

SEÑORES JUECES DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-

FERNANDO GUIJARRO CABEZAS, en mi calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, al amparo de lo establecido en los artículos 11, 86 y 94 de la Constitución de la República del Ecuador, encontrándome dentro del término establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ante Ustedes comparezco a proponer la siguiente ACCION ~~EXTRAORDINARIA~~ DE PROTECCION:

En cumplimiento de lo prescrito en el artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, consigno lo siguiente:

CALIDAD EN LA QUE COMPARECE LA PERSONA ACCIONANTE.

Comparezco deduciendo la presente acción por la vulneración a los derechos de mi representada dentro del juicio propuesto por FANNY LEONOR DELGADO QUEZADA en contra del IESS, proceso signado con el número 282-2007 N.A. en la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

CONSTANCIA DE QUE LA SENTENCIA O AUTO ESTA EJECUTORIADO

La presente Acción Extraordinaria de Protección se interpone en contra de la sentencia de mayoría dictada el 13 de mayo de 2011 a las 16H10 por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro del proceso signado con el número 282-2007 y cuya solicitud de aclaración fuera denegada mediante providencia de fecha 14 de julio de 2011 a las 11H45.

La sentencia impugnada dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia se encuentra ejecutoriada en virtud de lo dispuesto en el numeral quinto del artículo 296 del Código de Procedimiento Civil, puesto que se trata de una sentencia de casación sobre la cual no cabe recurso, medio ordinario o extraordinario procesal alguno de impugnación previsto en la jurisdicción ordinaria.

SEÑALAMIENTO DE LA JUDICATURA, SALA O TRIBUNAL DEL QUE EMANA LA DECISIÓN VIOLATORIA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

La decisión impugnada es la sentencia de mayoría emitida en fecha 13 de mayo de 2011 a las 16H10, dentro del Juicio No. 282-2007, por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

IDENTIFICACION PRECISA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL VIOLADO EN LA DECISIÓN JUDICIAL.

La Constitución de la República, determina en su artículo 3 que es deber primordial del Estado garantizar sin discriminación alguna, los derechos establecidos en la Carta Magna así como respetar y hacer respetar los derechos garantizados en ella, entre ellos el Debido Proceso que ha sido vulnerado en la sentencia impugnada conforme se expone a continuación.



Mediante Oficio No. 2000121-6665 de fecha 28 de agosto de 2002, emitido por el Director General del IESS y con sustento en las Resoluciones C.I. 125 de 19 de noviembre de 2001 y la Resolución No. C.I. 143 de 26 de agosto de 2002, se resolvió suprimir el cargo de Fisioterapista 2 del Departamento de Rehabilitación del Hospital Regional 8 del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en Ibarra, cargo que a ese momento ostentaba FANNY LEONOR DELGADO QUEZADA, acto administrativo que tal como consta incluso del propio texto de la demanda de la actora nunca fue debidamente impugnado.

El 4 de agosto de 2003 es decir un año después de emitido el Oficio No. 2000121-6665, la actora solicitó al IESS su restitución al cargo, lo cual fue desestimado por el IESS por ser improcedente y carecer de sustento legal alguno. A pesar de que el derecho de la actora para impugnar el acto administrativo de supresión del cargo había caducado, Fanny Delgado en forma inaudita presenta un escrito aduciendo que ha operado el silencio administrativo a su solicitud de restitución al cargo en el Instituto, lo cual fue contestado categóricamente mediante Oficio. 2000121-8024 A.J. en fecha 2 de diciembre de 2003 manifestando que no procedía el silencio administrativo por cuanto el mismo era improcedente.

Es a partir del Oficio. 2000121-8024 A.J. de fecha 2 de diciembre de 2003 que Fanny Delgado propone su recurso contencioso administrativo de plena jurisdicción el mismo que fuera presentado el 15 de enero de 2004 es decir a dos años de la supresión de su cargo en el IESS, acción con la que pretende burlar a los Jueces dándole vida a un "derecho" que por Ley se encontraba caducado.

En virtud de la evidente caducidad del derecho de la actora para proponer la demanda, la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1 declaró inadmisibile la demanda; así también lo consideró acertadamente el Juez Nacional, Doctor Clotario Salinas Montaña dentro de su voto salvado de fecha 13 de mayo de 2011 a las 16H10 al recurso de casación interpuesto por la actora en donde rechaza el recurso de casación por cuanto la actora no tenía derecho para demandar.

Sin embargo a criterio de los "brillantes" jueces doctores Freddy Ordoñez Bermeo y Galo Espinosa Medina, se verifica que en la sentencia que emitieron, **a su criterio la prescripción y la caducidad se constituyen en "formalismos enervantes"**, razón por la cual aceptan el recurso de casación interpuesto por la actora y ordenan su reincorporación al cargo suprimido por el Instituto hace prácticamente 9 años.

La Corte Constitucional ha considerado con respecto al Debido Proceso, que para tener una noción de lo que significa éste, se debe citar lo que dice el doctor Jorge Zavala Baquerizo en su obra "El debido proceso: "[...] entendemos por debido proceso el que se inicia, se desarrolla, y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos; los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobadas previamente, así como los principios generales que informan el Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa administración de la Justicia; que le asegure la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a Derecho".

Desde este punto de vista, el Debido Proceso es el "axioma madre", el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar.

El Debido Proceso es el eje articulador de la validez procesal, la vulneración de sus garantías constituye un atentado grave, no solo a los derechos de las personas en una causa, sino que representa una vulneración al Estado y a su seguridad jurídica, puesto que precisamente estas normas del Debido Proceso son las que establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de derechos constitucionales y a máximas garantistas como el acceso a los órganos jurisdiccionales, y el respeto a los principios y garantías constitucionales

Se debe señalar que la Corte Constitucional debe velar por el respeto de las normas del debido proceso y precautelar el derecho que se ejecute una sentencia, trasciende el hecho de una simple formalidad para transformarse en un derecho adquirido por parte de quien interviene en una contienda legal.

El Debido Proceso que se encuentra contenido en el artículo 76 de la Constitución de la República y esencialmente el numeral 1 y 7 en su letra l del mismo artículo en donde se expresa:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”

La Jurisprudencia Ecuatoriana con respecto a la motivación de las resoluciones Judiciales ha considerado:

12-VII-2000 (Expediente No. 296-2000, Primera Sala, R.O. 163, 14-IX-2000)



NOVENO.- Las sentencias deben ser motivadas o expresar los fundamentos de su parte resolutive. La motivación es el medio práctico que hace posible la fiscalización tanto de la sociedad como del Tribunal de Casación. La motivación de la sentencia, nos dice Carnelutti consiste en el razonamiento suficiente para que de los hechos que el Juez percibe, un hombre sensato pueda sacar la última conclusión en la parte dispositiva. Naturalmente, cuando hay falta de motivación, o ésta adolece de errores de tal magnitud que sea la causa

eficiente para que el Tribunal ad quem haya llegado a las conclusiones de la parte resolutive, el Tribunal de Casación debe invalidar el fallo y dictar otro en reemplazo aunque mantenga la parte resolutive de la sentencia reemplazada.

1-II-2006 (Resolución No. 33-06, R.O. 252, 18-IV-2006)

CUARTO.- Por otra parte, el artículo 31 de la Ley de Modernización del Estado exige que en el documento que concreta cada acto administrativo se haga constar la motivación de él, que consiste en la indicación de los presupuestos de hecho y las razones jurídicas que han determinado la decisión del órgano, en relación con los resultados del procedimiento previo. No es dable aceptar que no se ha dado cumplimiento a esta motivación (que por otra parte, es exigida expresamente por el artículo 24 No. 13 de la Constitución Política del Estado como elemento del debido proceso) puesto que el Tribunal 'a quo' ha estudiado los antecedentes de hecho y los fundamentos de derecho, para expedir la resolución referente a la demanda presentada.

La sentencia de mayoría dictada en este proceso constituye una grosera violación al principio de la seguridad jurídica contenido en el Art. 82 de la Constitución de la República que consagra:

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.

Es inadmisibles que Jueces Nacionales hayan pasado por alto lo establecido en el Art. 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa con respecto a los términos para interponer las acciones judiciales; peor aún resulta lo manifestado en el considerando Quinto de la sentencia que basándose en “doctrina” que con respecto a la caducidad y la prescripción señalan “*Quinto [...] “los requisitos legales para el acceso a la jurisdicción y a los recursos... deben ser razonables y obligan a la interpretación mas favorable al pleno ejercicio del derecho”, e , igualmente , que “el derecho a la tutela judicial efectiva no puede ser comprometido ni obstaculizado mediante la imposición de formalismos enervantes” (Juan Carlos Benalcazar Guerron , Ob. Cit. Paginas 41 a 47)... ”.*

No es posible que jueces nacionales tengan a la caducidad y la prescripción como meros “formalismos enervantes”. Es por demás impropio haber tomado “doctrina rebuscada” para dictar una sentencia de casación vulnerando el principio de legalidad, seguridad jurídica violando descaradamente la Ley y, desconociendo fallos judiciales anteriores que sobre casos análogos han emitido, así:

Resolución No. 83 de fecha 23-III-2001, contenida en el Registro Oficial No. 375 de 24-VII-2001.

" ... SEGUNDO.- La sentencia recurrida entra a dilucidar prioritariamente la prescripción invocada por la demandada C. B.; y partiendo de que según documento de fs. 86 a 87 solicitó al Presidente del Concejo Municipal de Milagro derogar la resolución dictada en sesión del 22 de noviembre de 1991 y como no obtuvo respuesta acudió al Ministerio de Gobierno y Municipalidades

el 5 de mayo de 1992, cuando debió recurrir ante el Consejo Provincial del Guayas, como preceptúa el artículo 138 inciso primero de la Ley de Régimen Municipal, por lo que la resolución causó estado. Que habiendo dirigido su reclamación al propio Concejo cantonal de Milagro el 16 de abril de 1992, una vez decurridos los 15 días hábiles para que éste se pronuncie, continúa la Sala de origen, es a partir de la segunda semana de mayo en que debió dirigirse al Consejo Provincial en el plazo de 30 días que feneció en la primera mitad del mes de junio de 1992, y es a partir de esa fecha que procede contar el plazo de 3 meses señalado en el artículo 65 de la ley de esta jurisdicción. Mas como la demanda impugnatoria la presenta en el Tribunal el 5 de abril de 1994, se operó la caducidad de la acción por tratarse de un recurso de plena jurisdicción.

CUARTO.- Establecida la naturaleza del recurso, es incontrovertible que el ejercicio de la acción caduca, si no se presenta en el tiempo prefijado en la ley, que es el determinado en el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Además cabe indicar Señores Jueces que el acto administrativo por el cual se cesa en funciones a la actora es el Oficio No. 2000121-6665 de fecha 28 de agosto de 2002 suscrito por el Director General del IESS; a partir de ese acto administrativo la actora debió haber interpuesto cualquier clase de impugnación, sin embargo recién el 30 de octubre de 2003 interpone un reclamo, fuera del tiempo previsto en el Art. 126 de la entonces Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa que establecía un termino de 60 días para impugnar un acto administrativo en sede administrativa. La falta de contestación por parte del IESS al reclamo interpuesto por la actora deriva en virtud de que el mismo no cumplió los requisitos que establecía la Ley para darle un trámite; a pesar de esto la actora en forma mañosa aduce que existió un silencio administrativo y a partir de eso interpuso un reclamo el 4 de agosto de 2003, el mismo que es respondido mediante Oficio 2000121-8024 A.J. suscrito por el Subdirector de Recursos Humanos del IESS, en donde nada se habla acerca de la supresión en el cargo de la actora en vista de que eran reclamos administrativos distintos. Sin embargo la Sala de Casación "no se ha percatado" que esta actuación se trata simplemente de una maniobra de Fanny Delgado Quezada. La Corte Nacional de Justicia frente a estos mismos eventos en ocasiones similares se ha pronunciado de la siguiente manera:

Resolución No. 216 de 22-VIII-2003, publicada en el Registro Oficial No. 225 de 4-XII-2003.

CUARTO.- Se establece que el actor impugnó varios actos administrativos que se encuentran detallados en el considerando tercero de esta sentencia, ejerciendo la acción ante el Tribunal Distrital No. 4 de lo Contencioso Administrativo el 22 de septiembre de 2000 conforme aparece de fojas 4 vta. del proceso, sin embargo precisa aclarar que tales actos no son consecuencia unos de otros, es decir que no tienen relación de causa y efecto, ni constituyen entre sí instancias administrativas de una misma reclamación, sino que son hechos y actos cada uno independiente del otro, que si bien atañen a un mismo problema que afecta a un mismo administrado, cada uno de ellos pudo dar origen a una reclamación contencioso administrativa autónoma. Si bien tratándose de



pretensiones no contradictorias, pudieron deducirse las mismas en una sola demanda, mas también no es menos cierto que previamente por su carácter independiente, los plazos de caducidad de la acción de cada uno de ellos son diferentes y por consiguiente la última resolución dictada respecto del cronológicamente último acto administrativo impugnado, de ninguna manera favorece ni afecta a la caducidad producida en los actos independientes, cronológicamente anteriores. Ahora bien, de conformidad con lo que dispone el Art. 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa entonces vigente: 'El término para deducir la demanda en la vía contencioso-administrativa será de tres meses en los asuntos que constituyen materia del recurso contencioso de plena jurisdicción, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución administrativa que haya causado estado y de la cual se reclama'; y, estos tres meses, en aplicación de la Resolución Generalmente Obligatoria del extinguido Tribunal de lo Contencioso Administrativo con jurisdicción nacional, publicada en el Registro Oficial No. 464 de 5 de abril de 1983, han de entenderse como noventa días hábiles, esto es, que para su cómputo no se contarán sábados, domingos y días festivos, implica un término fatal que no se interrumpe por motivo alguno. Por tanto en el caso, es evidente que se ha producido el fenómeno de la caducidad respecto del pago de haberes adeudados por la Municipalidad de Eloy Alfaro por los meses de enero a diciembre de 1993 y de enero a diciembre de 1996.

QUINTO.-.... Y esto porque, conforme explica el doctrinante Zanobini, citado por Argañarás: 'A fin de que los actos de la administración no queden expuestos a la eventualidad de su revocación o anulación por tiempo indefinido, a fin de evitar una incertidumbre continua en la vida administrativa, es que se fijan términos perentorios más allá de los cuales el interés del particular no puede hacerse valer, no es más reconocido'. (Manuel Argañarás, 'Tratado de lo Contencioso Administrativo', Tea, Buenos Aires, 1955, p. 196). En este punto, y concordante con lo anterior cabe referirse a la explicación del tratadista Coviello sobre la caducidad: 'existe caducidad cuando la ley o la voluntad del hombre prefija un plazo para el ejercicio de la acción judicial, de tal modo que transcurrido el término, no pueda ya el interesado verificar el acto'. Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia ha prevalecido la tesis de que la caducidad es una figura distinta de la prescripción. Lo que distingue a estos conceptos es que, la caducidad extingue, restringe o modifica el derecho de acción, mientras que la prescripción supone que el titular no ha ejercitado ese derecho en un cierto tiempo por causas que le son imputables. La caducidad afecta a una acción cuyo ejercicio es fundamental para el reconocimiento del derecho, mientras que la prescripción afecta a la acción de un derecho perfecto y existente. Luego, Coviello señala que el fin de la caducidad es preestablecer el tiempo en el cual el derecho debe ser últimamente ejercitado. Por ello en la caducidad se considera únicamente el hecho objetivo de la falta de ejercicio dentro del término prefijado, prescindiendo de la razón subjetiva, negligencia del titular, y aún de la imposibilidad de hecho. (Nicolás Coviello, 'Doctrina General del Derecho Civil', UTEHA, 1949, p. 535). El Tribunal Contencioso Administrativo con jurisdicción nacional, a su vez, dejó sentado, en varios fallos que recoge el Diccionario de Jurisprudencia de Espinosa, Tomo I, que 'la caducidad opera de manera automática, es decir 'ipso jure' sin que fuese necesario, como en tratándose de la prescripción, que se alegue por la persona

a quien favorece, para que sea declarada'; caducidad que por ser de orden público no admite suspensión por causa alguna, por lo que opera inexorablemente por el sólo transcurso del tiempo.

Por otra parte, en referencia a lo manifestado por Ustedes Señores Jueces en relación a que la caducidad y la prescripción son "...formalismos enervantes..." es pertinente tomar lo que en fallos anteriores la Corte Nacional ha establecido al respecto.

Expediente No. 10-98, publicado en el Registro Oficial No. 300-S, de fecha 20-IV-98

SEXTO.- "... Ante todo conviene señalar que si bien es cierto que, conforme enseña la doctrina, lo administrativo está exento de simples solemnidades, sin embargo, la misma doctrina ha consagrado como principio universalmente aceptado el de el debido proceso, el mismo que exige el acatamiento irrestricto de la normatividad vigente, que no se la puede considerar simple formalidad, sino requisito esencial para el debido ejercicio de los derechos del administrado, entre otros el de legítima defensa. De allí que las omisiones de plazos, no constituye la omisión de simples solemnidades sino una abierta violación del principio de legalidad, que es la base del accionar del acto administrativo reconocido por nuestra Constitución y las leyes..."

Finalmente Señores Jueces hago referencia al artículo 15 del Código Orgánico de la Función Judicial que con respecto al principio de responsabilidad señala:

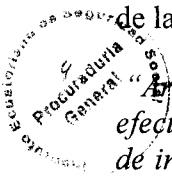
Art. 15.- Principio de responsabilidad.- La administración de justicia es un servicio público que debe ser prestado de conformidad con los principios establecidos en la Constitución y la ley [...].

Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo injustificado, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley, de conformidad con las previsiones de la Constitución y la ley.

La garantía de la acción extraordinaria se hace extensiva no solo a acciones, sino también a omisiones, entendiendo aquella como el dejar de hacer algo teniendo la obligación jurídica de hacerlo, lo que, aplicado a la institución en estudio, armoniza la obligatoriedad de todo funcionario público y de los particulares a respetar la Constitución y las normas contenidas en ella, en donde se incorporan tanto las normas del debido proceso como los derechos que asisten a las personas.

A partir de lo anterior es que se determina que la vulneración al Debido Proceso ha sido por omisión ya que los Jueces Nacionales **no han aplicado en debida forma las normas referentes a la prescripción de los derechos y caducidad de las acciones** negando una debida administración de justicia, quedando mi representada prácticamente en indefensión en virtud de lo contenido en el artículo 75, 82 y 169 de la Constitución de la República que expresamente señalan:

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley".



“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. 169.-El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”.

Es así que la sentencia impugnada es atentatoria a la Constitución de la República del Ecuador, puesto que se coarta el legítimo derecho de mi representada a acceder a los órganos judiciales y obtener tutela efectiva, imparcial y expedita bajo los principios del debido proceso y la seguridad jurídica

PRETENSION

Por los antecedentes expuestos y en atención a la evidente vulneración por omisión del debido proceso mediante la sentencia de mayoría expedida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, solicito Señores Jueces que de conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se sirvan admitir la presente Acción Extraordinaria de Protección, ordenar notificar a la parte contraria y remitir el expediente completo del proceso a la Corte Constitucional a fin de que sea esta quien en sentencia determine que efectivamente en la resolución de la Corte Nacional de Justicia se ha violado el Derecho al Debido Proceso que afecta los intereses de mi representado Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y los miles de afiliados y jubilados.

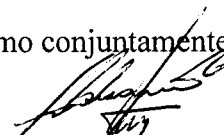
Los señores Jueces de la Corte Constitucional se servirán declarar:

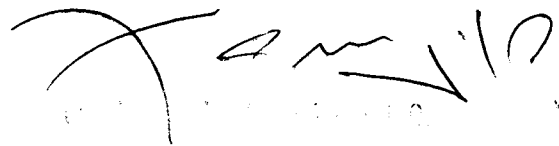
1. La existencia de vulneración al debido proceso por omisión en la observancia de normas jurídicas en la sentencia impugnada, resolución en la que se ha vulnerado adicionalmente la seguridad jurídica, la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos de mi representada.
2. Dejar sin efecto alguno la sentencia impugnada y declarar la legalidad del Oficio No. 2000121-6665 de fecha 28 de agosto de 2002, emitido por el Director General del IESS .

Sírvanse proveer por ser legal.

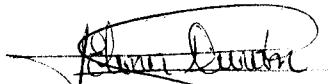
Notificaciones que me correspondan las recibiré en el casillero judicial 2340 del Palacio de Justicia de Quito y en la casilla constitucional 565 de la Corte Constitucional.

Firmo conjuntamente con mi Abogado autorizado.


Econ. Fernando Guijarro C.
Director General del IESS
JOL/GDM



...sentado en Quito, el día de hoy jueves once de agosto de dos mil once, a las catorce horas con cincuenta minutos, con dos copias iguales y su original.-
Certifico.


Dra. Elena Durán Proaño
SECRETARIA RELATORA (E)



