

## **ANTECEDENTES.-**

1.- El 24 de marzo del 2022, OSWALDO AUGUSTO CHICA VITTERI en su calidad de secretario General del Comité de Empresa Nacional de Trabajadores de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones y la señora MARJORIE JULISSA DURAN CEVALLOS en su calidad de secretaria de defensa Jurídica de la Asociación Nacional de Trabajadores de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, respectivamente, proceden a presentar una acción de protección en contra de la CORPORACION NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES EMPRESA PUBLICA, en la persona de su Gerente General y Representante Legal, Dr. Ralph Suastegui Brborich y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.

2.- Se avoca conocimiento de la causa y se procede a calificar la demanda, calificación en la cual se solicita a los accionantes aclaren y completen la demanda conforme los numerales 1, 2, 3 y 4 del Art. 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, situación que el accionante procede a cumplir mediante escrito presentado el 7 de marzo del 2022.

3.- El 7 de marzo del 2022 a las 16h34 se procede a realizar la convocatoria a audiencia oral y pública para el lunes 14 de marzo del 2022, providencia notificada a las partes procesales conforme el trámite previsto en la ley y el art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador.

4.- El 14 de marzo del 2022 a las 10h00 se procede a instalar la audiencia oral de sustentación de la acción de protección, una vez que se constató la presencia de las partes procesales, audiencia en la que se escuchó los argumentos esgrimidos por los intervinientes y se procedió de forma oral a notificar la decisión de aceptar la acción de protección propuesta por los accionantes.

5.- El 21 de marzo del 2022 se redujo la sentencia de acción de protección por escrito en la que se notifica a las partes la aceptación de esta por parte de la suscrita autoridad.

## **ANÁLISIS DE LAS RAZONES DE LA SENTENCIA.**

La sustancia del proceso sub júdice es la acción de protección planteada por OSWALDO AUGUSTO CHICA VITTERI y MARJORIE JULISSA DURAN CEVALLOS, en sus respectivas calidades de secretario general y secretaria de defensa jurídica del Comité de Empresa Nacional de Trabajadores de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT-EP, mediante la cual solicitan a esta autoridad que se le reconozca la vulneración de los derechos a la seguridad jurídica y a la igualdad por cuanto CNT realiza una distinción entre servidores de carrera y de obreros y permite que reciban los beneficios de la contratación colectiva únicamente los obreros, situación que a decir de los accionantes vulnera convenios de la OIT así como el derecho humano fundamental del trabajo, lo que finalmente deviene en la vulneración del derecho a la seguridad jurídica y a la igualdad.

Por su parte el accionado refiere a que existe normativa legal orgánica que expresamente señala la imposibilidad de que los empleados de empresa pública (servidores de carrera) obtengan el acceso a la negociación colectiva, argumento que también respaldan en pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado que así lo determinan.

El suscrito falló en lo principal porque consideró que existe vulneración al derecho a la igualdad, y no discriminación y a la seguridad jurídica. La línea argumentativa fue la siguiente:

*“DÉCIMO SEGUNDO: ANALISIS: Tiene que ver con los alcances de la pretensión de la acción de protección por parte de los legitimados activos y de la sentencia. Esta causa, que tiene una delimitación específica de las personas que reclaman sus derechos por la*

vía constitucional, es decir, los servidores públicos de carrera LOEP, a excepción de los servidores públicos que laboran bajo la modalidad de nombramiento de libre designación y remoción, circunscriben en personas plenamente identificables los sujetos sobre lo que ha de recaer esta sentencia, no siendo este caso propio de una abstracción o generalidad en la que un fallo judicial tendría efectos impersonales, lo cual sería de competencia de la Corte Constitucional del Ecuador. Más allá de la simple enunciación como acción de protección que ha formulado la parte legitimada activa, la cuestión sobre lo que versa es, indiscutiblemente, propio del control de constitucionalidad de las garantías jurisdiccionales que corresponde conocer y resolver a cualquier juez, de cualquier materia, en la que según la organización del sistema judicial, se radica la competencia de la jurisdicción constitucional por tratarse de una vulneración a un conjunto de derechos que afectan a la subjetividad de los accionantes. Dentro de la configuración normativa del derecho a la igualdad nos podemos encontrar con dos dimensiones: la denominada igualdad jurídica o formal y la igualdad de hecho o material. La primera de las mencionadas hace referencia a la igualdad ante la ley, es decir una igualdad en cuanto a la configuración y aplicación de normativa jurídica, mientras que la segunda hará referencia a las particularidades de los sujetos, grupos o colectivos, quienes deben ser tratados de manera igualitaria si se encuentran dentro de circunstancias fácticas similares, prohibiéndose cualquier acto discriminatorio. Respecto de lo argumentado por los legitimados activos es importante, anotar el marco legal vigente que regula el derecho de la igualdad de las personas. El artículo 66 numeral 4 de la Constitución de la República, prescribe: "Se reconoce y garantiza a las personas (...) 4 Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación". Asimismo, en la legislación internacional la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 24 determina que: "Igualdad ante la ley. - Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tiene derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley (...)". La igualdad es un derecho innato que poseemos los seres humanos de ser reconocidos iguales ante la ley, de disfrutar y gozar todos los derechos, sin menoscabo por razones de origen, raza, etnia, género, estado civil, creencia religiosa, etc. Nuestro país, al ser un Estado constitucional de derechos y justicia, es un Estado garantista que busca el porvenir de las personas a través de la salvaguarda de sus derechos. Así, el artículo 11 numeral 2 de la Constitución, especifica: Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portador VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación (...) y en el artículo 66 numeral 4 ibídem, reconoce y garantiza a las personas el "Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación". Por tanto, el concepto de igualdad no significará una igualdad de trato uniforme por parte del Estado, sino más bien un trato igual a situaciones idénticas. La discriminación es el acto de hacer una distinción o segregación que atenta contra la igualdad de oportunidades. Generalmente, se usa la "no discriminación" para referirse a la violación de la igualdad de derechos para los individuos cuando estos se encuentran en la misma situación jurídica. Según la doctrina constitucional, la discriminación ha sido una de las principales fuentes de desigualdad, debido a que como ciertas personas están

*marginadas de las decisiones, se les priva de ciertos derechos fundamentales, tales como la salud, la seguridad social, la educación, trabajo, entre otros, estando en las mismas condiciones jurídicas. El principio de igualdad y no discriminación está reconocido en la Constitución de la República del Ecuador. Este principio constitucional, compuesto por las dimensiones formal y material, se configura además como un derecho que, como tal, puede ser exigido por sus titulares ante las autoridades competentes. Así quedó plasmado en la sentencia N° 258-15-SEP-CC, caso N° 2184-11-EP, a través de la cual la Corte Constitucional del Ecuador reconoció la vulneración del derecho a la igualdad, en su dimensión material. Se entiende que la legitimada activa ha sufrido la vulneración de su derecho a la igualdad; sin embargo, es importante indicar a qué dimensión del derecho a la igualdad nos referimos pues, se trata de un derecho compuesto por dos dimensiones formal y material cuya vulneración se presenta a través de diferentes formas de discriminación. La discriminación directa -de jure- se presenta cuando no existe igualdad formal, mientras que la discriminación indirecta o por resultado sucede cuando no existe igualdad sustantiva o material -de facto-. En el caso que nos ocupa, los servidores públicos de carrera LOEP, a excepción de los servidores públicos que laboran bajo la modalidad de nombramiento de libre designación y remoción representados por el sr. Oswaldo Chica Viteri secretario General del Comité de Empresa Nacional de Los Trabajadores de la Corporación Nacional de telecomunicaciones CNT EP. En su calidad de legitimados activos, hacen énfasis en que se ha vulnerado sus derechos constitucionales concretamente el derecho a la igualdad por cuanto aduce que “En CNT EP, los servidores públicos de carrera, que compartimos dentro de un mismo marco institucional en similitud de funciones y fines diferenciándolos claramente de los funcionarios que trabajan para la administración estatal. Claramente que la constitución de la república del Ecuador establece el derecho a la contratación colectiva en el numeral 13 del Art. 326 y constitucionalmente no hay excepción alguna, en análisis constitucional de estos hechos el bloque de constitucionalidad sí reconoce el derecho a la contratación colectiva de los trabajadores de las empresas. Por tanto, el concepto de igualdad, visto como un derecho constitucional, implica un trato igual a situaciones idénticas, pero diferente entre otras situaciones; es decir, dentro del ordenamiento jurídico existen causas previamente establecidas en disposiciones legales que serán aplicables a situaciones concretas presentadas en un hecho fáctico y/o por actores sociales determinados, de manera que se configura un trato diferente a determinados agentes en virtud de ciertos presupuestos, circunstancias y hechos, existiendo un margen dentro de la configuración legislativa que permite realizar esta diferenciación (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 131-14-SEP-CC dentro del caso No.0383-10-EP, sentencia Nos. 197-15-SEP-CC dentro del caso No. 1788-10-EP, sentencia No. 122-16-SEP-CC dentro del caso 0858-10-EP, sentencia No. 020-17-SEP-CC dentro del caso 0223-16-EP, entre otros.). El artículo 2 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, manifiesta: “Principios de la justicia constitucional.- Además de los principios establecidos en la Constitución, se tendrán en cuenta los siguientes principios generales para resolver las causas que se sometan a su conocimiento: 1. Principio de aplicación más favorable a los derechos.- Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la persona.” Conforme lo expresado por la Corte Constitucional dentro de su jurisprudencia: “El principio de igualdad representa uno de los pilares de toda sociedad bien organizada y de todo Estado constitucional. Este principio impone al Estado el deber de tratar a los individuos de tal modo que las cargas y las ventajas sociales se distribuyan*

equitativamente entre ellos. A su vez, este deber se concreta en cuatro mandatos: 1. Un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentran en circunstancias idénticas; 2. Un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no compartan ningún elemento común; 3. Un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes que las diferencias (trato igual a pesar de la diferencia), y 4. Un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes (trato diferente a pesar de la similitud) (Corte Constitucional, para el periodo de transición, sentencia No. 0008-09-SAN-CC, caso No. 0027-09-AN. Línea jurisprudencial ratificada en las sentencias No. 004-14-SCN-CC, caso No. 0072-14-CN; sentencia No. 080-13-SEP-CC, caso No. 0445-11-EP y sentencia No. 303-15-SEP-CC, caso N.º 0518-14-EP).

La dimensión fáctica del expediente. Como dicta el artículo 88 de la Constitución, la acción de protección se puede interponer contra acciones y omisiones de autoridad pública, siempre que no se trate de decisiones de carácter judicial. La parte accionante señala, como hechos de su demanda, que los servidores públicos de CNT-EP, tanto de carrera a excepción de los servidores públicos que laboran bajo la modalidad de nombramiento de libre designación y remoción, no gozan de los beneficios de la contratación colectiva, como si lo hacen los obreros o trabajadores que están amparados por el Código del Trabajo, mientras que a ellos, los accionantes representado por el secretaria general del comité de empresa de Empresa Nacional de trabajadores de la corporación nacional de telecomunicaciones CNT EP. Se los coloca bajo por la Ley Orgánica de Empresas Públicas y disposiciones conexas a esta norma jurídica, en especial a la ley Orgánica de los Servidores Públicos (LOSEP). Consta en el expediente que, el representante del Comité de Empresa de Los Trabajadores de CNT-EP, solicitó al su representante en su calidad de Gerente General de la Empresa Pública accionada, se extienda a los denominados como servidores públicos, con excepción de los servidores públicos que laboran bajo la modalidad de nombramiento de libre designación y remoción. Constando también en este proceso la respuesta, en sentido negativo, que la autoridad de CNT-EP dio a tal requerimiento, estos elementos llevan a determinar al juez constitucional la certeza de la existencia de una acción de la administración del legitimado pasivo cuya conclusión afecta directamente en el legitimado activo, lo que según sus dichos le faculta a solicitar la tutela constitucional. No está en discusión la naturaleza constitucional del derecho a la contratación colectiva que consagra el numeral 13 del artículo 327 de la Constitución de la República. Tal derecho además, tiene asidero en el marco convencional de los derechos humanos que, como es sabido, tiene un rango de nivel constitucional en nuestro ordenamiento jurídico. Así lo encontramos establecido en los convenios emanados de las Organizaciones Internacional del Trabajo OIT, agencia del sistema de las Naciones Unidas, cuya funda mentalidad y transcendencia, en tanto a derechos humanos, se ha forjado históricamente en sentido progresivo. Señala la parte legitimado activo que los servidores públicos, de carreras a excepción de los servidores públicos que laboran bajo la modalidad de nombramiento de libre designación y remoción, al no disfrutar de los beneficios de la contratación colectiva, como lo hacen los obreros y trabajadores regidos por el Código del Trabajo, sufren la vulneración del derecho a la igualdad formal y material que contiene los artículos 11.2 y 66.4 de la norma Suprema. Tal distinción y trato diferente, en cambio, según la empresa pública CNT EP se encontraría justificados dado los distintos regímenes normativos que existen en el servicio público. Salta a la vista de este juzgador como juez constitucional

que, como fundamento de ambas partes en esta problemática, se encuentra un pronunciamiento de la Corte Constitucional de la sentencia 007-11-SCN- CC que se emitió en el caso 0086-10-CN el 31 de mayo del año 2011. En este fallo, la Corte Constitucional, dentro de una consulta formulada por un juez, interpretó la razón de ser, según la intención del constituyente, de las empresas públicas, estudio los distintos marcos normativos del servicio público y como, en el caso de las empresas públicas, el legislador tiene la facultad para regular, de manera especial, a las personas que laboran en estas administraciones con la calidad de servidores públicos en función del fin constitucional de las empresas públicas y también llega a la conclusión que el régimen de controversias al cual se sujetan en tratamiento de sus diferencias tanto los obreros y los servidores públicos de las empresas públicas, es el mismo es decir, la de los jueces de trabajo, conforme lo determina el artículo 568 del Código de Trabajo, descartando para este caso la materia contencioso administrativa. Surge aquí una interrogante: ¿Cómo es posible que la Corte Constitucional pueda descartar la jurisdicción contenciosa administrativa para las controversias de quienes tienen la calidad de servidores públicos? La respuesta, tanto a ese problema, como al que nos ocupa en esta acción de protección, que versa sobre el derecho a la igualdad, la hallamos en el análisis que formula la Corte Constitucional sobre la particularidad institucional que tienen las empresas públicas, a diferencia del resto de las administraciones públicas del estado. La Corte Constitucional lo expresa en los siguientes términos: “Por mandato del artículo 315 de la Constitución de la República, las empresas públicas deben funcionar como sociedades de derecho público y con criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales. De esta manera, el constituyente, en base a los principios mencionados, ha previsto que el Estado constituya empresas en el estricto sentido de la palabra, las cuales para poder competir con la empresa privada, deberán ser manejadas con criterios similares a los de estas últimas, precisamente para poder adaptarse a la dinámica y versatilidad del mercado que exige flexibilidad administrativa para adoptar las decisiones necesarias para hacer realidad los objetivos planteados para estas entidades, constituyendo su funcionamiento una de las formas de organización de la producción en la economía, esto es, las empresariales públicas”. Posteriormente, luego de citar el artículo 315 de la Constitución de la República, el máximo órgano de justicia e interpretación constitucional, prosigue con su razonamiento, señalando; “ Conforme se observa, lo que ha procurado el constituyente para que efectivamente las empresas públicas no compitan en inferioridad de condiciones con el resto de empresas, es que estas sean manejadas de diferente manera que la administración general, pues las empresas públicas buscan, entre otros objetivos para los que fue creado el Estado, esto es, la realización de los derechos de sus coasociados. Esta norma constitucional dispone que el Estado constituya empresas de carácter público para el desarrollo de diversa actividades. Al efecto se ha dispuesto que sea la ley.- delegación expresa al legislador- la que regule su organización y funcionamiento. Así mismo, el legislador de forma expresa, cuenta con la potestad normativa de configuración de las normas al respecto, con los límites que le imponen los preceptos constitucionales. Uno de ellos es que al ser la ley orgánica de empresa públicas una normativa que regula la organización y funcionamiento de estas entidades empresas públicas- creadas de orgánicas, misma que al regular un ámbito específico, funcionamiento de las empresas públicas, también posee carácter especial en virtud de que la generalidad ha sido desplazada por la particularidad (régimen propio y especial de las empresas públicas). Está claro, en la argumentación que ha desarrollado la Corte Constitucional, que las empresas públicas tienen un régimen especial al del resto de los

*servidores públicos, porque institucionalmente, las empresas públicas deben competir con las empresas privadas, que como sabemos, en el ámbito de sectores estratégicos, las empresas privadas, tienen ingentes recursos y normas jurídicas dinámicas para cumplir sus actividades ( como las del código de trabajo), tal especialidad de quienes son servidores públicos, de carrera u ocasionales, debe seguir el fin constituyente y constitucional de las empresa públicas que ha citado de la interpretación de la Corte Constitucional. La Constitución de la Republica en el Art. 82.- tipifica “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”, conforme se lo ha descrito en líneas anteriores. Dicho esto, cabe recordar que, de acuerdo al criterio de organismo constitucional, la seguridad jurídica y el debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas están íntimamente relacionadas, pues en la sentencia N.° 104-13-SEP-CC, la Corte Constitucional estableció: “la referida garantía del debido proceso guarda íntima relación con el derecho a la seguridad jurídica, pues al ser una característica de los derechos constitucionales la interdependencia, no cabe duda que la autoridad pública al garantizar las normas y los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial, asegura el respeto a la Constitución y a las demás normas jurídicas previas, claras y públicas, consiguiendo de esta manera que “... los actos emanados de dichas autoridades públicas [observen] las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente, debiendo además sujetarse a la atribuciones que le compete a cada órgano”. Bajo este marco conceptual, en la especie, se observa que el accionante alega la vulneración de sus derechos a la seguridad jurídica, y al existir una contratación colectiva legamente suscrito por representantes de los trabajadores con la empresa CNT EP , así como la sentencia Constitucional y pronunciamiento de la Procuraduría General del estado y del Ministerio de Trabajo, resulta evidente que CNT EP, hace caso omiso a dichas disposiciones constitucionales y legales, a efecto de no atender el petitorio realizado por parte del Secretario General del Comité de Empresas, es decir que CNT EP ha omitido el cumplimiento y aplicación de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, vulnerándose derechos adquiridos por la contratación colectiva, como son los derechos a la igualdad formal y material, a la no discriminación por parte de CNT EP, resulta evidente que se ve afectado también el derecho a la seguridad jurídica. DECIMO TERCERO: El Art. 88 de la Constitución de República determina 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 del 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. El Art 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina que: “ La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y Tratados Internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena” La Constitución de la República en su Art 1 dice “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia,...”; 3.1.- “Son deberes primordiales del Estado: Garantizar sin discriminación*

*alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales,...”; 11.1 “Los derechos se podrán exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes;..” 11.3 “Los derechos serán plenamente justiciables: No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.” 11.5 “En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.” 11.9 “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.”*

Consecuentemente y en base al análisis señalado se procedió a declarar la vulneración del derecho a la igualdad y a la seguridad jurídica, sin embargo y en virtud del informe que ha solicitado vuestra autoridad procederé a sustentar mi decisión en argumentaciones más amplias y motivadas a pesar de ya haber realizado la debida argumentación en la sentencia de primera instancia.

El Art. 424 de la Constitución de la República del Ecuador, establece la hegemonía de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución de la siguiente forma: *“Art. 424.- 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. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”*, de esta forma se reconoce que la Constitución y el bloque de constitucionalidad se encuentran en la cúspide de la pirámide normativa.

El Art. 326 numeral 13 de la Constitución de la República del Ecuador determina que: *“13. Se garantizará la contratación colectiva entre personas trabajadoras y empleadoras, con las excepciones que establezca la ley.”*

La norma contenida en el Art. 26 de la LOEP que establece la distinción en la negociación colectiva es una norma infraconstitucional y de carácter orgánica, que conforme el Art. 425 de la Constitución, se encuentra bajo la égida de la Constitución y los Tratados y Convenios Internacionales.

El convenio 98 de la OIT establece en su Art. 1: *“Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.”*; en el Art. 4, establece: *“Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.”* Y finalmente establece en el Art. 6 *“El presente Convenio no trata de la situación de los funcionarios públicos en la administración del Estado y no deberá interpretarse, en modo alguno, en menoscabo de sus derechos o de su estatuto”*, en ese marco, se establece que el convenio 98 no trata de la situación de los funcionarios públicos en la administración del estado.

En el Ecuador, sin embargo, se hace una diferenciación a través de norma orgánica (LOEP) que en el artículo 26 establece la distinción entre obreros, servidores de carrera y servidores públicos, estos últimos funcionarios de la administración estatal que no se encuentran legitimados para negociar colectivamente.

Esta autoridad en su resolución procedió a realizar una interpretación sistémica de la Constitución de la República del Ecuador, la cual debe de interpretarse como un sistema de normas y en armonía con los principios establecidos en la misma y del bloque de constitucionalidad, de tal forma que se respete la hegemonía constitucional y de los tratados y convenios internacionales. En función del principio pro homine (Art. 424 de la CRE) el cual establece que debe de interpretarse de forma extensiva la norma en pro de los derechos de la persona, y de la demás normativa invocada se realizó el análisis respectivo en cuanto a la seguridad jurídica.

El suscrito decidió declarar la vulneración al derecho contenido en el Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador debido a que la empresa accionada decidió, con las comunicaciones que sirvieron de sustento a la demanda de acción de protección, inobservar el principio de primacía de la constitución, el principio pro homine y el principio de jerarquía normativa que tienen los tratados de derechos humanos a favor de todas las personas, pues para negar la solicitud de la parte demandante acudió a una norma infraconstitucional cuando debió de haber observado y analizado las normas jurídicas de derechos en este caso de negociación colectiva que establecen las normas supranacionales en concordancia con la Constitución, en el caso específico el convenio 98 de la OIT. En tal sentido la propia corte constitucional mediante sentencia 007-11-SCN-CC ha establecido que no existe materialmente ninguna diferencia entre obreros y servidores públicos pues les es común, y esta sentencia lo aclara, el mismo régimen para los asuntos controvertidos en sus relaciones con la parte empleadora; así lo estableció la citada sentencia en los siguientes términos en su parte pertinente:

*“En este sentido, la Corte Constitucional encuentra que el artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas no vulnera el artículo 229 de la Constitución, sino que en su lugar ha establecido un régimen propio y especial para el personal de empresas públicas, razón por la cual no cabe distinguir una jurisdicción para los servidores y otra para los obreros, cabiendo una sola jurisdicción (la de los jueces laborales, en virtud del artículo 568 del Código del Trabajo), que guarda concordancia con la remisión específica que el artículo 315 de la Constitución de la República en el inciso segundo confiere a la ley para la regulación de empresas públicas.”*

Por lo dicho, la seguridad jurídica no termina en el hecho de existir normas claras y previas, sino que consiste en la expectativa razonable de las personas respecto a las consecuencias de los actos propios y de ajenos con relación a la aplicación del Derecho. Para tener certeza respecto a una aplicación de la normativa acorde a la Constitución, las normas que formen parte del ordenamiento jurídico deben estar determinadas previamente, teniendo que ser claras y públicas, solo de esta manera se logra crear certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos para el respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional.

La sentencia 11-18-CN/19 de la Corte Constitucional establece el reconocimiento de orden constitucional del bloque de constitucionalidad afirmando:

*“... bloque de constitucionalidad (es) es el conjunto de normas que no constando en la Constitución forma/, o sea en el texto preparado por la Asamblea Constituyente y aprobado por el pueblo en el referéndum. forman parte de ésta porque la misma Constitución les reconoce ese*

*rango y papel y, por lo que se relaciona con los derechos humanos, las listas que contengan esas normas hay que sumar a la lista constitucional (Arts. 11.3 y 84) y, en caso de conflicto, se ha de aplicar la que de mejor manera y más efectivamente garantice la dignidad de la persona o de la colectividad (Arts. 11.5 y 417)”*

En este sentido la sentencia ibídem establece así también que:

*“29. Para efectos de las fuentes de derechos, tanto para invocar derechos ante operadores jurídicos o funcionarios públicos, como se desprende del artículo 11 (7) de la CRE, cuanto para aplicar normas cuando se trate de derechos y garantías, en Ecuador se puede recurrir a la Constitución, a los tratados y convenios y a las demás normas de instrumentos internacionales.”*

Finalmente, y no menos importante, la sentencia señalada establece en el punto 141 que:

*“En relación con el reconocimiento de derechos por remisión a los instrumentos internacionales, las autoridades del Estado deben observar el desarrollo normativo jurisprudencial y doctrinario de los mecanismos de protección internacional de derechos humanos. Son fuentes del derecho. entonces, los convenios internacionales de derechos humanos, las declaraciones de derechos humanos, la jurisprudencia de la Corte IDH, las observaciones generales de los comités de derechos humanos, las opiniones consultivas de la Corte IDH, los informes de los relatores temáticos y grupos de trabajo de Naciones Unidas, las recomendaciones del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, entre otros.”*

A través de la sentencia citada en párrafos anteriores se reconoce: 1.- El bloque de Constitucionalidad; 2.- El reconocimiento como fuente de derecho del desarrollo normativo jurisprudencial y doctrinario de los mecanismos de protección internacional de derechos humanos; y 3.- La hegemonía de estos por sobre normas de carácter infraconstitucional.

Se dilucida que los tratados e instrumentos de derechos humanos son de inmediata aplicación y se encuentran considerados dentro del ordenamiento jurídico a través del bloque de constitucionalidad, es en esta línea argumentativa que los convenios de la Organización Internacional de Trabajadores son fuente de derecho en el Ecuador, de tal suerte que el convenio citado por la parte accionante (convenio 98 de la OIT) se incluyen en las razones para decidir.

Finalmente, al hacer caso omiso al convenio 98 de la OIT, la parte accionada no solo vulnera el derecho a la seguridad jurídica sino también el derecho a la igualdad y a la no discriminación que detallaré seguidamente.

El derecho a la igualdad se encuentra representado en dos aristas, la igualdad formal y la igualdad material, mientras la igualdad formal obedece a la igualdad ante la ley, la igualdad material obedece a una igualdad sustantiva o de facto.

Esta autoridad consideró al momento de resolver que existe una vulneración a los derechos constitucionales contenidos en el Art. 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, estos son: la igualdad formal, igualdad material y el derecho a la no discriminación por parte de CNT-EP, quienes a través del oficio CNTEP-GNDEO-2022-0047-O de fecha 2 de marzo del 2022, establecieron la distinción entre el personal de dicha empresa:

*“No cabe ninguna otra interpretación sino más bien en armonía de las normas constitucionales y legales queda la obligatoriedad de su cabal cumplimiento so pena de la nulidad de las acciones, así como de las sanciones que se pudieran generar por efectuar dichos actos contrarios a la ley, por tal motivo, para el régimen del Contrato Colectivo solo puede ser considerado el personal que tiene la calidad de obrero, por lo que su pedido no puede ser atendido de manera favorable.”*

Se llegó a esta conclusión por todo lo expuesto y por cuanto la normativa constitucional respecto al derecho a la sindicación y negociación colectiva establece en el Art. 326: *“13. Se garantizará la contratación colectiva entre personas trabajadoras y empleadoras, con las excepciones que establezca la ley”*, sin hacer distinción alguna respecto de los trabajadores, no de forma constitucional.

La restricción del principio contenido en el numeral 13 del Art. 326 de la Constitución la encontramos en una regla, regla contenida en normativa infraconstitucional orgánica (Art. 26 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas), que por ningún motivo puede oponerse a un principio que *persé* no hace distinciones de índole discriminatoria y que se debe armonizar con el convenio 98 de la OIT respecto de la libertad sindical. Mientras los principios son mandatos de optimización, las reglas son normas que pueden ser cumplidas o no, empero dichas reglas no pueden oponerse a la Constitución de la República dentro de la cual como ya se ha mencionado anteriormente se enmarca el bloque de constitucionalidad en el que encontramos las recomendaciones, informes y convenios de la OIT, que el Estado simplemente no ha querido adoptar dentro de su marco jurídico, y que deben adoptarse en función del principio pro homine y de supremacía constitucional y convencional.

## **CONCLUSIÓN. -**

Conforme a la motivación detallada dentro de la sentencia emitida y a las razones esgrimidas en el presente informe se procedió a emitir como decisión lo siguiente:

*“Se declara la vulneración de los derechos constitucionales a la igualdad formal, material, el derecho a la no discriminación y el derecho a la seguridad jurídica tipificadas en los artículos 11.2, 66.4 y 82 de la Constitución de la Republica. Por consiguiente, se acepta la acción de protección presentada los legitimados activos.- Como medida de reparación integral, se dispone: 1.- En el término de 5 días, a partir de la notificación con la presente sentencia, la Empresa Publica Corporación Nacional de telecomunicaciones CNT EP. Reconozca y por lo tanto Comunicará a todos los empleados, i/o servidores públicos, con excepción de los servidores bajo la modalidad de nombramiento de libre designación y remoción, se les aplique el régimen laboral de Código del Trabajo y que a partir de dicha fecha pasaran a ejercer todos los beneficios del contrato colectivo vigente suscrito entre CNT y el Comité de Empresa Nacional de Trabajadores de CNT EP, reconociendo todos los beneficios económicos y sociales devenidos y no percibidos de la contratación colectiva desde el año 2009 hasta la presente fecha.”*

Esta decisión fue notificada y motivada debidamente en la sentencia en fecha 21 de marzo del 2022 de la cual me ratifico en todos los argumentos esgrimidos.

Notificaciones que me corresponda las recibiré en el correo electrónico [Luis.tuquerres@funcionjudicial.gob.ec](mailto:Luis.tuquerres@funcionjudicial.gob.ec)

Atentamente. -

Ab. Luis Iván Túquerres Campo

JUEZ DE LA UNIDAD MULTICOMPETENTE CIVIL DEL CANTÓN ROCAFUERTE - MANABÍ