



CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY

3 ten

EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, LA PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL Y TRANSITO.

A.P. N°. 36-11

Juez Ponente: Dr. José Serrano González

Cuenca, 25 de marzo de 2011. Las 08h09

VISTOS. El señor Juez Temporal del Juzgado Cuarto de la Niñez y Adolescencia de Cuenca, dicta sentencia negando la acción de protección planteada por LIGIA VIOLETA PALOMEQUE MACHADO, ZOILA LUZ CABRERA ROLDÁN, LIGIA BEATRIZ MERCHÁN DELGADO, BERTHA JULIETA LUNA MOLINA Y LAURA BEATRIZ VÁZQUEZ TOLEDO, en contra de la Dirección de Educación del Azuay, en la persona de su Directora la Lcda. María Eugenia Verdugo, por encontrar vulneración al derecho constitucional de motivación y de igualdad como servidores docentes, De esta resolución interpone recurso de apelación la parte accionante, recurso que es concedido por el Juez de primer nivel, siendo el momento procesal para resolver se considera: PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Esta Sala tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso interpuesto por la parte ACCIONANTE al amparo del No. 3, inciso 2º del Art. 86 de la Constitución del Ecuador, en relación con el Artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, por haber prevenido en el conocimiento. SEGUNDO: VALIDEZ DEL PROCESO.- La demanda de acción de protección de derechos se ha sustanciado observándose las normas constitucionales previstas para las garantías jurisdiccionales que señala el Art. 86 literales a) y b) de la Constitución de la República, del debido proceso y la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sin que se haya omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, en razón de lo cual, se declara su validez. TERCERO: FUNDAMENTO DEL RECURSO.- La parte accionante alega que en la acción deducida “es completamente claro el RANGO CONSTITUCIONAL que la Asamblea Constituyente le otorgó en ese entonces al Mandato Constitucional No 1; en su Art.1 “ Poder Constituyente” que dispone: “ La Asamblea Constituyente, por mandato popular

del 15 de abril del 2007, asume y ejerce sus plenos poderes...” y el Art. 2, inciso segundo: “las decisiones de la Asamblea Constituyente son jerárquicamente superiores a cualquier otra norma del ordenamiento jurídico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos, sin excepción alguna.” Y por tanto el mandato Constituyente No 2 posee la misma jerarquía”. Que los principios vulnerados e inobservados son los Arts. 326 num. 3 de la Carta Fundamental, que se vulnera además los artículos 424, 425 y 426. 82 Ibidem. CUARTO: PRETENSIÓN DE LOS ACCIONANTES.- LIGIA VIOLETA PALOMEQUE MACHADO, ZOILA LUZ CABRERA ROLDÁN, LIGIA BEATRIZ MERCHÁN DELGADO, BERTHA JULIETA LUNA MOLINA Y LAURA BEATRIZ VÁZQUEZ TOLEDO, comparecen deduciendo acción de protección de derechos constitucionales, contra la Licenciada María Eugenia Verdugo, Directora Provincial de Educación del Azuay, dicen que al haberseles vulnerado sus derechos constitucionales, solicitan se adopten todas las medidas de reparación integral para remediar de manera inmediata las consecuencias de la ilegítima omisión por parte de la accionada al no cancelarles los rubros que determina el artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2, donde claramente establece que: “El monto de la indemnización, por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público, con excepción del perteneciente a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, será de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total”; que el Art. 2 del Mandato Constituyente No. 1 establece: “Las decisiones de la Asamblea Constituyente son jerárquicamente superiores a cualquier otra norma de orden jerárquico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna”. Que el espíritu del mandato fue que la Asamblea Constituyente debe contribuir a erradicar los privilegios remunerativos y salariales, eliminando las distorsiones generadas por la existencia de remuneraciones diferenciadas que se pagan en algunas entidades públicas o que se financian con recursos del sector público, a pretexto de su autonomía, se han fijado remuneraciones mensuales y salarios que violentan el principio básico de igual trabajo igual remuneración. Además que la Carta Fundamental en el capítulo Tercero garantiza los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, artículo 37 que reza sobre los derechos de los adultos mayores y que establece la “jubilación Universal”

U. U. U. U. U.

ó “igual jubilación en el sector público, igual liquidación”, lo establecen también los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador. El no acatar el Mandato Constituyente N: 2 vulnera lo que establece el numeral 2 del Art. 11 de la Constitución, referente a la igualdad, a la seguridad jurídica. Pues que como indican los accionantes, se le ha procedido a indemnizar por la jubilación a que tienen derecho, en la cantidad de doce mil dólares. QUINTO: AUDIENCIA PÚBLICA.- La parte accionante se ratifica en su demanda advirtiendo que la parte accionada no reconoce los derechos del Mandato Constituyente Número 2, artículo 8. Que no se garantiza los derechos como establecen los artículos 37, 38 de la Constitución, que al presentar su renuncia y acogerse a la jubilación voluntaria, la Dirección Provincial de Educación del Azuay, procedió a realizarle la respectiva liquidación y transferencia en la cantidad de 12.000 dólares. La Dra. Elsa Leonor Culcay Siavichay, a nombre de María Eugenia Verdugo, Directora Provincial de Educación del Azuay, dice que no se cumplen los requisitos para que proceda la acción de protección y debe declararse sin lugar la presente acción, que la pretensión de los actores debió demandarse en vía ordinaria ante el Tribunal Contencioso Administrativo. Que la parte accionante debió agotar las vías administrativa o judicial previo a interponer la acción de incumplimiento concluye que debe rechazar la demanda por ser improcedente. El representante del Estado, en síntesis manifiesta que se debe rechazar la acción deducida por los accionantes, por improcedente. SEXTO: PRUEBA PRESENTADA.- Los accionantes LIGIA VIOLETA PALOMEQUE MACHADO, ZOILA LUZ CABRERA ROLDÁN, LIGIA BEATRIZ MERCHÁN DELGADO, BERTHA JULIETA LUNA MOLINA Y LAURA BEATRIZ VÁZQUEZ TOLEDO, como prueba de su parte presentan: de fs. 1 a 10 del cuaderno de primera instancia, las acciones de personal: con el cargo de profesor Décima 40% Urbana, profesor Décima 40% Rural, profesor Décima 40% Urbana, profesor Décima 40% Rural; y, profesor Décima 40% Urbana,; y las certificaciones conferidas por el señor Jefe Provincial de Escalafón que determinan treinta y nueve años, once meses, veinte y seis días; treinta y nueve años, diez meses, veinte y cinco días; cuarenta y dos años, diez meses, once días, treinta y siete años, un mes, tres días; y, cuarenta y un años, once meses, veinte y siete días de servicio en los cargos docentes desempeñados respectivamente. De conformidad a lo que establece el artículo 86.3 de la Constitución “Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información” por su parte la accionada nada en contrario ha demostrado. SÉPTIMO: MARCO

CONSTITUCIONAL.- El Art. 88 de la Constitución de la República, imperativamente dispone que “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 de 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”. Por tanto, esta acción procede: a) cuando existe vulneración de derechos reconocidos en la Constitución; y, b) cuando estos derechos se hayan violado por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial. El artículo 426 ibídem, consagra que “Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos”. La reclamación en la especie no debe ser entendida como hace la defensa de la parte accionada que deben agotarse los trámites administrativos o judiciales para alcanzar la vía constitucional, aquello rompería la esencia de esta garantía constitucional el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y el trámite sencillo, rápido y eficaz. OCTAVO: El espíritu del Mandato Constituyente pretende eliminar todas esas inequidades y desigualdades que se daban anteriormente entre las instituciones públicas en donde unos salían con indemnizaciones de oro y otros con indemnizaciones realmente irrisorias, ese fue el verdadero espíritu de este Mandato, establecer igualdad entre todos los trabajadores públicos, o sea “Igual trabajo, igual remuneración” o “igual años de servicio, igual indemnización”, de ahí la obligatoriedad de aplicar la disposición del artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2, que claramente establece: “El monto de la indemnización, por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios, servidores públicos

Sierra

y personal docente del sector público, con excepción del perteneciente a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, será de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total”. El artículo 2 del Mandato Constituyente No. 1 establece: “Las decisiones de la Asamblea Constituyente son jerárquicamente superiores a cualquier otra norma de orden jerárquico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna”. El 18 de enero de 2010, el Sr. Presidente de la República, mediante Decreto Ejecutivo No. 225 en su Artículo 6 RATIFICÓ Y CONFIRMÓ el artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2 cuando expresamente manifiesta que en casos de supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación “...se reconocerán estos beneficios económicos en caso que no sobrepasen los límites establecidos en los Mandatos Constituyentes 2 y 4...”. Los accionantes, al ver vulnerados sus derechos constitucionales acuden a la justicia pidiendo que se adopten todas las medidas de reparación integral que remedien de manera inmediata las consecuencias de la ILEGÍTIMA OMISIÓN, disponiendo que la parte accionada “inmediatamente efectúe la reliquidación y el pago a favor de los comparecientes de las indemnizaciones constantes en el artículo 8 inciso primero del Mandato Constituyente No 2. Debiendo considerarse los años de servicio institucional de los actores y el salario mínimo básico unificado del trabajador privado en el año 2009 (\$218,00) año en que los accionantes terminaron su relación laboral con la Dirección Provincial de Educación del Azuay, conforme consta de la documentación presentada. El Mandato Constituyente 2, promulgado en el R.O. 261 del 28 de enero de 2008, considera que la Asamblea Constituyente representa a la soberanía popular que radica en el pueblo ecuatoriano, y por su propia naturaleza está dotada de plenos poderes para aprobar “Mandatos Constituyentes” de aplicación inmediata y obligatoria como “las entidades educativas públicas de cualquier nivel”, dice el Art. 2 j) de este Mandato; y, su artículo 8, taxativamente, regula: “...Liquidaciones e indemnizaciones. El monto de la indemnización, por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público, con excepción del perteneciente a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, será de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados

del trabajador privado en total". Para el efecto, los accionantes se encuentran inmersos en este beneficio por haber cumplido 39, 39, 42, 37 y 41 años de servicio respectivamente, como profesores en las categorías que se señalan en la documentación acompañada. Por consiguiente, no se puede restringir el contenido de los derechos ni de las garantías proclamados en tales Mandatos y la Carta Fundamental. El ejercicio de los derechos y garantías, se rigen por los principios regulados en el artículo 11 de la Constitución de la República, que la Sala está en la obligación de garantizar su cumplimiento. Es imperativo aplicar lo enunciado en los Mandatos Constituyentes 1 y 2 expedidos por la Asamblea Constituyente, legítima representante de la voluntad soberana del pueblo; y el Decreto Ejecutivo que reforma al "Reglamento General a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional", artículo 1 que sustituye el número 2 del artículo 115 por el siguiente: "2. Al profesional de la Educación que se acoja a la jubilación se le otorgará: condecoración al mérito educativo, licencia con sueldo por sesenta días para los trámites correspondientes y una bonificación económica de acuerdo con las tablas establecidas por los años de servicio y edad, para que no se vulneren además derechos fundamentales que establece la Carta Fundamental en los artículos 35, 36, 37.3, 38.2.9, sobre derechos de la personas y grupos de atención prioritaria; y los principios que rigen para el ejercicio de los derechos previstos en la normativa constitucional: artículos 11 numerales 1, 3, 4 y 5; 82, 424, 425 y 426. En la especie, aunque las reclamaciones hechas por los accionantes, aparentemente parecerían como peticiones sobre derechos meramente patrimoniales y sobre todo de simple administración; analizando las misma se establece que los derechos reclamados por los accionantes no corresponden a mera legalidad y se insertan en la dimensión sustancial de los derechos constitucionales, pues, no implica un simple menoscabo en el patrimonio de los accionantes, sino de una lesión en la actividad laboral que los accionantes han venido desempeñando, no de manera circunstancial ni secundaria, sino por el contrario, se trata de una actividad que han ejercido a lo largo de su desempeño formal como Profesional y sobre el cual han entregado todo su talento durante toda su vida laboral formal, lo que ha sido parte de su personalidad misma.- Por tanto se trata de hechos que dicen relación con cuestiones atinentes al desarrollo de su propia personalidad, pero sobre todo, tiene que ver con la contraparte material (remuneración, valores monetarios) a la que tienen derecho a acceder como consecuencia de haber prestado sus servicios a la administración pública, al Ministerio de Educación en particular y al Estado mismo. De ahí que corresponde proteger aquella indemnización,

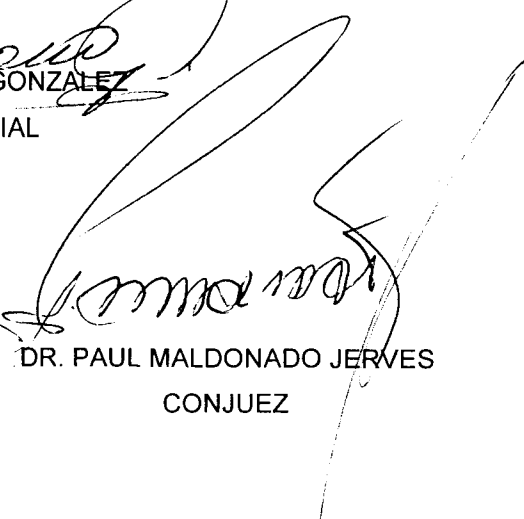
6 puf

debiendo entenderla no solamente como valor monetario, sino como sustancia y componente esencial de la remuneración a la que tienen derecho aquellos que ponen el servicio de otro estamento su talento y fuerza espiritual y mental o física; no existe trabajo sin la remuneración correspondiente así lo establece nuestra carta Fundamental. No garantizar la petición de los accionantes sería poner en duda la dignidad humana y su derecho a recibir una recompensa como retribución a la prestación de sus servicios y de esa forma reconocer en la mayor medida posible el talento tomado por la administración pública y la plusvalía que de esta se deriva, la cual es tomada por la institución empleadora. De ahí que la normativa nacional como internacional se orienta a proteger los derechos de las personas para que tengan un nivel de vida adecuado, con seguridad en sus necesidades básicas, que la Constitución en el inciso 3 del artículo 275 lo ampara como una categoría constitucional del “ BUEN VIVIR” (Sumak Kausay). Más aún si los accionantes son personas adultas mayores y han ejercido el cargo de educadores en el sector público. NOVENO: RESOLUCIÓN.- Si bien la Directora Provincial de Educación, cumplió con su obligación de cubrir las remuneraciones, así como, de la liquidación respectiva de DOCE MIL DOLARES a propósito de la jubilación de los accionantes, mas lo hace de forma incompleta, pues no se sujeta a lo que establece el Artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2. Por lo que en la especie cabe mandar a cumplir de manera completa la obligación correspondiente a la Dirección Provincial de Educación y/ o Ministerio de Educación a fin de garantizar los derechos constitucionales de los accionantes; es decir el límite establecido por el propio constituyente de Montecristi, no cabe duda que deben acceder al límite de doscientos diez salarios (210), por 39, 39, 42, 37 y 41 años de servicio respectivamente, para lo cual se considerará lo ya recibido doce mil dólares (USD 12.000) y evitar que reciban una cantidad superior a la merecida, pues no cabe duda que los mandatos constituyentes tienen el rango de norma constitucional, por lo tanto de cumplimiento directo e inmediato. “La justicia constitucional procura, esencialmente, la preservación de los derechos individuales constitucionalmente protegidos y de la organización política del Estado, incluyendo el ejercicio de las funciones que atribuye la Ley Fundamental a los órganos creados por la misma para su fiel cumplimiento y aplicación, lo que trae consigo el debido control y vigilancia de la supremacía de la Constitución, en todos los órdenes” (Apuntes sobre la Justicia Constitucional de Rafael Luciano Pichardo y José E. Hernández Machado), por lo que haciendo justicia constitucional la Sala, en mérito de lo expuesto y de conformidad con el Art. 17 de la Ley Orgánica de Garantías

Jurisdiccionales y Control Constitucional, "ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", aceptando el recurso interpuesto de los accionantes, revoca la sentencia subida en grado y se dispone que la parte accionada proceda a realizar la reliquidación y el pago de los valores a favor de los actores de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 inciso primero del Mandato Constituyente No. 2, publicado en el Registro Oficial No. 261 del 28 de enero del 2008; tomando en consideración para la reliquidación: A) un valor (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio, esto en razón de que la Sala considera que hay que tomar lo más favorable para los accionantes de conformidad con el Art. 11 numeral dos y con ello evitar su discriminación; B) Se descontará la cantidad de doce mil dólares que ya han recibido los accionantes; y, C) Para ello se le concede al accionado el termino de veinte días.- De conformidad con el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución y el numeral y del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ejecutoriada esta sentencia, remítase copia certificada de la misma a la Corte Constitucional. Sin Costas. Con el ejecutorial, devuélvase el proceso al Juzgado de Origen.- En virtud de la acción de personal No. 172-DDCNJA-08, actúe la Dra. María Lorena Palacios como Secretaria Relatora Interina. Notifíquese.


DR. JOSÉ SERRANO GONZALEZ
JUEZ PROVINCIAL


DR. ARTURO CORONEL DIAZ
JUEZ PROVINCIAL


DR. PAUL MALDONADO JERVES
CONJUEZ

En Cuenca, viernes veinte y cinco de marzo del dos mil once, a partir de las ocho horas y veinte y siete minutos, mediante boletas judiciales notifiqué con el auto que antecede a: CABRERA ROLDAN ZOILA LUZ, LUNA MOLINA BERTHA JULIETA, MERCHAN DELGADO LIGIA BEATRIZ, PALOMEQUE MACHADO LIGIA

7/2011

VIOLETA Y VAZQUEZ TOLEDO LAURA en la casilla No. 1070 del Dr./Ab. POZO VIDAL XAVIER DANILO. LCDO RAUL CICERON BERMAL ESPINOZA DIRECTOR PROVINCIAL DE EDUCACION DEL AZUAY ENCARGADO en la casilla No. 575 del Dr./Ab. CULCAY SIAVICHAY ELSA LEONOR. SEÑOR DIRECTOR REGIONAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 522. Certifico:

VICUNAL

Dra. Maria Lorena Palacios P.
SECRETARIA RELATORA INTERINA
DE LA PRIMERA SALA ESPECIALIZADA
DE LO PENAL Y TRANSITO DE LA CORTE
PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY

RAZON: Siento como tal que en esta fecha se remitió a la Corte Constitucional copia de la resolución de esta causa, conforme lo ordenado en providencia anterior. Se acompaña Oficio No. 101-SPSP-11- Certifico
Cuenca, 4 de abril del 2011.

Dra. Maria Lorena Palacios P.
SECRETARIA RELATORA INTERINA
DE LA PRIMERA SALA ESPECIALIZADA
DE LO PENAL Y TRANSITO DE LA CORTE
PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY

PRIMERA SALA ESPECIALIZADA
DE LO PENAL Y TRÁNSITO

RAZÓN: Dejo constancia que en
esta fecha se libró ejecutorial al
Juzgado/Tribunal de origen.

Cuenca.....*4. Abril 2011*



Dra. María Lorena Palacios P.
SECRETARIA RELATORA INTERINA
DE LA PRIMERA SALA ESPECIALIZADA
DE LO PENAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE
PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY

RAZON: Siento como tal que en esta fecha se procede a enmendar la foliatura de segunda
instancia desde la foja tres a la siete. - Certifico

Cuenca, 17 de mayo del 2011

