Fos 2 y

SEÑORES JUECES PROVINCIALES DE LA SEGUNDA SALA CIVIL, MERCANTIL, INQUILINATO D LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY

LICENCIADO JOSÉ ALEJANDRO QUILAMBAQUI TENEZACA, ecuatoriano, casado, de 48 años de edad, capaz ante la Ley, actualmente desempeñándome como Director Provincial de Educación del Azuay conforme a la acción de personal que adjunto, comparezco ante ustedes y formulo la presente **ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCION**, de conformidad con lo que dispone los Artículos 94 y 437 de la Constitución de la República; en concordancia con el Artículo 62 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; por lo expuesto ordenarán la notificación a la otra parte y remitirán el expediente completo a la Corte Constitucional.

1.- LEGITIMACIÓN ACTIVA

Intervengo en la causa materia de la presente Acción Constitucional Extraordinaria de Protección de acuerdo con lo establecido en el Art. 59, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional por haber sido parte del proceso seguido por **NORMA ESPERANZA MORA CÉLLERI**, en contra de la Dirección Provincial de Educación del Azuay mediante el **Juicio Nª 490-2011** y dentro del término previsto en el Artículo 60, de la Ley ibídem.

2.- SENTENCIA IMPUGNADA

La sentencia impugnada materia de la presente Acción Constitucional Extraordinaria de Protección es la dictada dentro de la acción de protección seguida por la señora por **NORMA ESPERANZA MORA CÉLLERI**, en contra de la DIRECCION DE EDUCACION DEL AZUAY, signada bajo el Nª 490-2011 de fecha, Cuenca 13 de junio de 2011, las 11h00 y notificada este mismo día a las catorce horas cuarenta y dos minutos, y con la aclaratoria de sentencia, solicitada por la actora dictada en Cuenca, 29 de junio de 2011 a las 08h45 y notificada este mismo día a las 09h00 expedida por los Doctores: Rosa Zhindón P., José Orellana C. y Hugo Darquea L., el primer y segundo nombrado, Jueces y el tercer nombrado, Juez Interino de la Segunda Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, la misma que en su parte pertinente dice: (...)" acepta el recurso de apelación; y, revocando la sentencia venida en grado, declara: Que el director Provincial de Educación del Azuay, ha incurrido en una omisión ilegítima al no haber dado trámite a la petición de la accionante a objeto de obtener el beneficio económico del bono de jubilación, en consecuencia, se dispone que el Ministerio de Educación proceda a cancelar la indemnización, conforme la normativa vigente a la fecha en que se produjo la jubilación, en el término previsto en esa norma. Con el ejecutorial, devuélvase el proceso al Juzgado de Origen". Así mismo señala, en la aclaratoria de la sentencia, resuelven negar lo solicitado con fundamento en los Artículos 281 y 282 del Código de Procedimiento Civil.

3.- ADMISIBILIDAD

El Artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador determina que para la admisión de la acción extraordinaria de protección la Corte Constitucional constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1.- Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriadas.
2.- Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

Así mismo, el Art. 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional enumera los requisitos que debe reunir la Acción Extraordinaria de Protección, y en este caso:

- Se ha determinado la calidad con la que comparezco.

T 8 3 7

- La sentencia y la aclaratoria impugnada se encuentra ejecutoriada, conforme obra del proceso, cumpliendo así el requisito de la disposición Constitucional invocada, concordante con el Articulo **61, numeral 2** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
- No existe otro recurso o instancia para impugnarla, por lo expuesto no hay otra vía que agotar, toda vez que, la actora interpuso el recurso de apelación, dando así cumplimiento al Artículo **61, numeral 3** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
- La sentencia y la aclaratoria impugnada expedida por los Doctores: : Rosa Zhindón P., José Orellana C. y Hugo Darquea L., el primer y segundo nombrado, Jueces y el tercer nombrado, Juez Interino de la Segunda Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, misma que fue dictada en fecha, Cuenca 13 de junio de 2011, las 11h00 y notificada este mismo día a las catorce horas cuarenta y dos minutos, y con la aclaratoria de sentencia, solicitada por la actora dictada en Cuenca, 29 de junio de 2011 a las 08h45 y notificada este mismo día a las 09h00, dentro de la **Acción de Protección Nª 490-2011.**

Pretendemos evitar errores Judiciales graves que vulneren los derechos fundamentales; y, evitar la arbitrariedad judicial, finalidades que son trascendentales en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia vigente en el Ecuador, que los Derechos fundamentales reconocidos en la Constitución sean verdaderamente aplicados y respetados por las autoridades.

4.- GARANTIAS CONSTITUCIONALES VULNERADAS EN LA DECISION JUDICIAL

En cumplimiento del Artículo **61, numeral 5** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, realizó la identificación precisa de los derechos constitucionales vulnerados en la sentencia y la aclaratoria impugnada expedida por los Doctores: Rosa Zhindón P., José Orellana C. y Hugo Darquea L., el primer y segundo nombrado, Jueces y el tercer nombrado, Juez Interino de la Segunda Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, misma que fue dictada en fecha, Cuenca 13 de junio de 2011, las 11h00 y notificada este mismo día a las catorce horas cuarenta y dos minutos, y con la aclaratoria de sentencia, solicitada por la actora dictada en Cuenca, 29 de junio de 2011 a las 08h45 y notificada este mismo día a las 09h00, afectando los principios fundamentales del ordenamiento constitucional Ecuatoriano por él reconocidos;

a.- *Art 82 de la Constitución* de la República del Ecuador.- ***"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."*** En el caso que nos ocupa, los señores: Jueces Provinciales de la Segunda Sala Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, no observan dicha norma, toda vez que, en el considerando **OCTAVO:** "Determinada la violación del derecho constitucional de la accionante, su reparación tiene que ceñirse, aplicando el criterio de la Corte Constitucional y que se cita en el considerando anterior, a la normativa vigente a la fecha de su jubilación, esto es, al Artículo 96 del Reglamento a la LOSCCA. Por las consideraciones expuestas, siendo derecho de los ciudadanos el exigir el respeto de los mismos y una obligación de las autoridades garantizar su cumplimiento aplicando la norma y la interpretación que mas favorezca a su efectiva vigencia, conforme lo dispone el Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador".

Cuatro 47

En esta resolución impugnada a pesar de haberse señalado, los señores Jueces Provinciales Segunda Sala Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay , **no consideran lo expuesto por la Corte Constitucional, máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia**, que en sentencia NO. 0001-10-SAN-CC, caso No. 0040-09-AN de fecha 13 de Abril de 2010, publicada en el R. O. No. 196 de fecha 19 de Mayo de 2010, a través de la cual se ha pronunciado sobre el alcance del mandato constituyente No. 2, en el sentido que: *(...)" se orienta a establecer los topes máximos para las liquidaciones por jubilación, sean estas por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público. A través de aquello se tiende a corregir ciertas desigualdades o abusos cometidos por Instituciones estatales en este sentido, cuya incidencia negativa recaía en perjuicio del erario nacional..*, así mismo la resolución indicada agrega que ..*Con relación a la comprobación de que si la norma de carácter general –mandato constituyente No. 2 Artículo 8 sentencia o informe de organismos internacionales de Derechos Humanos, no es ejecutable por vías judiciales ordinarias, cabe indicar que en el supuesto de haberse incurrido en el incumplimiento a las pretensiones de la accionante, esta pretensión* ***debió ser reclamada por la vía ordinaria,*** *que si la prevé el ordenamiento jurídico ecuatoriano..*". En concreto, con la sentencia antes invocada, nacen efectos inter comunis; efectos que alcanzan y benefician a terceros que no habiendo sido parte del proceso, comparten circunstancias comunes con la peticion de la acción. Así mismo, es la Corte Constitucional quien en la sentencia indicada destaca que (...)"el contenido esencial de la igualdad no está en la prohibición de establecer tratamientos normativos diferenciados, sino en la interdicción de normaciones diferenciadas no justificadas, es decir, arbitrarias o discriminatorias. La esencia del principio de igualdad no radica en la no diferenciación sino en la no discriminación. Remitiéndonos al parámetro de la razonabilidad, la igualdad es vulnerada si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable...", **verificándose que se inobservó** por parte de los señores Jueces Provinciales de la Segunda Sala Civil, mercantil, inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, este derecho constitucional a la seguridad jurídica, al no aplicar en el caso que nos ocupa, **el pronunciamiento de la Corte Constitucional acerca del alcance del Mandato Constituyente 2, Art. 8 que también se refiere a "** (lo negrito es mío) *renuncia voluntaria o retiro voluntario de los funcionarios, servidores públicos, que es el caso que nos ocupa.*

Los señores Jueces Provinciales de la Segunda Sala Civil, mercantil, inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, no consideran que la presente acción de protección no cumple con lo ordenado en el numeral 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ya que en la sentencia que se encuentra ejecutoriada se evidencia que no se agotado la justicia ordinaria así:

Al ser la Constitución la norma suprema y prevalecer sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, los señores Jueces Provinciales de la Segunda Sala Civil, mercantil, inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay,, al dictar la resolución no observan lo establecido en **el Artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador** que manda que **"Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la función judicial"** (lo negrito es mío) incumpliéndose así el mandato constitucional toda vez que, la acción de protección no puede intentarse contra actos de carácter normativo, o contra el actos de autoridad en ejercicio de la función administrativa que producen efectos jurídicos individuales de forma directa, sino debe recurrirse a lo establecido en el artículo 173 de la Constitución, pues el carácter

excepcional de las garantías constitucionales, opera solo cuando no exista otra vía para reparar las violaciones a los derechos, demostrando una vez más que los , los señores Jueces Provinciales de la Segunda Sala Civil, mercantil, inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, están violando la seguridad jurídica toda vez que la misma se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. En concordancia con lo manifestado, téngase en cuenta lo establecido en el **Art. 38 de la Ley de Modernización del Estado**: "Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo Fiscal, dentro de la esfera de su competencia, conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos contratos, hechos administrativos y Reglamentos expedidos, suscritos y producidos por las entidades del sector público. El administrado afectado presentará su demanda, o recurso ante el Tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar de su domicilio..." El procedimiento será el previsto en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa a través del recurso subjetivo o de plena jurisdicción, contemplado en el Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, mismo que propende la protección de derechos ordinarios o legales, concomitante a ello, todo lo manifestado es de competencia del Tribunal Contencioso Administrativo conocer los actos u omisiones de las autoridades públicas que generen violaciones consagradas en la Ley de la materia, competencias que están consagradas en el **Art. 216 y 217 numerales 1 y 4** del Código Orgánico de la Función Judicial; en correlación con el **Art. 427** de la Constitución, reiterando nuevamente que se ha provocado, en el caso de la sentencia en análisis, una violación al debido proceso y la seguridad jurídica.

Así mismo el artículo 42 numerales 1, 4,5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece la Improcedencia de la Acción cuándo: **"1.- Cuando de los actos no se desprende que exista una violación de derechos constitucionales. 4.- Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fue adecuada ni eficaz. Y 5.- Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho."** En concordancia con lo manifestado, téngase en cuenta lo establecido en el Art. 19 de la Ley ibídem que manifiesta: "Reparación económica.- **Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado..."**" (lo negrito es mío).

La acción de protección como un mecanismo ágil, sumario y preferente de tutela de los derechos constitucionales ha sido reservada según el constituyente ecuatoriano única y exclusivamente para actos u omisiones (omisiones que desde luego se operan cuando existe una petición previa o cuando la autoridad pública tiene el deber jurídico y la obligación de orden legal de pronunciarse o de actuar conforme el ordenamiento jurídico así lo impone); en tal virtud, la acción de protección no opera frente a situaciones jurídicas de hecho en donde no existe un acto de autoridad pública que tiene consecuencias jurídicas en el orden de los administrados peor aún supuestas omisiones que refieren es más a la vigencia y aplicación de un mandato constituyente cuya aplicación es de orden general y abstracto respecto de los administrados sin que tenga una aplicación en concreto respecto de ciertos trabajadores en concreto o específico, más aún cuando la Corte Constitucional ya se ha pronunciado sobre su alcance.

b.- Violación al Debido Proceso, establecido en el Artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, que indica: "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"

Numeral 7 literal 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 ni se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentre debidamente motivados se consideraran nulos..." " (lo negrito es mío).

Como se puede observar, la resolución dictada por los señores que los , los señores Jueces Provinciales de la Segunda Sala Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, motivo de esta acción extraordinaria de protección, no se encuentra fundamentada, es generalizada, por lo que carece de valor y eficacia jurídica provocando arbitrariedad e indefinición.

C.- *Inobservancia de lo dispuesto en el Art- 424 de la Constitución de la República del Ecuador, que indica:*

"La Constitución es la norma Suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, en caso contrario carecerán de eficacia jurídica."

De la norma antes enunciada se infiere categóricamente que los señores Jueces Provinciales de la Segunda Sala Civil, mercantil, inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, al dictar la resolución no observan lo establecido en **el Artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador** que manda que **"Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la función judicial" y** actuaron sin la competencia debida al tenor de lo que indica el Código de Procedimiento Civil en su artículo 1 segundo inciso que dice: **"Competencia es la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados, por razón del territorio, de la materia, de las personas y de los grados";**(lo negrito es mío) por ser asuntos de mera legalidad, por cuanto el artículo 31 de la Ley Orgánica de la Función Judicial indica: *PRINCIPIO DE IMPUGNABILIDAD EN SEDE JUDICIAL DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.*- Las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas a las expedidas por quienes ejercen jurisdicción, en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, no son decisiones jurisdiccionales; constituyen actos de la Administración Pública o Tributaria, impugnables en sede jurisdiccional."; concordante con el artículo 217 del Código IBIDEM, que en su numeral 3 indica: "Conocer y resolver las impugnaciones que se propusieren en contra de los reglamentos, resoluciones y mas actos normativos de rango inferior a la Ley, en materia no tributaria, provenientes de las instituciones del Estado que integran el sector público", es decir, actuaron sin la obligación sustancial de los mismos en cualquier instancia en las que se atribuya su decisión sobre la referida competencia, violentando las garantías constitucionales antes nombradas, puesto que, se pronunciaron investidos de constitucionalidad respecto de asuntos de legalidad en franco irrespeto a la reserva legal del Estado garantizado en el Artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador; además de inobservar el principio de que todos los poderes públicos deben sujetar sus actos a las normas valores y principios constitucionales, debiendo someterse a las reglas procesales que son de orden público para que su aplicación no quede al arbitrio de los litigantes o jueces.

5.- PETICIÓN CONCRETA

Por encontrarse reunidos los requisitos establecidos en los Artículos 94, 437 de la Constitución; Artículos 58, 59, 60 y 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y por existir una flagrante vulneración de los Derechos Constitucionales

Siete 7

antes esgrimidos, **SOLICITO** que se admita **LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN** y que luego de la sustanciación correspondiente mediante la respectiva sentencia se deje sin efecto la sentencia dictada por lo señores Jueces Provinciales de la Segunda Sala Civil, mercantil, inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay al igual que la sentencia dictada por y se respete la resolución emitida por el Juez Constitucional de primera instancia; esto implica declarar sin lugar la Acción de Protección propuesta por **NORMA ESPERANZA MORA CÉLLERI.**

6.- NOTIFICACIONES Y PATROCINIO

Notificaciones que me correspondan las recibiré en el casillero Constitucional 074 asignada al Ministerio de Educación; designo como mis abogados a los Doctores Elsa Leonor Culcay Siavichay, Celina Ruales Reyes y Raúl Sánchez Sandoval, para que en forma individual o conjunta, a mi nombre y representación suscriban los escritos necesarios y actúen las diligencias requeridas en defensa de mis legítimos intereses.

De conformidad con el Artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicito se ordene notificar a las partes que intervinieron en el proceso en las direcciones y casilleros señalados que obran de autos, así como, al Procurador General del Estado.

Adjunto copias de la resolución de la sentencia, mismas que se encuentran certificadas y con la respectiva razón de ejecutoría, así como copia de la acción de personal que justifica la calidad con la que comparezco.

Lic. José Alejandro Quilambaqui T.
DIRECTOR PROVINCIAL DE EDUCACION HISPANA DEL AZUAY

Dra. Elsa Culcay Siavichay
ABOGADA DE LA DIRECCIÓN DE EDUCACIÓN DEL AZUAY- MAT. 1610 C.A.A.

Dra. Elsa Culcay S.
C.A.A. Mat. 1610