

Juicio No. 2012-0165

SALA ÚNICA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE SANTO DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS. Santo Domingo, jueves 3 de enero del 2013, las 14h02. **VISTOS:** Avocamos conocimiento en la presente causa como Jueces titulares, y el Dr. Galo Luzuriaga Guerrero, como Juez encargado según consta de la acción de personal y acta de sorteo que se agrega a los autos. El accionante Ricardo Enrique Vera Calderón, interpone recurso de apelación a la sentencia dictada por el Juez de la Primera Unidad de Contravenciones de Santo Domingo de los Tsáchilas, Dr. Roberto Llumiquinga Marcillo, quien desecha la acción de protección presentada por improcedente. Estando de la causa para resolver se considera: **PRIMERO.- COMPETENCIA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto por el accionante, de conformidad con el numeral 1 del Art. 208 del Código Orgánico de la Función Judicial, y Art. 24 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.-** Por disposición del Art. 76 de la Constitución de la República, debe asegurarse el debido proceso, que se concreta en respetar, observar y aplicar las garantías constitucionales básicas, entre las que se encuentra el derecho a la defensa, que comporta, no ser privado de tal ejercicio, en ninguna etapa o grado del proceso; del mismo modo, en atención a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del Art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial; es facultad jurisdiccional esencial, cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes, lo cual, del estudio de las tablas procesales, no se observa haberse transgredido tales derechos y garantías, ni omitido solemnidad sustancial, por lo que se declara la validez del proceso.- **TERCERO.- FUNDAMENTACION DEL RECURRENTE.-** El accionante Ricardo Enrique Vera Calderón, fundamenta su recurso a fs. 214 y 215 vta., del proceso. **CUARTO.- VALORACION DOCUMENTAL.-** En el sistema constitucional de derechos y justicia vigente, es interés estadual, tutelar de modo imparcial y expedito los derechos de las personas, según nos manda el Art. 75 de la Constitución de la República. Dentro de los derechos de protección de las personas, se encuentra establecido, en el Art. 82 de la Supra Norma, el relativo a la seguridad jurídica, que se concreta en respetar, observar y aplicar, las garantías constitucionales, y las normas jurídicas previas. Siendo así, nos corresponde apreciar la situación jurídica en base a la documentación presentada por los sujetos procesales: a) Consta el reglamento dictado por la misma accionada la Empresa Municipal de Agua Potable, para la aplicación de compra de renuncia con indemnización. b) Consta la absolución de la consulta de parte del Ministro de Relaciones Laborales en la que acuerda que en su Art. 6 las renunciaciones aceptadas por la autoridad nominadora, serán comunicadas para que se ejecute el programa de desembolso, mismos que se realizarán en el término de 15 días; que en calculo por compensación será equivalente a 5 salarios básicos unificados por cada año de servicios prestados; (Art. 10 y 11 del Acuerdo Ministerial). Obliga a la Unidad Financiera a que dentro de 15 días hábiles subsiguientes a la terminación de la relación laboral, procederá a la entrega en efectivo del valor de la compensación económica por renuncia voluntaria legalmente presentada y aceptada. c) El memorándum firmado por el asesor jurídico de la empresa Ab. Víctor Narváez, en el que manifiesta que es necesario que en la empresa inicie todos los procesos para las normativas internas. d) El oficio mediante el cual el Gerente subrogante, en la que hace conocer a la accionante Ricardo Vera, que la empresa una vez que cuente con sustento que norma el pago de indemnización voluntaria se procederá a tener lo solicitado (folios 17). e) El oficio de fs. 18 mediante el cual el Gerente General Carlos Pazmiño, acepta expresamente la renuncia presentada por el accionante a sus funciones en la EMAPA. f) El expediente de renuncia voluntaria de otro funcionario del EMAPA- SD, llamado Yovani Chacha Nieto, de la cual se desprende que anteriormente al haber presentado su renuncia voluntaria la misma

empresa le pago la correspondiente liquidación la cantidad de \$ 2.261,11, nótese que en este trámite de pago actúa la misma Ing. Diana Figueroa, en su calidad de Directora Administrativa, y actual Gerente de dicha empresa que se niega a pagar al funcionario.

QUINTO.- La Acción de Protección preceptuada en el Art. 88 de la Constitución, garantiza la efectividad de derechos constitucionales, constituye un medio procesal extraordinario, urgente, preferente, no formalista, que tiene rango constitucional, orientado a evitar un perjuicio irremediable, o a remediar de manera urgente, derechos constitucionales. Opera cuando se verifican una o más de las siguientes circunstancias: a) Vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; b) Privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales a través de políticas públicas; c) Violación de derechos constitucionales procedente de una persona particular, si la violación provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión.

SEXTO.- En la especie, el accionante específicamente solicita ser tratado en forma igualitaria sin discriminación conforme lo prevé el numeral 2 del Art. 11 y numeral 4 del Art. 66 de la Constitución de la Republica, ya que se está actuando en forma discriminada en su contra, en razón de que a un ex compañero, en las misma circunstancias le liquidan y cancelan sus indemnizaciones en un tiempo récord de 10 días. Mientras que la empresa alega que el directorio hasta la presente fecha no expide la norma interna de administración del talento humano del que regule el mecanismo de ingreso del personal y que lo mismo debe aplicarse para la renuncia voluntaria y la compra de renuncia.

SÉPTIMO.- Como lo analizado la Sala en múltiples fallos; las acciones de protección están propuestas para amparar a los seres humanos y a la Naturaleza frente a actos u omisiones que amenacen o violen sus derechos y garantías, de allí que es indispensable que el Juzgador desde el primer nivel, actúe con coherencia con los principios de constitucionalidad de derechos y Justicia vigentes, por los cuales es garantista y en tal sentido lo haga, y no realizando interpretaciones antojadizas, al manifestar que por tratarse de un acto administrativo tiene que ser impugnabile en sede judicial, cuando la esencia del mecanismo constitucional es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución ante la vulneración de actos u omisiones de cualquier autoridad pública. Y además porque el Art. 173 de la Constitución comienza con la palabra “podrán”, es decir es facultativa y no coercitiva la disposición. Y de esta manera, brindar protección oportuna e impedir la continuidad de los daños. En tal sentido, le corresponde al operador de justicia, adecuar, formal y materialmente todos sus actos, a los derechos previstos en la Constitución; toda vez que, por el sistema de constitucionalización de la Justicia, se impone una nueva cultura jurídica para pensar al Derecho, desde el ser humano, y al Estado, desde su funcionalidad, para promover la dignidad de las personas, no degradarlas, no excluirlas, no discriminarlas, no perseguirlas, no segregarlas, ni dejar tales hechos en la impunidad. Pues los derechos no tienen sentido, si no existen mecanismos para hacerlos efectivos, y el primer mecanismo de acuerdo a la actual estructura jurídico-constitucional, es el normativo, a través de la Acción de Protección, contenida y desarrollada en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y el segundo mecanismo, son las políticas, para lo que se crearon las judicaturas, cuya razón de ser es garantizar el acceso a la justicia y la aplicación de los principios establecidos en la Constitución y en las Leyes. Por lo tanto al no tratarse de un asunto de mera legalidad como lo establece el Juez de instancia, sino de violación de derechos y garantías constitucionales establecidas en los numerales 2 inciso segundo, 3, 5 y 6 en concordancia con el numeral 4 del Art. 66, Art. 424, 426 y 427 de la Constitución de la República. Por las consideraciones antes anotadas.-

ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, la Sala admitiendo el recurso de apelación, acepta la demanda, con las argumentaciones

contenidas en este fallo. Dispone que la entidad accionada cumpla con las indemnizaciones y derechos adquiridos del accionante de acuerdo a la Ley por retiro voluntario, acorde a las regulaciones que constan en el acuerdo del Ministerio de Relaciones Laborales N° MRL-2011-0158, en concordancia con el decreto 813 que expide la reforma al Reglamento General del Servicio Público y especialmente los preceptos constitucionales ya que es deber del Estado garantizar sin discriminación alguna el goce de los derechos; puesto que todas las personas son iguales y gozan de los mismos derechos y oportunidades. Y específicamente los derechos son justiciables por lo tanto no puede alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. Los servidores públicos, administrativos, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia (numeral 2, 3, 5, 9 del Art. 11 de la Constitución de la República). NOTIFÍQUESE.-

DR. CARLOS JULIO BALSECA
JUEZ DE LA SALA

DR. ALVARO RIOS VERA
PRESIDENTE DE LA SALA

DR. GALO LUZURIAGA GUERRERO
JUEZ DE LA SALA (E)
VOTO SALVADO

Certifico:

DRA. ADELA DIAZ JUMBO
SECRETARIA RELATORA


VOTO SALVADO DEL DR. GALO LUZURIAGA GUERRERO, JUEZ DE LA SALA (E) DE LA SALA ÚNICA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE SANTO DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS.

SALA ÚNICA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE SANTO DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS. Santo Domingo, jueves 3 de enero del 2013, las 14h02. VISTOS.- Respecto del criterio de mayoría expresado en la Resolución que se adopta, fundamento mi VOTO SALVADO en los siguientes términos: Para ubicar en el ámbito constitucional la Acción de Protección, es necesario precisar que, la misma, está preceptuada en el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador y que tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución; constituye un medio procesal extraordinario, urgente, preferente, no formalista, con rango constitucional, orientado a evitar un perjuicio irremediable o a remediar de manera urgente, derechos constitucionales vulnerados. En el Art. 42 números 1 y 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se precisa: La acción de protección de derechos no procede: 1.- Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales; y 3.- Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión que no conlleve la violación de derechos. Si bien la acción de protección, cuando hay vulneración de un derecho debidamente probado, debe disponer su reparación para hacer efectiva la tutela

judicial de las garantías constitucionales, no es procedente cuando no existe el hecho de afectación de un derecho, ni se ha probado su violación y menos cuando, no hay concreción en la demanda de tal violación; es decir, no se puede pedir la reparación de un daño, si el mismo no se concreta ni se lo relaciona con un derecho de los que garantiza la Constitución de la República del Ecuador. La acción de protección propuesta por Ricardo Enrique Vera Calderón, no afecta su derecho para reclamar, por la vía administrativa, las indemnizaciones de que se crea asistido ya que la acción de protección no es el medio idóneo para ejercer este derecho de pago; máxime, cuando la figura que se argumenta para hacerlo no corresponde a la del ex funcionario al que la EPMAPA le compró la renuncia. El derecho a la igualdad ante la ley no ha sido afectado ya que no se trata de la misma figura argumentada para reclamar el pago de las indemnizaciones; pues, mientras la primera corresponde a la compra de renuncia que tiene como respaldo el Decreto Ejecutivo N° 813, la renuncia voluntaria, según expresiones del Abogado de la empresa, carece de la normativa correspondiente. Por las consideraciones anotadas y las motivaciones con las que se sustenta el análisis de esta acción puesta en conocimiento de la Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se niega por improcedente el recurso de apelación y se confirma la sentencia venida en grado. Se exhorta al Directorio de la EPMAPA, la adopción inmediata de las Resoluciones que posibiliten el pago de los haberes de los servidores que hayan presentado su renuncia voluntaria y que se encuentren, en igual situación legal, a la del accionante. Ejecutoriada esta Sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional de conformidad con el numeral 1 del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. NOTIFÍQUESE.-



DR. CARLOS JULIO BALSECA
JUEZ DE LA SALA


DR. ALVARO RIOS VERA
PRESIDENTE DE LA SALA
DR. GALO LUZURIAGA GUERRERO
JUEZ DE LA SALA (E)

Certifico:


DRA. ADELA DIAZ JUMBO
SECRETARIA RELATORA

En Santo Domingo, jueves tres de enero del dos mil trece, a partir de las dieciseis horas y treinta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA y VOTO SALVADO que antecede a: VERA CALDERON RICARDO ENRIQUE en la casilla No. 301 y correo electrónico camilotorres_1970@hotmail.com del Dr./Ab. TORRES CEVALLOS CAMILO ROBERTO . FIGUEROA CASTRO ING. DIANA MARIBEL - GERENTE GENERAL DE LA EMPRESA PUBLICA MUNICIPAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO - EPMAPA- SD., MALDONADO NUÑEZ ING. MIGUEL - GERENTE GENERAL SUBROGANTE DE LA EMPRESA PUBLICA MUNICIPAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO - EPMAPA - SD, NARVAEZ LORA AB. VICTOR - ASESOR JURIDICO DE LA EPMAPA-SD,