

si ele - 7 - 2.

**SEÑORES MAGISTRADOS DE LA SEGUNDA SALA DE LO PENAL Y TRANSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MANABI**

Economista Jean Daniel Valverde Guevara, Director Nacional de Rehabilitación Social, conforme lo demuestro con la acción de personal adjunta, amparado en la garantía establecida por el Art. 94 de la Constitución de la República del Ecuador, comparezco con la finalidad de proponer la siguiente acción extraordinaria de protección:

**PRIMERO.- CALIDAD EN LA QUE COMPARECE EL ACCIONANTE.**

Soy titular del cargo público de Director Nacional de Rehabilitación Social, y como tal, representante legal y judicial de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, según lo determinan los Arts. 4 inciso octavo y 9 literal a) del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social.

**SEGUNDO.- CONSTANCIA DE QUE LA SENTENCIA QUE IMPUGNO ESTA EJECUTORIADA.**

El fallo motivo de la acción extraordinaria de protección que planteo, fue emitido por los Magistrados de la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, Dra. Camila Navia de León y Dr. Rafael Loor Pita, y el Conjuez Abg. Franklin Cuenca Loor, el 7 de abril del 2011, a las 09h30. La sentencia se ejecutorió el 10 de abril del 2011.

**TERCERO.- DEMOSTRACION DE HABER AGOTADO LOS RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS.**

El 22 de diciembre del 2010, a las 15h30, mediante boleta dejada en el Centro de Rehabilitación Social de Bahía de Caráquez, la Directora Nacional de Rehabilitación Social de la época, abogada Alexandra Karina Zumárraga Ramírez, fue citada para comparecer a la acción ordinaria de protección No. 03-2010, propuesta por los ciudadanos Segundo Herrera, Pedro Jama y Galo Santana, ante el Quinto Tribunal de Garantías Penales de Manabí. En el libelo inicial describen que el objeto de su reclamación constituye la pretensión de que les sea pagada una supuesta diferencia económica que en su favor existiría por concepto del incentivo para la jubilación al que aplicaron voluntariamente meses atrás como paso previo

para su cesación definitiva de las funciones que desempeñaron en la Cárcel Pública de Bahía de Caráquez.

Agotado el trámite de estilo, el Quinto Tribunal de Garantías Penales de Manabí emite sentencia, negando la acción de protección interpuesta. Apelado el fallo, la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Manabí, "...revoca la sentencia emitida por el Tribunal Quinto de Garantías Penales de Manabí, y consecuentemente admite la acción de protección propuesta, ordenándose la reparación integral material, para cuyo efecto, se dispone que la Dirección Nacional de Rehabilitación Social proceda de inmediato a reconocer el derecho de que la liquidación que les corresponde recibir por renuncia o retiro voluntario para acogerse a la jubilación y con que se vieron afectados los demandantes, se la realice bajo la norma y el procedimiento señalado en el Mandato Constituyente No. 2..."

#### **CUARTO.- SEÑALAMIENTO DE LA SALA DE LA QUE EMANA LA DECISION VIOLATORIA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL.**

La Sala de la que emanó la decisión violatoria de los derechos constitucionales es la Segunda Sala Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, integrada por la Dra. Camila Navia de León, Dr. Rafael Loor Pita, y el Conjuéz Abg. Franklin Cuenca Loor.

#### **QUINTO.- IDENTIFICACION PRECISA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL VIOLADO EN LA DECISION JUDICIAL.**

**5.1.- Antecedentes:** Es preciso, para una mejor comprensión del caso, realizar una ligera descripción de los antecedentes del caso:

Los accionantes, ex servidores de la Cárcel Pública de Bahía de Caráquez, de manera voluntaria se acogieron al beneficio laboral denominado incentivo para la jubilación, expedido a través de Resolución de la Secretaría Nacional de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, signada con el número 2009-000200.

Dicha Resolución propendía a estimular que el personal de la administración pública ecuatoriana que acreditare determinada antigüedad en su pertenencia a una institución estatal en relación con su edad cronológica renuncien a sus cargos para acogerse al beneficio de la jubilación, a cambio del pago de un incentivo económico acorde a una tabla

de valores determinada en la misma resolución de la entidad reguladora y administradora de los recursos humanos del sector público.

En este contexto cuarenta y ocho servidores de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social de todo el país aplicaron para el proceso de selección previo por parte de una comisión institucional, que entre los principales parámetros discriminatorios, contempló la edad cronológica de los postulantes, los años de labor prestada al sistema penitenciario y el estado de salud, todo esto en estricta relación con la disponibilidad presupuestaria de la entidad. El incentivo económico recibido no implica renuncia al subsiguiente beneficio económico que por efecto de la jubilación definitiva deben recibir del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social luego de agotado el trámite de rigor.

Una vez que concluyó el proceso de selección por parte de la comisión institucional, siempre acorde a la disponibilidad económica institucional, todos los servidores favorecidos tuvieron que, por fuerza del trámite establecido para el efecto, recibir los valores correspondientes y presentar sus renunciaciones a los cargos que desempeñaban.

### **5.2.- Por qué esta sentencia es violatoria de la Constitución de la República del Ecuador?**

Porque los Magistrados de la Segunda Sala Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Manabí han ordenado al Director Nacional de Rehabilitación Social violar el Art. 66 numeral 29 literal d) de la Constitución de la República del Ecuador, cuando me obligan a hacer algo prohibido, como pagar una suma de dinero que obedece a la fórmula de cálculo establecida para liquidar una modalidad de cesación de funciones diferente a la que aplicaron los Accionantes, confundiendo el coyuntural beneficio laboral denominado "*incentivo para la jubilación*" con otros de naturaleza jurídica absolutamente diferente, tales como la "*compra de renunciaciones*", "*renuncia voluntaria*" y la "*supresión de partidas*". El mandato constituyente No. 002 expedido por la Asamblea Constituyente, en su artículo 8, claramente se refiere a la indemnización por estas tres últimas modalidades de reducción de personal en la administración pública, mas no, al "*incentivo para la jubilación*".

Mal pueden las entidades de la administración pública pagar liquidaciones establecidas para un beneficio laboral aplicando tablas estatuidas para otra figura jurídica. Mal podía la institución accionada pagarles a los accionantes una liquidación para el *incentivo a la jubilación* aplicando, como erradamente pretenden, indemnización para la *supresión de partidas*, porque esta última figura implica la anulación del cargo sin posibilidad de ser ocupado por otra persona, mientras que, el beneficio para el que aplicaron produce solo la vacante del puesto, para que sea llenado con otro

servidor. Los accionantes son servidores técnicos de la Cárcel Pública de Bahía de Caráquez, cargos y funciones imprescindibles para el quehacer penitenciario, por lo que mal puede la Dirección Nacional de Rehabilitación Social darse el lujo de quedarse sin estos funcionarios de apoyo. Mediante los mecanismos de la Ley Orgánica de Servicio Público, especialmente el concurso de méritos y oposición, se procurará la ocupación de las vacantes.

## **5.2.- Interpretación extensiva de la Constitución y la Ley por parte de la Sala de Apelación.**

La actitud que la Segunda Sala Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí refleja en el fallo que impugno, no guarda sindéresis con la determinación de los numerales 5 y 6 del Art. 120, 132, 133 inciso 3ro., 429 y 436 numeral 1ro. de la Constitución de la República del Ecuador, en relación con lo reglado por la legislación de jerarquía inferior como los Arts. 1, 3 y 19 del Código Civil. El beneficio laboral al que se acogieron los Accionantes está contemplado en la Resolución de la Secretaría Nacional de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, signada con el número SENRES-2009-000200, que instituyó la coyuntural figura del “*incentivo para la jubilación*”, con una tabla liquidatoria independiente, con propias particularidades y especificaciones, y lo mas importante, aplicadas de manera voluntaria por los aspirantes al beneficio. Atentado a la Constitución hubiere sido si los Accionantes, habiendo aplicado a una de las tres figuras de cesación laboral contempladas en el Mandato Constituyente No. 002, hubiesen sido liquidados conforme a la Resolución de la ex SENRES para el incentivo a la jubilación; pero ello no ocurrió; los Demandantes en forma voluntaria y con conocimiento de causa, petitionaron a su Patrono les incluya en una figura jurídica laboral creada por iniciativa del Poder Ejecutivo posterior al Mandato Constituyente No. 002, que tenía reglas propias y una naturaleza conceptual que la individualizan de las figuras establecidas por los Asambleístas Constituyentes.

## **5.3.- Los Accionantes no probaron los fundamentos de hecho y de derecho de su acción a diferencia de la Entidad Accionada que si probó la legalidad y legitimidad de sus actos administrativos respecto del caso.**

En su ánimo de favorecer los intereses de los Accionantes, la Sala de Apelación no tiene rubor de inclusive falsear la verdad procesal y manipular interesadamente el Art. 86 de la Carta Magna. En el

11111 - 9 - 1

considerando "SEXTO" del fallo que impugno, se permite afirmar que la Entidad Demandada no presentó justificativos que respalden las excepciones opuestas a la acción de protección. El Tribunal Quinto de Garantías Penales de Manabí, en su rol de Juez Constitucional de primera instancia, hasta abrió un término de prueba de ocho días conminando a las partes para que presenten documentación sustentatoria respecto del caso, entre la que se encuentra obviamente todo el itinerario administrativo que siguieron las liquidaciones indemnizatorias de cada uno de los ex servidores públicos que ahora se presentan como Accionantes, así como, toda la base legal que originó la pertinencia de la figura laboral pública del "incentivo para la jubilación"; por cuenta de la Demandada incluso fue presentado en copias debidamente certificadas una acción de protección análoga que les fue negada a otros ex empleados del Centro de Rehabilitación Social "Tomás Larrea" de Portoviejo que aspiraban exactamente a lo mismo que en la presente acción constitucional; tan análogo fue el caso que hasta el patrocinador legal de estas dos acciones de protección es el mismo. Atentado a la seguridad jurídica constituye que respecto de este mismo tema ventilado por la misma vía constitucional, dos Salas de la Corte Provincial de Manabí, tengan dos visiones absolutamente contrapuestas. El mismo abogado también patrocinó una tercera acción constitucional de ex servidores de la Cárcel de Jipijapa que también fue rechazada.

#### **5.4.- La Sala de Apelación es la que no demuestra su aseveración de la existencia de otros casos en los que se habrían pagado liquidaciones conforme al Mandato Constituyente No. 2**

En el acápite "SEPTIMO" y en la parte resolutive de la sentencia que impugno, la Sala de Apelación fundamenta la revocatoria del fallo del Juez A-quo que niega la acción de protección, aduciendo que es inaceptable que los funcionarios de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social hayan sido discriminados con un pago realizado en forma diversa a las de otros funcionarios a los que sí se les canceló conforme al Mandato Constituyente No. 2. Sin embargo, ni siquiera refieren la Institución o el proceso judicial o constitucional en que se procedió de dicha manera. Empero, de existir los casos, no negamos de que así haya sido, si el objeto de la reclamación fue respecto a una mal liquidada "compra de renunciadas", "supresión de partidas" o "renuncia voluntaria", mas no, de "incentivo para la jubilación".

#### **5.5.- Falta de motivación de la sentencia impugnada.**

La Resolución que impugno carece de lo que exige el Art. 76 numeral 1) de la Constitución de la República del Ecuador. Lo dicho en el numeral anterior de este escrito, se extiende a todo el texto del fallo que impugno. Meras referencias, comentarios, críticas, interpretaciones extensivas de normas constitucionales y legales, que se vuelven en contra de la propia Sala de Apelación cuando contrastan con la prueba constante en el legajo procesal; y lo que es peor, tergiversación y manipulación interesada de textos constitucionales, sin el debido análisis, sin motivación; un extenso texto en donde lo único que hace, es transcribir el itinerario procesal descrito en la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, la naturaleza conceptual de la acción de protección, pero repito, sin la debida motivación del fondo de un asunto que mereció nada menos que la revocatoria del fallo de un Tribunal A-quo que implicaría también un grave imprevisto presupuestario.

#### **5.6.- Ilegitimidad de la vía. La Sala de Apelación atenta contra la naturaleza conceptual de la acción de protección.**

La Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, viola el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador y toda la normativa que en relación a ella está contenida en la legislación jerárquica inferior, como el Art. 40 numeral 3ro. y Art. 42 numerales 1), 3), 4) y 5) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues en la presente acción de protección los recurrentes contaban con otras vías judiciales para la reclamación del derecho argumentado, no existiendo vulneración de derechos constitucionales, siendo el acto impugnado una pretensión de declaración de un derecho que pudo haber sido tramitado por la vía contenciosa administrativa conforme a lo dispuesto por los Arts. 1 y 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 38 de la Ley de Modernización del Estado y Resolución del Tribunal de lo Contencioso Administrativo publicada en Registro Oficial No. 722 de 9 de julio de 1991.

Contrario a lo que la Sala de Apelación afirma en el acápite "SEXTO" del fallo que impugno, consta de las Resoluciones del Tribunal Constitucional, la concepción de que, *"Los actos de las Autoridades de la Administración Pública gozan de presunción de legitimidad y le corresponde a la parte recurrente presentar las pruebas del acto administrativo que supuestamente dice que es ilegítimo"*. En tal sentido corresponde la prueba de la existencia del acto y de su ilegitimidad a la persona que plantea la acción de protección. En la especie, se observa:



## **SEPTIMO.- DECLARACION.**

Declaro que no he interpuesto otra acción extraordinaria de protección por los mismos actos sobre los que versa este caso.

## **OCTAVO.- PETICION OBJETIVA**

Por lo expuesto en este libelo de acción extraordinaria de protección, una vez que se cumpla con el trámite que establece la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en armonía con los postulados y principios del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, solicito que en sentencia se disponga la reparación integral de los derechos constitucionales vulnerados, declarando quede sin efecto la sentencia emitida por los Magistrados de la Segunda Sala Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí el 7 de abril del 2011 dentro de esta acción ordinaria de protección.

## **NOVENO.- REMISION DEL PROCESO.**

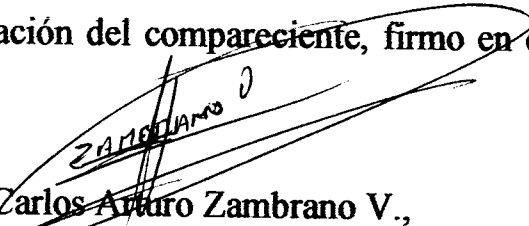
En cumplimiento a lo dispuesto por el Art. 62 inciso 1ro de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se deberá remitir el expediente completo a la Corte Constitucional.

## **DECIMO.- DOCUMENTOS QUE SE ANEXAN**

10.1.- Copia de la acción de personal con la que justifico la calidad en la que comparezco.

10.2.- En seis fojas útiles, el original de la boleta contentiva de la sentencia materia de la presente acción extraordinaria de protección. La Función Judicial sistemáticamente esta negando sentar razones de ejecutoria de fallos advirtiendo la imposibilidad determinada por el Art. 102 de la Ley Orgánica de la Función Judicial.

Ofreciendo poder o ratificación del compareciente, firmo en calidad de su patrocinador legal.

  
Abg. Carlos Arturo Zambrano V.,  
Matrícula No. 13-2009-64  
C. P. J



sucesos 11-2.

sentado en este despacho, en Portoviejo, a los cinco dias del mes de mayo del año dos mil once, a las quince horas, con copias de Ley, y adjunta cinco fojas útiles. Certifico.

*Alicia*  
Añ. Alicia Cedeño Molino  
SECRETARIA RELATORA  
SEGUNDA SALA DE LO PENAL  
PARTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE N...

