

9
Nunes



**CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA
DEL AZUAY**

**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.**

Juicio N: 165-11

Juez Ponente: José Ricardo González

Cuenca, 29 julio del 2011. Las 10H49

VISTOS: La señora Jueza Vigésima de lo Civil de Cuenca, dictan sentencia declarando sin lugar la acción de protección de derechos deducida por Arturo Ávila Lazo y Lilia Yolanda Vásquez González, en contra del Lcdo. José Quilambaqui Tenesaca, Director Provincial de Educación del Azuay. De esta resolución interponen recurso de apelación los accionantes, que es concedido por la Jueza 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 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, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No 52 del jueves 22 de octubre del 2009. 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: PRETENSÓN DE LA ACCIONANTE.- Arturo Ávila Lazo y Lilia Yolanda Vásquez González, comparecen deduciendo acción de protección de derechos constitucionales, contra del Lcdo. José Quilambaqui Tenesaca, Director 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, publicado en el Registro Oficial número 261 del 28 de

enero del 2008, debiendo restarse el valor entregado por bonificación de jubilación. Considerándose los años de servicio institucional y el salario mínimo básico unificado del trabajador privado en el año 2010 (\$ 240,00), año en que los accionantes han renunciado a sus cargos para acogerse a la jubilación. CUARTO: AUDIENCIA PÚBLICA.- Los accionantes se ratifican en lo sustancial en la demanda advirtiendo que la parte accionada no les 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, en septiembre del 2010, el Ministerio de Educación ha procedido a cancelarle la cantidad de 12.000 dólares suma inferior al que establece el Mandato referido. La Dra. Patricia Rosales, a nombre del licenciado José Quilambaqui Tenesaca, Director Provincial del Azuay, dice en lo medular: que no se cumplen los requisitos para que proceda la acción de protección y debe declararse sin lugar; porque no se ha violentado ningún derecho constitucional, no existe omisión ilegítima de autoridad pública y pide se declare improcedente de conformidad con los numerales 1,4 y 5 del Artículo 42 de la Ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales., que existe ilegitimidad de personería pasiva por cuanto se debía demandar al representante judicial del Estado que es el Procurador General del Estado. El doctor Fernando Astudillo a nombre del Director Regional de la Procuraduría General del Estado manifiesta 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 los accionantes debieron agotar las vías administrativa o judicial previo a interponer la acción de incumplimiento concluye que debe rechazar la demanda por ser improcedente. QUINTO.- Los accionantes en su demanda dice: que con fecha de 30 de septiembre del 2010 presentaron sus renunciaciones al cargo de profesores del Colegio Manuela Garaicoa de Calderón, de la parroquia Monay, del cantón Cuenca, provincia del Azuay; y en el jardín de infantes A.B.C, de la parroquia Yanuncay, del cantón Cuenca, provincia del Azuay acogiéndose a la jubilación, la que fue aceptada el 30 de septiembre del mismo año, y que el Ministerio de Educación les otorgó una jubilación de doce mil dólares inferior a lo que establece el Mandato que cita. De conformidad a lo preceptuado en el artículo 86.3 de la Constitución “Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no

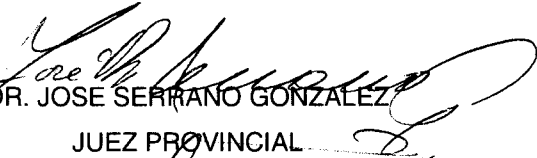
demuestre lo contrario o no suministre información” por su parte la accionada nada en contrario ha demostrado. SEXTO: MARCO CONSTITUCIONAL.- El Art. 88 de la Constitución de la República, imperativamente dispone que “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos 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 cualquiera 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”. SEPTIMO: 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 año de servicio, igual indemnización”, de ahí que en estos casos las Instituciones del sector público deben aplicar lo preceptuado en el artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2, y así se estaría cumpliendo con la razón de dicho Mandato, donde claramente establece “...Salvo por despido intempestivo, las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de


relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, acta de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, será de 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...”. La accionante al verse vulnerados sus derechos constitucionales acude a la justicia pidiendo que se adopten todas las medidas de reparación integral que remedien de manera inmediata las consecuencias de la ilegítima omisión, por la falta de actuar de la administración al no acatar dicho Mandato para la jubilación del caso, disponiendo que la parte accionada efectúe la reliquidación y el pago a favor de la compareciente de las indemnizaciones constantes en el artículo 8 inciso segundo del Mandato Constituyente No 2. Debiendo considerarse los años de servicio institucional de la actora y el salario mínimo básico unificado del trabajador privado en el año 2010 (\$ 240,00) año en que los accionantes terminan la relación laboral con la Dirección Provincial de Educación del Azuay, conforme indican en su demanda. 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 las indemnizaciones, 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 siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un momento máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado. Para el efecto, la accionante se encuentra inmersa en este beneficio por haber cumplido 32 años de servicio y consiguientemente, 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 la accionante 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 la accionante, sino de una lesión en la actividad laboral que la accionante ha venido desempeñando, no de manera circunstancial ni secundaria, sino por el contrario, se trata de una actividad que ha ejercido a lo largo de su desempeño formal como Profesional y sobre el cual ha entregado todo su talento durante toda su vida laboral formal, lo que ha sido parte de su personalidad misma.- En consecuencia se trata de hechos

que se relacionan con cuestiones atinentes al desarrollo de su propia personalidad, pero sobre todo, tienen que ver con la contraparte material (remuneración, valores monetarios) a la que tiene 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, 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 establece nuestra Carta Fundamental. No garantizar la petición de la accionante sería poner en duda la dignidad humana y su derecho a una vejez digna y 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 y grupos de atención prioritaria 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 la accionante es una persona adulta mayor y ha ejercido el cargo de educadora del sector público. OCTAVO: RESOLUCIÓN.- Si bien la Dirección Provincial de Educación del Azuay, 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, más 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 la accionante; 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 los años de servicio de los accionantes, para lo cual se considerará lo ya recibido (USD 12.000) y evitar que reciba una cantidad superior a la merecida. Haciendo justicia constitucional la Sala, en mérito de lo expuesto y en aplicación al principio de la administración de justicia establecido en el artículo 169 de la Carta Fundamental, “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 revoca la sentencia recurrida y dispone que en el término de veinte días se proceda a la liquidación conforme establece el Mandato tantas veces invocado. En atención a lo dispuesto en el Art. 86 No. 5 de la Carta Magna, y numeral 1 del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ejecutoriada esta sentencia, remítase copia del fallo a la Corte Constitucional. Con el ejecutorial, devuélvase el proceso al Juzgado de origen. En virtud del oficio N° FJA-DPA-2011-1673, actúe la doctora Lissette Vicuña como Secretaria Relatora Temporal.- Notifíquese.


DR. JOSE SERRANO GONZALEZ
JUEZ PROVINCIAL


DR. PAUL MALDONADO JERVES
CONJUEZ


DRA. ALEXANDRA MERCHAN GONZALEZ
CONJUEZA

En Cuenca, viernes veinte y nueve de julio del dos mil once, a partir de las once horas y dos minutos, mediante boletas judiciales notifiqué con el auto que antecede a: AVILA LAZO ARTURO, VAZQUEZ GONZALEZ LILIA YOLANDA en la casilla No. 1070 del Dr./Ab. POZO VIDAL XAVIER DANILO. DIRECCION PROVINCIAL DE EDUCACION DEL AZUAY en la casilla No. 575 del Dr./Ab. ROSALES MARTINEZ PATRICIA. DIRECTOR REGIONAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 522 del Dr./Ab. PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO AZUAY.

Certifico:

VICUNAL

PRIMERA SALA DE PENALES Y TRANSITO

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

Cuenca, 10-08-11.....



