-SEP-CC C.C.E.), que se relaciona con el derecho de la estabilidad reforzada de persona que padece una enfermedad catastrófica o de alta complejidad (Art.35.C.R.E.); también a la seguridad jurídica Art.82 C.R.E.) pues se trata de mandatos constitucionales de pleno conocimiento de las entidades públicas y privadas. -

En consecuencia, el suscrito Juzgador, en atención a este análisis pormenorizado del presente caso, y de la aplicación de los precedentes de la Justicia Constitucional, arriba a la conclusión que de los hechos planteados en este procedimiento de garantías se desprende la vulneración de los derechos constitucionales que se han citado en este mismo fallo, y que por lo tanto la acción de la legitimada activa es procedente y debe ser admitida pues se adecúa a lo establecido en el Art.40 de la L.O.G.J.C.C., por lo que se deberá disponer la reparación integral correspondiente. –

Por las consideraciones expuestas, el suscrito, Abogado Giovanni Aycart Carrasco, Juez Constitucional de primer nivel, perteneciente a la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el Cantón Guayaquil, Provincia del Guayas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, declara CON LUGAR** la acción de protección de derechos constitucionales presentada por **Gisela Karina León Moncada**, en contra de Erika Milena Charfuelan Burbano, **Directora Nacional de servicios corporativos del IESS** (e), Ronny Andrés Romo Lanas, **Subdirector Nacional de Gestión de Talento Humano del IESS**, Marcelo David Narváez Burbano, **Director Nacional de Afiliación y Cobertura (e) del IESS**, Roberto Gastón Aguirre Oñate, **Subdirector Nacional de Control Técnico (e) del IESS.** –

En cuanto a la reparación integral, se dispone lo siguiente:

6.1.- La legitimada activa **Gisela Karina León Moncada**, deberá ser reincorporada a sus labores sea al mismo puesto o cargo que venía desempeñando o que sea reubicada en otro puesto de trabajo que no se vea afectado por los padecimientos por la enfermedad diagnosticada, sin que implique disminución en la remuneración, lo que deberá ser cumplido en el término de quince días. –

6.2.- Dado que la accionante fue separada de la entidad demandada el día 27 de septiembre del 2024 y presentó la acción el 14 de octubre de 2024, es decir, activó oportunamente la Justicia constitucional, se considera procedente el pago de las remuneraciones que dejó de percibir la demandante, que deberá ser cumplido en el término de treinta días, debiéndose estar a los dispuesto en el art. 19 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional .–

6.3.– La garantía de no repetición, y la difusión de esta sentencia a todos los departamentos de la legitimada pasiva e inclusive en el portal institucional por el tiempo de seis meses plazo.–

Se delega a la Defensoría del Pueblo para el control del cumplimiento de lo que deberá informar de modo oportuno a este Juzgador Constitucional. Cúrsense los oficios que sean necesarios, debiendo adjuntar copia certificada del fallo.–

Por haberse interpuesto de manera verbal por la parte accionada el recurso de apelación, se dispone elevar los autos al superior a efectos que el recurrente haga valer sus derechos, debiendo estar a los dispuesto en el primer inciso del art. 24 de la citada norma legal.

Ejecutoriada esta sentencia, cúmplase con el numeral 1) del Art.25 de la Ley de la materia. –
Notifíquese y Cúmplase. -

AYCART CARRASCO GIOVANNI FABRIZIO

JUEZ(PONENTE)