



CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOS RÍOS. - SALA MULTICOMPETENTE DE LA COL. 165454745-DFE
PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOS RÍOS CON SEDE EN EL CANTÓN BABAHOYO. Babahoyo, martes 14 de diciembre del 2021, las 09h30, VISTOS: ANTECEDENTES. - Obedeciendo el Modelo de Gestión Procesal actual, el Personal de Archivo Activo puso a decisión de este Tribunal actuante la presente Acción Ordinaria de Protección que planteó el ciudadano RICHARD GARIS GÓMEZ LOZANO, en calidad de Secretario General del Comité de Empresas de Trabajadores de CNEL EP; y LLIZETTE FERNANDA PINOS ROMERO, en calidad de servidora de Carrera CNEL EP, comparecen en calidad de apoderados judiciales otorgado mediante Notaria 60 del cantón Guayaquil, en representación de los 1579 servidores de Carrera de CNEL EP, en contra del ING. RAFAEL MARCOS VÁSQUEZ FREIRE, en su calidad de Gerente General Subrogante de la Empresa Eléctrica Pública Corporación de Electricidad, CENEL-EP; y Procurador General del Estado en la persona del Director de la Regional de la Procuraduría del Estado. Misma que le correspondió conocer a una de los/las Juez(a) de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Pueblo Viejo, Provincia de Los Ríos. De la revisión procesal se advierte que el expediente se elevó a este nivel, por interposición del recurso de apelación presentado por el legitimado pasiva, respecto a la sentencia emitida con fecha martes 16 de noviembre del 2021, las 16h37, expedida por la Jueza de Primer Nivel; y en conformidad a en el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. En tal virtud y en sujeción a lo prescrito en el inciso final del numeral 3. Del Art. 86 de la Carta Fundamental vigente en concordancia a lo preceptuado en el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, la Sala resuelve y para ello emite los siguientes considerandos:

PRIMERO: COMPETENCIA POR TERRITORIO. - En razón a lo dispuesto en las resoluciones 12-2012 y 106-2013 emitidas por el Pleno del Consejo de la Judicatura, en las que se transformó a Multicompetentes a las Salas existentes en la Corte Provincial de Los Ríos, dándole a la Sala con sede en Babahoyo, la competencia para conocer los asuntos Constitucionales de Habeas Corpus motivados en esta sección territorial;

SEGUNDO: VALIDEZ. - El Juez de primer grado cumplió con garantizar el debido proceso y observó la tutela judicial expedita e imparcial de los derechos constitucionales de las partes legitimadas intervinientes, así como con los principios de inmediación, celeridad y contradicción, este último que es de notoria relevancia;

TERCERO: DERECHO A RECURRIR.- I.- Derechos Humanos (Pacto de San José) establece: "...Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] derecho a recurrir del fallo ante Juez o Tribunal Superior"; II.- La Carta Fundamental del Estado Ecuatoriano, reconoce este derecho en su artículo 76 numeral 7 literal m), que determina: "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: 7 El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos..."; III.- Doctrinariamente, se conoce que la apelación es: "Acudimiento a algo o a alguien para obtener una pretensión o para modificar un estado de cosas. Por antonomasia en lo jurídico, especialmente en lo judicial, recurso que una parte, cuando se considera agraviada o perjudicada por la resolución de un juez o tribunal, eleva a una autoridad orgánica superior, para que, por el nuevo conocimiento de la cuestión debatida, revoque, modifique o anule la resolución apelada. Nada obsta a que ambas partes, en actitud recíproca y con finalidades contrarias, apelen simultánea o sucesivamente, pero dentro del plazo legal, de una misma resolución...". (Diccionario Enciclopedia del derecho usual de Guillermo Cabanellas de Torres. Tomo 1, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2008, Página 350). IV.- La Corte Constitucional del Ecuador, en el caso No.0005-09-CN, Sentencia N. 003-10-SCN-CC de 25 de febrero del 2010, Pág. 10, respecto a que el derecho a recurrir de las resoluciones judiciales constituyen: "...un elemento que se ha incorporado dentro de los textos constitucionales para limitar el poder que asume el Juez dentro de una determinada causa, puesto que aquel es susceptible de cometer errores, ante lo cual, la tutela judicial debe estar garantizada por un juez o tribunal superior que determine si la actuación del juez de primera instancia es acorde con la Constitución y las leyes"; V.- La

Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Mohamed versus Argentina, en sentencia de 23 de noviembre del 2012, precisó que: "...El Tribunal ha señalado que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. La doble conformidad judicial, expresada mediante el acceso a un recurso que otorgue la posibilidad de una revisión íntegra del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela los derechos del condenado. Asimismo, la Corte ha indicado que, lo importante es que el recurso garantice la posibilidad de un examen integral de la decisión recurrida...". VI- En concreto, coincide la Doctrina en relevar que: "... Los recursos satisfacen la necesidad humana de no conformarse con lo decidido, y permiten canalizar o encausar jurídicamente la protesta del vencido, permitiéndole alzarse" contra la sentencia. Esta actitud tiene doble origen: una razón de poder y una razón de justicia...". (Codetti, J. Ramiro. Tratado de los Recursos Buenos Aires, 1958 citados por el jurisconsulto Oswaldo Alfredo Gosaine, en su obra "El debido proceso").;

CUARTO. Demanda, trámite y contestación. 1.-El legitimado activo en su acción de protección, misma incorporada en el proceso manifestó principalmente: [...] "Mediante oficio CETRACNEL EP # 181-2021 Y VETRACNEL EP # 191-2021 donde solicitamos a la Gerencia General de la Corporación Nacional de Electricidad, CNEL EP, disponga que a los compañeros trabajadores de CNEL EP sin discriminación alguna se les aplique los beneficios establecidos en el Primer Contrato Colectivo CNEL EP, en cumplimiento de la Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 18 de mayo de 2021; pedido que se encuentra sustentado en los pronunciamientos emitidos por la Procuraduría General del Estado, la Sentencia No. 007-11-SCN-CC emitida el 31 de mayo del 2011 por la Corte Constitucional, y los pronunciamientos del Ministerio de trabajo contenidos en los oficios Nro. MDT-CGAT-2017-0628-0, de 10 de octubre del 2017, y MDT-DAJTE-2018-0183-OF, de 22 de mayo del 2018. Sin embargo, mediante memorando Nro. CNEL-CNEL-2021-0761-M, de 15 de septiembre de 2021 da respuesta a nuestra petición de manera negativa aduciendo lo siguiente: "(...) se considera que luego del análisis realizado, la misma no es procedente, en razón de que la sentencia 007-11-SCN-CC y el pronunciamiento del Procurador General del Estado en el Oficio No. 13275, insumos que se han alegado como sustento para dicho pedido, no determina o dispone que los servidores amparados bajo el amparo de la normativa establecida en la Ley Orgánica de Empresas Publicas, de las empresas públicas, su relación de servicio pertenezca al Código de Trabajo o sean beneficiarios del Contrato Colectivo, por el contrario, lo que si define dichas alegaciones, es que los jueces del trabajo y autoridades laborales sean los competentes".

DE LAS VIOLACIONES CONSTITUCIONALES.- "La omisión en que ha incurrido la CNEL EP al no incluirnos entre los amparados por las cláusulas del Primer Contrato Colectivo rigente mediante fallo del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 18 de mayo de 2021, han incurrido en caso omiso a lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 11, 66, 315 y 326 numeral 13 y Artículo 83 de la Ley Orgánica de Empresas Publicas así como la Sentencia No. 007-11-SCN-CC de la Corte Constitucional, ha incurrido en la vulneración de nuestros derechos de igualdad formal y la garantía de aplicación de la interpretación más favorable a los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 11 numeral 2 y 5, así como el derecho de protección que consagra el Artículo 82 de Constitución como derecho a la seguridad jurídica;". A decir del legitimado activo los artículos de la Constitución que se han violado son los siguientes; Art. 11, 66, 315, 326.13, 82, además de los artículos indicados, el legitimado activo realiza una transcripción de los artículos 313, 315, 226, 84, 82 y 424 de la Constitución de la Republica, realizando un alegato sobre el punto que en este caso, versa sobre la afectación del derecho a la igualdad, formal y material. Que reconocen y garantizan la convencionalidad de derechos humano y la Constitución del Ecuador, específicamente en el numeral 2 de su artículo 11, así como el numeral 4 del artículo 66 de la propia carta de Montecristi.

PRUEBAS: I) Oficio CETRACNEL EP #181-2021; II) Oficio CETRACNEL EP #191-2021; III) Sentencia Nro.007-11-SNC-CC; IV) Memorando Nro. CNEL-CNEL-2021-0761-M.

PETICIÓN CONCRETA.- En base a lo expuesto demandamos a que en ejercicio de su competencia jurisdiccional establecida en el Artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador, numeral 2 y de conformidad con el numeral 3 ibídem, declare la vulneración de nuestros derechos a la igualdad formal y material en el amparo del Contrato Colectivo de Trabajo y a la garantía tutela de nuestra seguridad jurídica por la Corporación Nacional de Electricidad CENEL EP y disponga en sentencia a la reparación integral que la CNL-EP, nos reconozca la integridad de los beneficios económicos y las conquistas sociales que contiene el contrato colectivo y proceda al cálculo y liquidación correspondiente desde la fecha en que entró en vigencia el fallo emitido por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje

Admitida a trámite la presente acción, mediante auto de calificación de fecha viernes 29 de octubre del 2021, las 13h49, a través de comunicación escrita se notificó y se hizo conocer de la misma a los Legitimados Pasivos ING. RAFAEL MARCOS VÁSQUEZ FREIRE, en su calidad de Gerente General Subrogante de la Empresa Eléctrica Pública Corporación de Electricidad, CENEL-EP y al representante de la Procuraduría Provincial del Estado, cuyas notificaciones constan en autos a fojas 21, 22 y 23, aplicando las reglas de la oralidad procesal, de conformidad a la Ley de la materia y en conformidad con lo previsto en los numerales 3 y 4 del Art. 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional". Desde el proceso consta el Acta de Audiencia respectiva que se efectuó el día 8 de noviembre del 2021, a las 10H00, en esta Unidad Judicial, a la que comparecieron los sujetos procesales convocados, se instaló la Audiencia Pública;

QUINTO. Relación de los hechos propuestos por las partes legitimadas en la audiencia pública. En la audiencia que se llevó a cabo en primer nivel el de noviembre del 2021, a las 10H00, en las que las partes procesales expusieron y dieron a conocer sus puntos controvertidos (conforme extracto del acta de audiencia y su audio en CD o cinta magnetofónica que guardan los hechos sucedidos en ese acto procesal;

Parte del legitimado activo manifestó: Se trata de la vigencia de dos garantías constitucionales, garantía de igualdad formal y material, elementos constitutivos del estado, principios fundamentales, los derechos en su aplicación deben considerarse, art. 11 todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos deberes y oportunidades, nadie podrá ser discriminado, la ley sancionara toda forma de distinción, Art. 3 son deberes primordiales del estado, garantizar los derechos, estamos en presencia de un acto discriminatorio por parte de CENEL, la contratación colectiva está garantizada por la constitución, cuando se establece el derecho a la contratación colectiva, Art. 326 núm. 13, forma parte de las garantías del derecho internacional, instrumentos internacionales, se garantizará la contratación colectiva, la constitución crea a las empresas públicas, están reguladas por la constitución, por la ley orgánica de empresas públicas, son autónomas de servicio público y tienen un elemento comercial como el caso e CENEL, es una empresa que presta servicios en constante expansión, servicio indispensable, la empresa ha firmado un contrato colectivo en situación de desigualdad, se intenta que se lleve adelante la igualdad, el comité ha solicitado se haga extensivo la conquista, la empresa ha calificado a os llamados servidores de modo propio, en el ordenamiento jurídico lo hace el ministerio de trabajo, estamos ante un acto arbitrario, la empresa se niega hacer extensivo la conquista del contrato colectivo, existe arbitrariedad y afecta a la seguridad jurídica, el contrato colectivo regula a todos sin excepción, complementa la sentencia CC las relaciones entre la empresa empleadora y sus trabajadores, las controversias entre empleados y trabajadores son las contempladas en el código de trabajo, el tribunal contencioso administrativo se encargan de los servidores públicos, lo que se exige que se cumpla con las disposiciones establecidas en la constitución sobre igual y seguridad jurídica y la sentencia respecto al tema. -

Parte Accionada: Ab. Mariana Gonzales Paz, a nombre de la Empresa CENEL, aclara que no es voluntad de CENEL negar derechos, las empresas públicas tienen un régimen único y especial la ley orgánica de empresa pública que clasifica a sus servidores, en la presente acción de protección indica que se viola el derecho a la igualdad, sin embargo no es la empresa pública que hace la distinción, es la ley orgánica que hace la clasificación, CENEL EP no ha negado el derecho y no

pretende desconocer beneficios, es menester que no es posible reconocer los beneficios de contrato colectivo a los servidores de carrera porque la ley lo prohíbe, en las empresas públicas están excluidos de la contratación colectiva el trabajador que no tenga la calidad de obrero, se trata de estricto cumplimiento de la ley.-

Procuraduría General del Estado: Ab. Xavier Rendón Morán, en vista de lo manifestado por las partes, tacha y rechaza la presente acción, no es la vía adecuada y eficaz, se está cumpliendo lo que la misma ley establece, establece quienes pertenecen a la Ley Orgánica de Servicio Público y quienes al Código de Trabajo, la ley establece que están excluidos en la contratación colectiva quienes no tengan la calidad de obreros, CNEL EP ha dejado en claro, la vía constitucional se la quiere desnaturalizar, tiene la vía expedita, la acción e protección o tiene asidero legal, no reúne los requisitos del Art. 40 del LOGJCC se torna improcedente Art. 42 numerales 1, 3, 4 y 5, hay medidas adecuadas y eficaces, solicita se declare improcedente la acción.-

REPLICAS: Parte Accionante: El ámbito de la tutela jurisdiccional ha sido establecido por sentencias de carácter de precedente, estamos frente a tutela de derechos fundamentales, los derechos fundamentales también se encuentran regulados a través de normas ordinarias, estamos frente a una garantía, la constitución protege los derechos fundamentales, hace la entrega de documentos probatorios, la sentencia de conciliación y arbitraje de contrato colectivo, la sentencia de la corte constitucional que indica que las controversias serán resueltas por jueces de trabajo, no se ha replicado que los funcionarios públicos han sido calificados por el ministerio de trabajo.- En absolución de consulta a la Procuraduría General del estado dice, la CC en la pare resolutive de la sentencia 007-11, el Procurador separa al personal de libre nombramiento y remoción, del 11/12/2012, la empresa arbitrariamente califica como servidores públicos a algunas personas y las margina del contrato colectivo, trato desigual y por eso la acción de protección, discriminatorio injustificado, existe pronunciamiento de la CC que acoge la Procuraduría General de Estado, solicita se declare la procedencia de la acción de protección y se haga extensivo el contrato colectivo, se aplique lo que acoge la norma suprema.- Parte Accionada: Resalta que CNEL EP no pretende desconocer los derechos, el accionante debería poner la acción ante la autoridad correspondiente, no es la vía adecuada, el legitimado activo menciona el informe del procurador, dice, oficio 13275 no determina, no existe vulneración de derechos de CNEL EP solicita se inadmita la presente acción de protección por improcedente.-

Procuraduría General del Estado: No es la acción de protección la vía eficaz y adecuada, tiene a la corte constitucional mediante acción de inconstitucionalidad, el juez no puede desbaratar la ley, se ratifica que su solicitud que se declare improcedente la acción.-

Parte Accionante: Estamos frente a una vulneración de derechos, RICHARD GOMEZ LOZANO, se ha argumentado los principios fundamentales por la densa técnica, existen 1567 trabajadores que están reclamando sus derechos.-

Parte Accionada: La Ley Orgánica de Empresa Pública establece quien son servidores, obreros, de libre remoción, esta no es la vía.-

Procuraduría General del Estado: Se ratifica en lo manifestado. (sic), se observa de la revisión de esa acta así como de la revisión del CD. Que se le concedió a las partes procesales el derecho a la réplica.

SEXTO: Análisis, valoración y fundamentación: NATURALEZA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN. - La Constitución de la República, en su artículo 88, establece que la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y puede presentarse cuando existe una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial que suponga la privación de goce o el ejercicio de los derechos constitucionales". La acción de protección, es una acción reparativa conforme a lo previsto en el artículo 40.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuando exista violación de un derecho constitucional, asunto que se relaciona con el artículo 42.1 ibídem. El artículo 40 de la misma Ley habla de los requisitos para que una acción de protección se pueda presentar, y son: Que exista violación de un derecho constitucional; Acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente (41); e, Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho

violado. Elementos o características esenciales de la Acción de Protección: A. Debe existir una violación de un derecho constitucional. B. Dicha violación, se produce por una acción u omisión de autoridad pública o de un particular. C. Debe darse la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. D. El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz, ya que la sencillez que incluye no solo la presentación, si no en la facultad de notificar a los legitimados activos o pasivos, por cualquier medio eficaz y al alcance del juzgador. E. El trámite se desarrolla con la mayor prontitud y oportunidad, descartando cualquier complejidad procesal que podría aceptarse en el trámite de los procesos ordinarios; por lo tanto, no se admitirán incidentes, requisitos, formalidades ni dilaciones innecesarias que retrasen su resolución. Podrá ser propuesta oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida, y no será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción, bastando detallar los hechos u omisión. G. Es una acción y no un recurso, porque no tiene por objeto impugnar ninguna resolución judicial, sino que es el mecanismo para poner en conocimiento un acto u omisión que vulnere un derecho garantizado en la constitución. Procedencia y Legitimación Pasiva: De conformidad con el Art.41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina: La acción de protección procede contra: G.1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio.- Siendo necesario puntualizar, que la autoridad pública en el marco de su actividad está facultada a dictar actos según su competencia, pero dichos actos pueden violar o vulnerar derechos de los administrados garantizados en la Constitución, por ello no se excluyen de la acción de protección a los actos de las cinco funciones del Estado, mientras, que la omisión o incumplimiento, consiste en el no cumplir, con el reconocimiento de derechos garantizados en la Constitución. G.2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías. Con respecto a las políticas públicas, es necesario destacar que en ciertas ocasiones estas están direccionadas a controlar y sancionar, como deber general del Estado, mismo que busca desarrollar un plan que asegure el cumplimiento de las obligaciones y derechos, con políticas claramente formuladas y adaptadas, aplicando los principios de inclusión, participación, rendición de cuentas, responsabilidad, e igualdad y no discriminación. G.3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías. Hace referencia a la vulneración de un derecho, en donde el hecho puede efectivamente vulnerar uno o varios derechos ya sea por acción u omisión, en la cual es necesario perseguir directamente al acto que vaya en contra de lo dispuesto en la Constitución, a fin de subsanar los efectos, o la violación a los derechos derivados del acto u omisión. G.4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: Presten servicios públicos impropios o de interés público; Presten servicios públicos por delegación o concesión; Provoque daño grave; La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona. H.- Presupuestos esenciales de la Acción de Protección: Los presupuestos de la acción de protección si partimos de la consideración de que el sujeto activo de las garantías es el individuo, y el sujeto pasivo es el Estado, se evidencia que la juridicidad de esta relación se deriva del orden de derechos. Por eso, desde el punto de vista del sujeto activo, las garantías se traducen en un derecho, en donde las garantías generan una obligación traducida en la imposición constitucional de respeto a los derechos. Siendo necesario fijar la determinación de varios presupuestos dentro de la acción de protección como son: Legitimación activa: Comprende a cualquier persona física o jurídica que estime vulnerados sus derechos garantizados en la Constitución, debiendo considerarse que no solo es de quien es el agraviado, por los actos u omisiones de la autoridad pública no judicial, sino también cuando la privación en el goce o ejercicio de los derechos provenga de políticas públicas, de la prestación de servicios públicos impropios o de particulares. Competencia: Es necesario tener en claro que la Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 86 núm.2 determina que para conocer no solo la acción de protección, sino todas las garantías jurisdiccionales: Será competente la jueza o juez del lugar en el que

se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, hecho que se replica en el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, fijando que los jueces competentes para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales de los derechos, será cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. Legitimación Pasiva: La Acción de Protección procederá contra la persona natural o el representante legal de la persona jurídica, por la acción u omisión que vulnere los derechos garantizados en la Constitución, debiendo demandarse también al representante legal de la institución del estado cuando el particular actúa por representación, concesión o delegación.

Improcedencia de la Acción de Protección: La acción de protección de derechos no procede: Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho. Cuando se trate de providencias judiciales. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisibles la acción y especificará la causa por la que no procede la misma; I.- Los comentaristas y entendidos en constitucionalismo insisten -con razón- en el sentido de que uno de los instrumentos que constituye garantía del derecho de defensa es la motivación que debe existir al expedirse una resolución, como lo manda imperativamente la norma prevista en la letra l. a.) del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, siendo lo anotado la regla básica de una resolución judicial en la que: los antecedentes que se expone en la parte motiva sean coherentes con lo que se resuelva o decida; o sea, la parte resolutoria, lo que determina en definitiva que no puede ser válida una motivación que sea contradictoria con esa decisión o resolución. Por otra parte, téngase en cuenta que los principios que rigen una acción constitucional de protección se pueden resumir así: Inmediatez, Informalidad, Especialidad, Preferencia y Sumariedad, que no se considera proporcionar una aplicación de cada uno de esos principios, por no ser relevantes en este asunto; J.- De esta suerte, una acción de protección como se conoce- constituye la principal garantía que creó la Constitución de la República del Ecuador que se expidió en el año 2008, en orden a la protección de todos los derechos fundamentales, siendo su función esencial garantizar y proteger esa clase de derechos. Por otra parte, una motivación no significa otra cosa que: justificar, argumentar racionalmente, para abonar una decisión aplicativa; es, pues, una exposición de las razones que emiten los jueces para explicar que su decisión es aceptable o correcta; K.- Lo expuesto, determina que es útil tener presente por parte de las juezas y jueces investidos de jurisdicción constitucional como ocurre en la especie-, reparar que el objeto propósito de dicha Ley Orgánica, es precisamente de regular la jurisdicción constitucional, con la finalidad de garantizar jurisdiccionalmente los derechos reconocidos en la Carta Fundamental y en los instrumentos internacionales de los derechos humanos y aún como lo es ahora, de la propia Naturaleza, y garantizar la eficacia y la supremacía constitucional; teniéndose en cuenta en forma adicional lo que señalan las reglas de solución de antinomias, cuando existen contradicciones entre normas jurídicas, en cuyo caso se debe aplicar la competente, la jerárquicamente superior, la especial o la posterior; L.- Cabe, igualmente, recordar lo que prevé el No. 1 del Art. 217 del Código Orgánico de la Función Judicial; M.- Por último, también los infrascriptos Jueces investido de jurisdicción constitucional, debe recordar para este caso -como lo ha insinuado en otros casos similares al presente- que puede colegir que se acude en muchos casos directamente a los jueces investidos de facultades constitucionales, porque se estima por parte de los afectados o de sus defensores que es mejor usar una vía rápida y breve como la constitucional, en lugar de agotar todas las vías necesarias; N.- Por ello, vale la pena profundizarse más en el tema. Como se conoce, la acción de protección trata de una interesante y peculiar herramienta constitucional y jurídica del ordenamiento ecuatoriano, cuyos antecedentes se hallan en la regulación mexicana

del amparo, la cual sirvió de inspiración a las normativas de América del Sur. El artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador, establece esta acción como un recurso o vía encaminado a proteger a los ciudadanos del abuso de poder y las violaciones de sus derechos. El trabajo se encamina al estudio teórico de la acción, su regulación, y las principales cuestiones sobre su eficacia y aplicación, con el objetivo de fundamentar la naturaleza de la Acción de Protección, como un mecanismo viable para la protección de los derechos de los ciudadanos. En tal sentido, debe profundizarse en el análisis teórico y legal de la institución, en sus características principales, escenarios de aplicación, principales disyuntivas que plantea su ejercicio, para valorar modificaciones tendientes al perfeccionamiento del orden jurídico y constitucional, en pos de lograr auténtica eficacia de la norma y efectiva protección de los derechos ciudadanos. El tema impacta directamente en la protección constitucional de los derechos de los individuos, en la vida en sociedad y en la tutela que el Estado debe brindar a sus ciudadanos.

O.- La legitimación activa es cerrada, es decir, admite sólo al titular del derecho (derecho subjetivo), estamos ante una acción propia de un Estado liberalindividual. Si la legitimación activa es abierta, *actio popularis*, lo que se reflejaría en la interposición por terceros o por cualquier persona, entonces estamos en un régimen garantista. La Constitución de 1998 establece que "cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo". Esta Constitución optó por una legitimación activa cerrada, por exigir al titular del derecho y la formalidad de un representante que demuestre ser tal en los colectivos, y si bien vía interpretación progresiva podían haberse ampliado las posibilidades procesales, la práctica judicial confirmó una interpretación literal de la Constitución. Las cifras revelan que, después de cinco años, el peso del derecho subjetivo en la legitimación activa y el uso de la acción con carácter individual no varió. Parecería que, en este análisis comparativo, no hubo cambios en este aspecto, a pesar de que la Constitución de 1998 permitía la legitimación abierta en los derechos colectivos y difusos. En contraste con esta visión restringida, que sólo permite presentar la acción al titular del derecho individual, el sistema interamericano de protección de derechos, y ahora la Constitución de 2008, establecen un modelo abierto, bajo la premisa de que las violaciones a los derechos humanos no pueden ser toleradas por la colectividad ni tampoco se puede esperar niveles de conocimiento de las víctimas para interponer el recurso. Más aún cuando en nuestro país las violaciones son masivas y no necesariamente vinculadas a grupos con identidades históricas, como los indígenas. Piénsese, por ejemplo, en el problema de la mortalidad infantil y la desnutrición crónica. Por ello, la Constitución determina que "cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá presentar las acciones previstas en la Constitución". No se requiere, entonces, desde la lectura del texto constitucional, el ser titular del derecho o el comparecer con poder o representación. Sin embargo, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, contraviniendo una norma expresa de la Constitución que determina que la ley no puede exigir más condiciones o requisitos para ejercer los derechos y las garantías, determina que cualquier persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá interponer las acciones de protección siempre que actúe por sí mismo o a través de representante o apoderado y por el Defensor del Pueblo. Es decir, el *actio popularis* que reconoció la Constitución se redujo a la concepción clásica del derecho subjetivo.

P.- La Constitución de 2008 avanza en la concepción garantista al determinar que la acción de protección se puede presentar contra cualquier acto u omisión de autoridad pública, que incluye las sentencias ejecutoriadas o autos que ponen fin a los procesos judiciales, e inclusive contra particulares en situaciones de indefensión, discriminación y subordinación. En este sentido, la Constitución de 2008 es más garantista que la de 1998. La Constitución determina que la acción de protección podrá interponerse por actos y omisiones de cualquier autoridad pública no judicial porque cabe la acción extraordinaria de protección; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación procede 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. Q). El accionado activo en su pretensión indicó principalmente: "...Mediante oficio CETRACNEL EP # 181-2021 Y VETRACNEL EP # 191-2021 donde solicitamos a la Gerencia General de la Corporación Nacional de Electricidad, CNEL EP, disponga que a los compañeros trabajadores de CNEL EP sin discriminación alguna se les aplique los beneficios establecidos en el Primer Contrato Colectivo CNEL EP, en cumplimiento de la Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 18 de mayo de 2021; pedido que se encuentra sustentado en los pronunciamientos emitidos por la Procuraduría General del Estado, la Sentencia No. 007-11-SCN-CC emitida el 31 de mayo del 2011 por la Corte Constitucional, y los pronunciamientos del Ministerio de trabajo contenidos en los oficios Nro. MDT-CGAT-2017-0628-0, de 10 de octubre del 2017, y MDT-DAJTE-2018-0183-OF, de 22 de mayo del 2018. Sin embargo, mediante memorando Nro. CNEL-CNEL-2021-0761-M, de 15 de septiembre de 2021 da respuesta a nuestra petición de manera negativa aduciendo lo siguiente: "(...) se considera que luego del análisis realizado, la misma no es procedente, en razón de que la sentencia 007-11-SCN-CC y el pronunciamiento del Procurador General del Estado en el Oficio No. 13275, insumos que se han alegado como sustento para dicho pedido, no determina o dispone que los servidores amparados bajo el amparo de la normativa establecida en la Ley Orgánica de Empresas Publicas, de las empresas públicas, su relación de servicio pertenezca al Código de Trabajo o sean beneficiarios del Contrato Colectivo, por el contrario, lo que si define dichas alegaciones, es que los jueces del trabajo y autoridades laborales sean los competentes(...)" situación alegada por el legitimado activo que viola derechos Constitucionales derecho de igualdad, seguridad jurídica..."; R.- Como se conoce el Art. 42.- de la Constitución expone las Improcedencias de la acción. Y en su numeral 4 indica lo siguiente "Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz". Pero sobre estos requisitos la Corte Constitucional del Ecuador, en sentencia No. 102-13-SEP-CC, CASO N.º 0380-10-EP, se ha pronunciado en lo siguiente: "...de lo dispuesto en la Constitución y en la ley, la obligación del juez de garantías constitucionales radica precisamente en sustanciar el proceso para que, una vez que se hayan cumplido todas las etapas procesales, se pueda juzgar sobre la existencia o no de las vulneraciones de derechos constitucionales...". Por ello la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José en su Art. 25 de Protección Judicial, manda en sus numerales: "...1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados partes se comprometen: a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso..."; S.- De la revisión del expediente, se puede verificar que de oficio CETRACNEL EP #191-2021 de fecha 10 de agosto del 2021, el Legitimado Activo Abogado Richard Gómez Lozano en calidad de Secretaria General de Comité de Empresa de los Trabajadores de CNEL EP, dirigido a Mgs. Rafael Marcos Vázquez Freira Gerente General Subrogante de la Corporación Nacional de Electricidad CNEL EP, peticona: "(...) considerando los pronunciamientos formulados por la Procuraduría General del Estado, así como la Sentencia Nro. 007-11-SCN-CC emitida el 31 de mayo 2011, por la Corte Constitucional, y los pronunciamientos del Ministerio de Trabajo que me he permitido citar en el presente documento, exijo que se disponga a la áreas correspondiente el cumplimiento inmediato de los beneficios contemplados en el Primer Contrato Colectivo de CNEL EP, emitido mediante Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 18 de mayo del 2021, a los siguientes trabajadores que no fueron considerados en el pago de los beneficios de Contratación Colectiva en el mes de julio del 2021, conforme dispuso mediante hoja de ruta en el Memorando Nro. CNEL-GLR-REC-2021-024-M de fecha 22 de julio del 2021. Esta solicitud se enmarca en los derechos Constitucionales que vienen siendo vulnerados a un grupo importante de trabajadores de CNEL EP que pertenecen al Régimen del Código de Trabajo, en virtud de los antecedentes expuestos en el presente oficio (...)" De Memorando

Nro. CNEL-CNEL-2021-0761-M de fecha 15 de septiembre del 2021, emitida por el Mgs. Rafael Marcos Vásquez Freire Gerente General Subrogante- CORP, da contestación a lo peticionado en el oficio CETRACENEL EP #191-2021 de fecha 10 de agosto del 2021, expresando textualmente: "(...) conforme a la petición realizada en el oficio CETRACENEL EP Nro.191-2021, mediante el cual solicita se pague los beneficios del Primer Contrato Colectivo a los trabajadores que no fueron considerados en el mes de julio del 2021, de acuerdo a la lista que acompaña con dicha petición, en cumplimiento a las normas de derechos citadas, y los documentos que han sido examinados, se considera que luego del análisis realizado, la misma no es procedente, en razón de que la Sentencia Nro.007-11-SCN-CC y el pronunciamiento del Procurador General del Estado en el oficio Nro.13275, insumos que se han alegado como sustentado de dicho pedido, no determina o disponen que los servidores amparados bajo el amparo de la normativa establecida en la Ley Orgánica de Empresa Pública, de las empresas públicas, su relación de servicio pertenezca al Código de Trabajo o sean beneficiarios del Contrato Colectivo, por el contrario, lo que si definen dichas alegaciones, es que los jueces de trabajo, y las autoridades laborales sean competente para dirimir los conflictos derivados de las relaciones del personal de las empresas públicas, conforme lo previsto en el prenombrado artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas Publicas, esto es, que solamente es aplicable para los efectos de jurisdicción y competencia de las mencionadas autoridades (...)". De lo expuesto en líneas anteriores podemos observar que el legitimado pasivo, da respuesta negativa a lo peticionado por el legitimado activo en su oficio CETRACENEL EP #191-2021 de fecha 10 de agosto del 2021, citando que la sentencia Nro.007-11-SCN-CC y el pronunciamiento del Procurador General del Estado en el oficio Nro.13275, no refieren respecto a los "beneficios", peticionado por el legitimado activo. En base a lo indicado, se podrían preguntar; por qué porque el legitimado activo no propusieron una acción laboral ante los juzgados, y la respuesta es muy sencilla dada a la resolución expedida por la Corte Constitucional en SENTENCIA No. 1679-12-EP/20, en la que en su parte pertinente, indicó: "...más allá de que todo acto administrativo es impugnabile en sede judicial - generalmente ante los tribunales de lo contencioso administrativo-, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano existen mecanismos de impugnación judicial específicos que han sido concebidos y diseñados para analizar las pretensiones derivadas de la impugnación de un tipo de acto administrativo en particular y, por ende, son idóneos y efectivos para resarcir violaciones de derechos generados por dichos actos (...) pueden existir situaciones fácticas excepcionales que conviertan a la vía laboral ordinaria en ineficaz. Así, la urgencia o necesidad emergente de atender una situación particular podrían determinar la ineficacia de la vía ordinaria para la tutela de un derecho...". O sea, dependerá de cada caso en el que se exprese de forma específica los hechos en el que se determinen la urgencia de la intervención de la justicia constitucional. T.- El legitimado activo, al presentar esta acción constitucional solicitan se declare la vulneración de los derechos de igualdad y seguridad jurídica, que dicen esos derechos fueron violados por la parte legitimada pasiva, al negar la petición de los beneficios contemplados en el Contrato Colectivo de CNEL EP emitidos mediante Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 18 de mayo 2021; U.- Respecto al principio de igualdad y no discriminación, dentro de nuestra normativa constitucional en el TITULO II encontramos al principio de igualdad, como un principio de aplicación directa de derechos, y nos menciona: "Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades" (art.11 num.3), de ésta forma se garantiza el principio de igualdad en el goce de cada uno de los derechos reconocidos en nuestra normativa constitucional. En lo referente al derecho al trabajo nuestra normativa constitucional lo estipula detalladamente en el Capítulo II, Derechos del Buen Vivir (art. 33). El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto de su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido. Demás es importante la relación con el principio de igualdad formal, en nuestra constitución establece que todas las personas gozarán de una igualdad de trato y protección ante la ley; de la misma manera con la igualdad material como lo establece en la constitución que "a trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración"

(art.326); V.-Hay que considerar que los Contratos Colectivos, y para efecto tenemos que: "Contrato o pacto colectivo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto." (Código de Trabajo, artículo 220). "La única vía para fijar condiciones equitativas de trabajo a tono con los recursos y posibilidades de cada empresa, rama de la agricultura, industria, o comercio, o, en general, sector de la producción nacional, es el contrato colectivo, y a esta ventaja del contrato sobre la ley se agrega la de que puede ser modificado por acuerdo de los mismos interesados en cualquier momento en que las condiciones socio-económicas lo justifiquen. Pero si bien de esta manera se aseguran los trabajadores condiciones cada vez más humanas y más justas, también es cierto que luego de establecidas éstas son de forzoso acatamiento para ambas partes y ninguna de ellas puede obligar a la otra a modificarlas sino es en los casos y en la forma que en el mismo contrato colectivo de mutuo acuerdo hayan fijado" (Trujillo, 1987: 184); W.- En realidad, este Tribunal concuerda y hace suyo el razonamiento extenso de la resolución expedida por la Jueza Constitucional al expresar: "... que la Corporación Nacional de Electricidad CNEL EP, al no considerar los fundamentos expuestos por los legitimados activos, ha vulnerado el derecho de igualdad formal y no discriminación, previsto en el artículo 66 numeral 4, así como el derecho a la seguridad jurídica art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador, ya que al existir situaciones fácticas y procesales idénticas con otros servidores públicos, sería un atentado a este derecho, el privarle a los legitimados activos de ejercer los beneficios de la contratación colectiva, por actos semejantes que provienen de autoridad pública, los cuales han sido dejados sin efecto por decisiones administrativas y que hoy debe ser tutelado por la justicia constitucional en atención al principio stare decisi...".

Jurisprudencia vinculante de la Corte Constitucional.- Sentencia No. 001-16-PJO-CC: "Las juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido. "Adicionalmente, ha de tenerse presente, que tampoco cabe la posición de los operadores jurídicos que eludiendo su labor de jueces de garantías constitucionales, y aun cuando del proceso se advierte, de modo inequívoco, la vulneración de derechos consagrados en la Constitución, recurren a la trillada y en no pocas veces inmotivada alegación de que los hechos sometidos a su conocimiento se tratan de "asuntos de mera legalidad" y la vez, "sugiriendo" a los afectados a que acudan a las vías ordinarias (por ejemplo, la contencioso administrativa), sin reparar en que aquellas no constituyen las vías adecuadas ni eficaces para proteger y reparar de modo inmediato la afectación de derechos constitucionales". La regla expedida en la presente sentencia deberá ser aplicada con efectos generales o erga omnes en casos similares o análogos". Además, la sentencia No. 085-12-Sep-CC, dispone: "no cabe argumentar razones de legalidad para rechazar garantías jurisdiccionales, pues este proceder enerva la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, ya que el objetivo de las garantías es la tutela de los derechos constitucionales" Además, la Corte Constitucional, al hacer una interpretación conforme del artículo 42 numeral 4 de la LOGJCC, con efectos erga omnes, dijo: "Con respecto a esta causal, es importante anotar que si una persona presenta una acción de protección, es porque considera que las demás vías de resolución judicial del caso son inadecuadas o ineficaces, por lo que carecería de sentido establecer como requisito para la presentación de la acción, el que dicho particular conste expresamente en la demanda, so pena de contravenir el principio de formalidad condicionada" Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 102-13-Sep-CC-. ... "No se trata de desconocer la competencia que tienen los jueces en la

jurisdicción contencioso administrativa para resolver los casos sometidos a su conocimiento por disposición de la ley; lo que debe quedar claro es que tratándose de actos u omisiones a los que se impute vulneración de derechos constitucionales, la vía contencioso administrativa (que constituirían otros "mecanismos de defensa judicial"), deviene en ineficaz para la protección de esos derechos, debido a la naturaleza del trámite propio de cada una de las acciones en la jurisdicción ordinaria, caracterizado por la dilación que genera su propia sustanciación, así como por la interposición de recursos, lo que no es desconocido por el foro ni por los usuarios del sistema de administración de justicia, siendo ello público y notorio, y respecto de lo cual no amerita que se exija prueba. .../... La larga espera que implica el trámite de un proceso judicial en la jurisdicción ordinaria, sin duda alguna contradice el objeto de la acción de protección, esto es, el amparo directo y eficaz de derechos constitucionales. De aceptarse el criterio expuesto por el legitimado activo, implica que, en todo caso de vulneración de derechos constitucionales, el afectado deba transitar por el largo y engorroso trámite de un proceso judicial en las "otras vías judiciales", que además no cumple el principio de celeridad previsto en el artículo 75 del texto constitucional Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 085-12-Sep-CC.

vinculación jurisprudencial y doctrinal.- La formación de una nueva concepción ideológica constitucional, en donde se abandone la idea de la filosofía pura del constitucionalismo clásico y se empiece a estructurar un Estado Democrático de Derechos y Justicia social, en donde las agonizantes Constituciones políticas y el formalismo jurídico establecía que sobre la Constitución siempre este el mando legal (ley), para imponer el orden jurídico legal y de esta forma se mantenga la SUPRA LEGALIDAD de la Constitución, en donde los derechos solo estaban plasmados en las constituciones, pero que no tenían los mecanismos de protección efectivos al momento de ser vulnerados, por lo cual, en cierto modo se protegió con el Estado de Derecho, que fue un avance al reconocer ciertos principios fundamentales y otorgarle un medio de ejecución o de reclamo, ante la vulneración de un derecho, sea este de primera, segunda o tercera generación; estableciendo en cierto sentido una jerarquización de los derechos. Existen cambios significativos en el cambio de paradigma que contiene la Constitución del 2008, es decir, analizar su contenido esencial, se fundamenta en dos grandes cambios (existen más, pero nos ocupamos los que son necesarios para la resolución del caso en concreto); como son: "El papel del derecho internacional de los derechos humanos en la nueva estructura constitucional; El segundo elemento que permite diferenciar el nuevo modelo constitucional, respecto de los paradigmas clásicos el constitucionalismo, es la constitucionalización de las modernas tendencias del derecho internacional de los derechos humanos; proceso que ha conllevado importantes cambios tanto en la parte orgánica como sobre todo en la parte dogmática de la Constitución. En el plano de las transformaciones dogmáticas, encontramos en el nuevo texto constitucional dos importantes avances respecto del constitucionalismo anterior: primero, el reconocimiento de la primacía del derecho internacional de los derechos humanos frente a las normas internas; segundo, la ampliación del catálogo de derechos, independientemente de su consagración formal. En desarrollo de este principio en las últimas constituciones latinoamericanas, incluida la ecuatoriana vigente, definen el carácter no taxativo de las declaraciones de derechos, incorporando una cláusula abierta que permite dar una protección reforzada a situaciones jurídicamente relevantes, presentes o futuras, que no obstante haber sido excluidas de la enumeración constitucional de los derechos, y debido a su conexidad con la dignidad de la persona, merecen ser garantizadas mediante su reconocimiento como derechos subjetivos, disposición que además de facilitar la adaptación de la Constitución a los nuevos tiempos, otorga a los jueces una inmensa capacidad de transformación de la sociedad por medio de la creación de nuevo derecho, función que aleja a los jueces de esa imagen de aplicadores mudos de la ley que la doctrina liberal clásica les había impuesto. Pero desde una óptica orgánica la nueva Constitución también ha introducido significativas innovaciones que afectan la estructura del Estado. La principal transformación en este sentido ha sido la institucionalización de una Corte Constitucional con funciones reforzadas, capaz no solo de constituirse en legisladores negativos, sino de crear y aplicar nuevo derecho de origen jurisprudencial a partir del desarrollo de sus competencias de intérprete supremo y autorizado de la Constitución.

El nuevo rol de los jueces en el modelo constitucional; Otro elemento que permite considerar al paradigma constitucional ecuatoriano como un aporte novedoso al constitucionalismo latinoamericano y mundial es el fortalecimiento del papel de la función judicial dentro de la arquitectura constitucional. En efecto, el rechazo al presidencialismo hipertrofiado que ha caracterizado los sistemas políticos latinoamericanos, a causa de su incapacidad de resolver adecuadamente las demandas ciudadanas, unido a la profunda crisis que sufre el modelo parlamentario en su versión oligárquica latinoamericana ha producido un redimensionamiento de la función jurisdiccional dentro de la estructura del Estado, la cual tiene en la nueva Constitución un papel protagónico hasta ahora desconocido en la impulsión y efectivización del conjunto de las tareas estatales. En ese sentido, la asunción en la Constitución ecuatoriana del carácter normativo de la totalidad de sus disposiciones y la centralidad que ha asumido la parte dogmática de los textos constitucionales, ha llevado a la aplicación directa (sin mediación del legislador) de los preceptos constitucionales, con lo cual la jurisdicción ya no puede entenderse como la simple sujeción del juez a la ley, sino que es fundamentalmente la interpretación de su significado, y en ese sentido la ciencia jurídica ha dejado de ser mera descripción normativa para convertirse en análisis crítico del derecho vigente, es decir, interpretación del sistema normativo a la luz de los principios y valores constitucionales. Sin duda, la asunción de esas responsabilidades y competencias ha sido posible gracias a que la Constitución en lugar de regresar al modelo clásico de división de poderes, que otorgaba la preponderancia al poder legislativo por medio de su papel central en la creación del derecho positivo, ha flexibilizado de forma significativa su interpretación, de tal suerte que en nuestra región, existe la tendencia a que sean los órganos jurisdiccionales, y no el Congreso o el Gobierno, los que asumen el rol fundamental en la creación del derecho por medio de su función de intérpretes de la Constitución. Esta función es particularmente importante debido a que en la mayoría de los países de la región los jueces ordinarios, antes solo preocupados de dirimir los conflictos jurídicos en sus respectivas áreas de especialidad, hoy día se han convertido en jueces constitucionales mediante el ejercicio de las competencias respecto de las garantías jurisdiccionales de los derechos".-

Con la nueva visión del Neo constitucionalismo, existe el famoso cambio de paradigma, en donde los derechos humanos, que positivados en la Constitución adquieren la calidad de derechos fundamentales, en donde se reconoce, que los derechos humanos no tiene jerarquía, no tienen orden de prelación, sino claramente se establecen principios propios para los derechos humanos, en donde estos derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía, y con la formalidad de la SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL; en donde con este fundamento jurídico constitucional, los derechos fundamentales están por sobre la ley, y por lo tanto, no puede menoscabarse los derechos consagrados en la Constitución por las normas legales. Por lo que, se establece que "El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada"; lo que sustenta que esta Constitución tenga un carácter de garantista de los derechos fundamentales e incluso se pueda incorporar al bloque de constitucionalidad derechos no reconocidos por la constitución, pues, bajo el imperativo de ser los derechos de clausula abierta.

Los estados neo constitucionales, para poder efectivizar este garantismo estatal, de protección de los derechos, establecen los mecanismos constitucionales para que los ciudadanos ante una vulneración de su derechos, puedan efectivizar su defensa, incorporan las garantías constitucionales, en el caso de nuestro país, las nacientes garantías jurisdiccionales, entre ellas la acción de protección, y que para fines académicos, algunos doctrinarios la denominan acción ordinaria de protección, que junto con la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establecen el método formal y material para que se imparta la denominada justicia constitucional, siendo el máximo orgánico de interpretación constitucional la Corte Constitucional de Justicia; a la vez, que incorpora el Ecuador, un sistema de control concreto de constitucionalidad, por lo cual, se garantiza el amplio proteccionismo de los derechos por parte del sistema de justicia y la independencia judicial.

Para reforzar esta idea, el profesor y maestro JUAN MONTAÑA PINTO, establece:

"En los últimos tres años y medio de vigencia de la nueva Constitución ecuatoriana, mucho se ha hablado del ingreso del Ecuador a la órbita del garantismo constitucional; se ha debatido mucho, especialmente en los medios de comunicación, sobre los riesgos de tal decisión constituyente, particularmente de las amenazas que se ciernen sobre el orden jurídico con la importación e imposición de un modelo teórico y filosófico ajeno a nuestra realidad. Sin embargo, poco se sabe sobre el significado y los alcances del nuevo paradigma constitucional ecuatoriano. No se conocen por ejemplo sus orígenes, sus presupuestos, sus finalidades, ni es claro, por lo menos para la mayoría, cuáles son sus elementos y su contenido esencial, tampoco sabemos mucho de sus diferencias con el modelo o sistema de pensamiento jurídico que consciente o inconscientemente ha venido rigiendo en nuestro país. Nada se ha discutido, por ejemplo, sobre los elementos de la cultura jurídica tradicional en Ecuador, el positivismo criollo, ni de su aporte necesario en el mantenimiento y la profundización del statu quo de profunda inequidad y desigualdad en que vivimos los ecuatorianos; tampoco se ha dicho mucho sobre los elementos específicos de la propuesta jurídica de cambio, que podemos denominar posneoliberal, implícita en la actual Constitución" .-

El Art. 88 de la Constitución del Ecuador determina que, la acción de protección tiene 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 una autoridad pública no judicial, cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales. Por lo cual, podemos establecer que la acción de protección es de naturaleza tutelar, directa, sumaria, preferente, inmediata, intercultural y reparatoria o preventiva; puede ser ejercida por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos fundamentales, quien actuara por si misma o a través de representante o apoderado. Procede contra actos u omisiones de autoridades públicas no judiciales y de particulares que violen o amenacen violar los derechos fundamentales. En un Estado de Garantías Constitucionales, como es el nuestro, a partir de la vigencia de la actual Constitución, deben hacerse efectivas esas garantías con los medios jurídicos que viabilizaban el ejercicio y goce de los derechos, como es el caso de la acción de protección. Es el Estado entonces, a través de la administración de Justicia Constitucional, el encargado de tutelar efectivamente estos derechos humanos positivados. En este sentido el Juez de Garantías Constitucionales debe pronunciarse aceptando la acción cuando existe violación del derecho fundamental o inadmitiendo la acción, cuando no se ha producido violación alguna.

Recordemos la Supremacía Constitucional, nuestra constitución fundamentada en la nueva visión de Robert Alexy, de su teoría de los Derechos Fundamentales, y que sirve de base para la conceptualización de este nuevo andamiaje de la positivización de los derechos humanos en la Constitución del Ecuador, y tutela de manera eficaz la protección de los mismos, por lo cual, se considera el principio universal de SUPREMACÍA de la Constitución; así se encuentra normado en la Carta Magna, en el TITULO IX; que trata sobre la SUPREMACIA DE LA CONSTITUCION; Capítulo primero; Principios; art. 424, que dispone: "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". La supremacía constitucional, considerado como un principio máximo dentro de la teoría del Derecho Constitucional, en donde su fundamento doctrinario dispone que la Constitución de un país, en el caso del Ecuador, es jerárquicamente superior a todo el ordenamiento jurídico, lo que se conoce como Ley Suprema del Estado, y que sirve de base para establecer el sistema jurídico de un estado, y que todas las actuaciones del poder público deben guardar vinculación directa con las disposiciones constitucionales y contrario sensu estos actos son nulos.

Para lo cual, como referente, se determina el desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional; dispone de manera clara: "El principio de supremacía constitucional establece que la Constitución es la norma suprema que

prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las disposiciones normativas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, ya que caso contrario carecerán de eficacia jurídica. Este principio es característico de un Estado constitucional de derechos y justicia, en el cual todos los poderes y autoridades públicas deben someterse a la Constitución, ya que esta le otorga validez jurídica a las disposiciones normativas que el operador jurídico aplica y es la razón por la cual se legitima su actuación; es más, dentro de un Estado constitucional, los derechos contenidos en la Constitución cumplen un doble papel, tanto como fundamento y límite de la actuación de los poderes públicos. Tal como la Corte Constitucional lo ha expuesto en diferentes oportunidades, la justicia ordinaria debe también ser responsable en el cumplimiento y garantía de los derechos contenidos en la Constitución, más aún respecto de los principios y derechos en los que se enmarca el debido proceso y el derecho a la seguridad jurídica. Por esto resulta lógico que existan mecanismos que tutelen aquellos derechos presuntamente vulnerados dentro de procesos de justicia ordinaria. Al respecto, en el artículo 426 de la Constitución se establece que las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las disposiciones normativas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. En este sentido, las juezas y jueces en la sustanciación de los procesos deben aplicar las disposiciones normativas que conforman el bloque de constitucionalidad en respeto a la supremacía constitucional. Sin embargo, cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderán la tramitación de la causa y remitirán en consulta el expediente a la Corte Constitucional...[...], Sin perjuicio de lo anterior, la supremacía constitucional debe ser entendida desde dos dimensiones: la supremacía material y la formal. Entendiéndose como material, la superioridad del contenido de la Constitución y su rigidez en cuanto a procedimientos de reforma; y, como formal, conforme a los requisitos y procedimientos para que una norma de menor jerarquía se ajuste al texto superior bajo el predominio de aquellos principios fundamentales y fundantes: Las dimensiones referidas deben tener aplicación en todos los campos y materias, porque todas las normas y actos del poder público deben mantener conformidad con la normativa constitucional, por lo que resulta de primordial importancia examinar y comparar las normas que integran el sistema jurídico, para establecer si forman parte del nuevo paradigma constitucional, así como la jerarquización establecida en ella para su aplicación; esto es, en primer lugar la Constitución, luego los tratados y convenios internacionales, las leyes orgánicas, las leyes ordinarias, las normas regionales y las ordenanzas distritales, los decretos y los reglamentos, las ordenanzas, los acuerdos y las resoluciones, y demás actos y decisiones de los poderes públicos; por ello, es importante considerar que en el caso de conflicto de normas de distinta jerarquía, prevalecerá el querer del constituyente la Constitución, pues se constituye en el marco referencial válido para la construcción de una sentencia o fallo, ya que de producirse cualquier violación a un contenido supremo se deben activar las garantías idóneas para su resarcimiento y la elevación nuevamente del texto constitucional. Es por ello que el rol indiscutible de la Corte Constitucional consistirá en concentrar su accionar en el efectivo control para que la Constitución tenga su aplicación correcta y real, es decir, que todo el ordenamiento jurídico esté en franca armonía con la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales. De todo lo mencionado, es claro que en primer lugar se está en presencia de un principio de superioridad dentro del ordenamiento jurídico, garantizando armonía entre toda la normativa vigente, como resultado de la obligación de todos de hacer valer esos preceptos contenidos en la Constitución. Y, en segundo y último lugar, como complemento a la supremacía constitucional, se encuentra el principio de legalidad, pues permite que los contenidos sean desarrollados legislativamente, en apego y observancia del texto constitucional".

Bajo este desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional, para sustanciar y resolver una garantía jurisdiccional, el juez constitucional debe atenerse a

la supremacía de la Constitución, en sus dos dimensiones material y formal, bajo el principio de legalidad, por lo cual, ninguna norma del ordenamiento jurídico puede estar por encima del texto constitucional, y éstas deben acoplarse a la Constitución, caso contrario carecen de eficacia jurídica. Por lo tanto, todos los jueces por garantía constitucional interpretan y cuidan la Constitución; es por ello, que es deber los jueces ordinarios y constitucionales tutelar la supremacía constitucional. Esta nueva visión de la Supremacía de al constitucional, a más de Robert Alexy también se relaciona a los análisis de otros grandes constitucionalistas, que realizando una síntesis muy analítica por el maestro LUIS PRIETO SANCHIS, analiza: "... A su vez, de aquí se puede derivar varias consecuencias: la primera es que la validez de las normas o decisiones ya no depende de su mera existencia u origen social, sino de su adecuación formal y sustantiva a la Constitución, y más, aún, de su consistencia práctica con ese horizonte de moralidad que preside y se recrea en la argumentación constitucional...".- Con este análisis de esta gran constitucionalista español, confirma que las normas no pueden someter a la Constitución, pues estas, deben adecuarse en formalidad, es decir, que no pueden ser contrarias a los derechos humanos, y a su adecuación sustantiva, que siempre deben respetar las normas constitucionales, lo que genera una argumentación constitucional, que devora la norma legal por vulnerar derechos.

Ahora bien en lo referente a la Reparación Integral, Corte Constitucional en la sentencia N.º 024-14-SIS-CC241 en la cual se realiza algunas reflexiones, que en su parte pertinente nos enseña: "La reparación integral tiene un mínimo intocable (esfera de lo no decidible) y es el derecho de la persona afectada a recibir su reparación material o económica sin dilaciones o trabas procesales". Es decir, en el caso analizado está involucrado un derecho económico que es el derecho al trabajo garantizando, entre otros, el pago de remuneraciones dejadas de percibir.../... los jueces constitucionales que conocen de garantías jurisdiccionales no tienen la facultad para determinar montos, pero si para disponer la respectiva reparación material.../..."la institución deudora es la que deberá proceder a la liquidación económica estableciendo el monto adeudado y cancelándolo por disposición de la sentencia". En este orden, debe recalcar que lo expuesto en líneas precedentes.

Por todo lo expuesto; así como el análisis y valoración realizados por el Juez de Constitucional de primer nivel, este Tribunal Pluripersonal integrante de la Sala Multicompetente con sede en Babahoyo de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, por UNANIMIDAD ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, RECHAZA el recurso de apelación planteado por el legitimado pasivo, y por ello, CONFIRMA en todas sus partes la sentencia constitucional emitida por el Juez de primer nivel. En su oportunidad, devuélvase el proceso a la Unidad Judicial de origen, enviándose, en forma previa copia o fotocopias certificadas de esta sentencia a la Corte Constitucional de la República, como preceptúa el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República, concordante con lo prescrito en el numeral 1 del Art. 25 de La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Déjese copias del presente fallo, en el libro copiador de resoluciones, a cargo de la señora Secretaria Relatora actuante. PUBLÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.