



Juicio No. 11904-2020-00062

**JUEZ PONENTE: ERAZO BUSTAMANTE JOSE ALEXI, JUEZ PROVINCIAL  
(PONENTE)**

**AUTOR/A: ERAZO BUSTAMANTE JOSE ALEXI**

**CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CIVIL, MERCANTIL, LABORAL, FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y  
ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE**

**LOJA.** Loja, jueves 25 de febrero del 2021, las 21h47. **VISTOS.-** Desde fs. 35 a 59 del proceso, comparece ante el Señor Juez Constitucional de Loja, el señor **JORGE BUSTAMANTE MOROCHO**, deduciendo la presente acción de protección, en contra del Gerente de la EMPRESA PÚBLICA VIALSUR, representada por el Ingeniero, Fabián Villamagua Aguirre; y, de la PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO EN LOJA, representada por su Delegada Regional, Abogada, Ana Cristina Vivanco Eguiguren; y, en lo principal de su demanda, dice: *ªQue con fecha 25 de noviembre del 2013, el Gobierno Provincial de Loja y sus Empresas Públicas, conjuntamente con el Comité Central Único de Trabajadores, entre ellas la Empresa Pública de Vialidad del Sur, E.P. VIALSUR, suscribieron el Décimo Octavo Contrato Colectivo de Trabajo, el mismo que en su Art. 23 establece una compensación económica por retiro voluntario, debiendo efectuarse la liquidación en 7 salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada año de servicio, con un máximo de 210, conforme al Mandato Constituyente Nro. 2; Que la E. P. VIALSUR y el accionante, en su calidad de trabajador, suscribieron el día 17 de agosto del 2020, el Acta de Acuerdo Total Nro. 0123-CMAT-2020-LOJ, con la cual se reconoce este beneficio, pero contradictorio con lo que establece el Décimo Octavo Contrato Colectivo, aún vigente, por cuanto estaba pendiente la renovación del Décimo Noveno Contrato Colectivo, y no se había presentado el nuevo proyecto, dentro de los 60 días anteriores a la terminación del contrato colectivo anterior, y con la liquidación de \$ 23.000 dólares, efectuada en base a la referida acta de acuerdo total, cuya fórmula de cálculo corresponde a 5 SBUTG, lo que contraviene a lo establecido en el referido Décimo Octavo Contrato Colectivo, vulnerándose con ello el derecho al trabajo, en sus garantías previstas en el Art. 326 numerales 2, 3 y 11 de la Constitución de la República; Que respecto del numeral 2, determina que los derechos del trabajador son irrenunciables e intangibles, sin que eso implique que haya renunciado a su derecho adquirido, ya que dicho Contrato Colectivo se encuentra en vigencia, lo que implica que a la fecha de liquidación, la empresa pública debió regirse a lo que dispone el mismo, en lo referente a la indemnización por retiro voluntario, concordante con lo que manda la Ley de Empresas Públicas, por tanto se establece otro parámetro fundamental, del cual se concluye, que el Contrato Colectivo obviamente no es de ninguna forma atentatorio a lo que*

*establece el ordenamiento jurídico, puesto que concuerda con lo que establece el Mandato Constituyente Nro. 2, en su Art. 8 y también con lo que establece el Art. 23 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; y que por lo tanto, el contrato colectivo se encuentra vigente, y es ésta contratación colectiva la que establece las reglas en definitiva para poder compensar a un obrero que se acoja concretamente al retiro voluntario, y este derecho, está consagrado en el Décimo Octavo Contrato Colectivo en su Art. 23, por lo tanto es irrenunciable y a la vez intangible, así se haya suscrito el acta de acuerdo total, la ley muy claramente establece, más concretamente la Constitución, que los derechos laborales son irrenunciables, por lo tanto aunque se haya suscrito dicha acta, ello no exime a la E. P. VIALSUR, a dar cumplimiento estricto a lo que establece el referido contrato colectivo, se concluye entonces, que se ha vulnerado lo previsto en el Art. 326 numeral 2 de la Constitución de la República; Que también existe una omisión del principio de favorabilidad, constante en el Art. 326 numeral 3 de la Constitución de la República, en el sentido de que evidentemente existe una contradicción entre el contrato colectivo y el acta de acuerdo total de mediación, las cuales son en definitiva disposiciones convencionales, que se contraponen entre sí, lo que implica la aplicación de lo que establece el Décimo Octavo Contrato Colectivo, en observancia al principio de favorabilidad; igualmente es conocido que en toda transacción en materia laboral, no se puede renunciar a derechos laborales, más en el asunto que ocupa, la mediación ha comportado la renuncia de derechos laborales y por lo tanto esta transacción no es válida; sin embargo, lo que está reclamando es concretamente que se dé cumplimiento a lo que establece la contratación colectiva; esto es, que se reconozca la compensación económica según la fórmula de cálculo que establece el mismo; existiendo por lo anterior, vulneración de derechos constitucionales, como el trabajo, seguridad jurídica, a más de haberse afectado a la legítima confianza ya que es una persona de la tercera edad°. Con esos antecedentes, solicita que mediante sentencia como medida de reparación integral, se disponga el cumplimiento eficaz y efectivo de lo que establece el Décimo Octavo Contrato Colectivo vigente. Por el sorteo reglamentario, se radicó la competencia ante el Tribunal de Garantías Penales de Loja, conformado por los Drs. Jorge Luis Valdivieso Cueva; Dr. Augusto Leonardo Álvarez y Dr. José Cristóbal Álvarez Ramírez, el mismo que mediante auto de 12 de Noviembre de 2020, la acepta al trámite correspondiente. Citada la entidad accionada, se ha procedido a pasar la audiencia correspondiente, y al finalizar la misma, se ha emitido la sentencia que va desde fs. 99 a 105, por medio de la cual INADMITE la Acción de Protección propuesta. Desde fs. 107 a 127 comparece el accionante interponiendo recurso de apelación, el mismo que ha sido concedido; por lo que, elevado los autos a este nivel jurisdiccional, previo a resolver, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver sobre la apelación interpuesta, en virtud de lo previsto en el inciso segundo, del numeral 3ro. del Art. 86 de la Constitución de la República, en relación con el Art. 8, No. 8, Art. 24 y 168 No. 1, de la Ley*

Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, con el Art. 208, numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial; **SEGUNDO.-** El proceso es válido por haberse tramitado con observancia de las reglas propias a la naturaleza de la acción; **TERCERO.- 3.1.-** Dentro de la audiencia respectiva, el accionante a través de su defensa técnica ejercida por la Abogada Paola Eufemia Sarango Solano, ha procedido a ratificar los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta, señalando cuales son los derechos constitucionales que se le vulneraron a su representado, por lo que termina su intervención, solicitando se acepte la Acción de Protección planteada y que se tutelen los derechos que han sido vulnerados por la entidad accionada, disponiendo en sentencia el cumplimiento eficaz y efectivo de lo que establece el Décimo Octavo Contrato Colectivo vigente; **3.2.-** La entidad accionada, esto es E.P.VIALSUR, a través de la Abogada, María de Lourdes Fernández Tandazo, expuso que los derechos que se dicen vulnerados al accionante, devienen de la suscripción de una acta de mediación, la misma que fue solicitada por el propio accionante, ya que por la limitación de recursos presupuestarios de la institución, conforme al Mandato Constituyente 2, las entidades del sector público deben contar con la debida planificación para este tipo de casos, y en los años 2019 y 2020, la E.P. VIALSUR, no contaba con recursos económicos, por lo que el accionante activó la mediación, constando en sus cláusulas 3 y 4, que aceptó voluntariamente dicho acuerdo, el mismo que una vez que fue suscrito, adquirió la calidad de cosa juzgada, con fuerza de sentencia ejecutoriada de última instancia, tratándose de un acuerdo bilateral con voluntariedad de las partes, habiéndose efectuado así la mediación, vista la separación voluntaria del trabajador, por lo que no se ha visto afectado en sus derechos; centrándose el caso en la discusión respecto del monto a recibir por parte del accionante por su liquidación, en razón de su separación voluntaria de la institución para acogerse a la jubilación, siendo el caso que el Décimo Octavo Contrato Colectivo, no se encontraba vigente, por haber fenecido su plazo el 31 de diciembre del 2014, y conforme a sentencias de triple reiteración de la Corte Nacional de Justicia y Corte Constitucional, este tipo de contratos no tienen el carácter de indefinido; dice que asimismo la institución desde el año 2017, se ha visto afectada con la reducción de su capacidad presupuestaria, por ello no ha podido cumplir con los pagos a sus servidores, a más de que no se ha presentado en el momento oportuno el proyecto de renegociación del Décimo Noveno Contrato Colectivo, siendo el caso, que en una sentencia emitida por la Corte Constitucional, se rebaja al IESS montos de liquidación a través de una acción extraordinaria de protección, por lo que si son procedentes los acuerdos de mediación, no siendo con ello el accionar de carácter regresivo, por lo que no se le ha vulnerado al accionante sus derechos fundamentales al trabajo y la seguridad jurídica, al contrario, de aceptarse la presente acción por parte de los señores jueces del Tribunal Constitucional, ahí si se estaría vulnerando la seguridad jurídica, por lo que atento a lo previsto en los numerales 1, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la presente acción debe ser rechazada por improcedente;

**3.3.-** La Procuraduría General del Estado, a través del Abogado, Javier Villarreal Leiva, expuso que el accionante petitionó por su propia voluntad, la activación de la mediación en la Procuraduría General del Estado en Loja, con el objeto de acordar un monto de liquidación por su separación voluntaria, para acogerse a la jubilación, acuerdo en el cual ha regido el principio de voluntariedad, que se dio por su libre decisión, con poder individual para acordar dichos pagos, efectuándose el mismo el día 17 de agosto del 2020, concretándose en una Acta de Acuerdo Total, suscrita por las partes, realizándose la liquidación en base a la resolución de la E.P. VIALSUR, pactándose el monto en \$ 23.555 dólares, aceptando la liquidación el mismo accionante, sin que haya existido ningún tipo de coacción para su suscripción, debiendo mencionarse que la Constitución de la República, en su Art. 190, reconoce a la mediación como un medio alternativo para la solución de conflictos que es el caso, concordante con la Ley de Mediación y Arbitraje, cuyo acuerdo suscrito por las partes, tiene la categoría de cosa juzgada y de sentencia ejecutoriada de última instancia, sobre la que no existe impugnación, siendo procedente una acción extraordinaria de protección, que prevé el Art. 58 de las Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, aclarando que en este caso no existió renuncia de derechos, únicamente se ha negociado y acordado montos económicos, sobre lo cual existen fallos de la Corte Constitucional, respecto de la discusión de montos por liquidación, sin que aquello signifique afectación al derecho de jubilación, a la vez que no implica renuncia de derechos, por lo que en el presente caso, no existe vulneración de los derechos al trabajo y seguridad jurídica, adicionando que el Décimo Octavo Contrato Colectivo al que se hace mención, no se encontraba vigente, toda vez que los contratos colectivos, en base a pronunciamientos de triple reiteración de la Corte Nacional de Justicia, en los mismos, el plazo de duración, determina la vigencia de sus efectos jurídicos, sin que pueda considerárselos como de tiempo indefinido; y que el Décimo Octavo Contrato Colectivo, fue suscrito en el año 2013, con vigencia al 31 de diciembre del 2014, quedando prorrogado, si dentro de los 60 días antes de concluir dicho plazo, se hubiese presentado el proyecto de negociación de la nueva contratación colectiva, en este caso, del Décimo Noveno Contrato Colectivo, por lo que al no haber sucedido aquello, ha perdido su vida jurídica, razón por la que E.P. VIALSUR, accedió para suscribir el acta de acuerdo total con el accionante por su propio pedido, no habiéndosele vulnerado con ello su derecho al trabajo; que en cuanto al derecho a la seguridad jurídica, el accionante pretende desconocer la negociación constante en el acta de acuerdo total por el solicitada y suscrita, por lo que con su pretensión, el mismo accionante estaría vulnerando el derecho alegado, por lo que la presente acción es improcedente, reiterando que no se encuentra vigente el Décimo Octavo Contrato Colectivo, sin embargo que su derecho a la jubilación y el pago de bonificación están reconocidos, y tratándose su reclamación de valores patrimoniales, evidentemente, su discusión debería ser conocida por la justicia ordinaria; y, por no existir vulneración alguna de los derechos alegados, no hay lugar para aceptar la presente acción, y la misma debe ser rechazada por improcedente conforme a los numerales

1, 3, 5 y 6 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional;

**CUARTO.-** El Tribunal de la causa ha emitido su sentencia inadmitiendo la Acción de Protección deducida por el señor Jorge Bustamante Morocho, bajo el argumento de que la pretensión del accionante es que la justicia constitucional, haciendo un análisis infraconstitucional, ordene o disponga en su favor, el pago de los valores reclamados, aplicando lo previsto en el inciso segundo del Art. 23, del Décimo Octavo Contrato Colectivo, y con ello determinar el monto económico de diferencias pecuniarias por liquidación por jubilación, tema inherente a un conflicto de orden netamente administrativo, que no corresponde a la justicia constitucional, siendo improcedente determinar determine si se ha producido una reducción económica en perjuicio patrimonial o económico respecto de su beneficio por jubilación; que al pretender el accionante que el Tribunal ordene el pago de diferencias pecuniarias en su favor conforme al Art. 23 del Contrato Colectivo, aquella pretensión tiene como objetivo la declaración de un derecho en su favor, circunstancia esta que por sí sola, torna improcedente su reclamo; que las normas que se aplicaron para que se concrete una mediación, solicitada por el accionante, por él suscrita voluntariamente entre la E.P. VIALSUR y la Procuraduría General del Estado, se trata de normas jurídicas, previstas, claras públicas y aplicadas por las autoridades competentes, previstas en el Art. 190 de la Constitución de la República, Arts. 43 y 47 de la Ley de Mediación y Arbitraje y Art. 29 numeral 1 del Reglamento del Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado, por lo que de ninguna manera se le ha afectado el derecho a la seguridad jurídica, cuya vulneración alega el accionante; que la reclamación del accionante la sustenta en el incumplimiento por parte de la Empresa Pública VIALSUR E.P., que pertenece al Gobierno Provincial de Loja, de valores por diferencias pecuniarias en su favor, como consecuencia de su jubilación y el pago de la bonificación que tiene como base el Décimo Octavo Contrato Colectivo, que conforme lo sostiene el accionante, mantiene su vigencia, pero contrariamente a esto, el referido contrato colectivo, conforme a la resolución por fallos de triple reiteración de la Corte Nacional de Justicia, no tiene el carácter de indefinido; y, que, el Acta de Mediación de Acuerdo Total, suscrita voluntariamente por el accionante, que el Tribunal, no es materia de revisión de la justicia constitucional, y por cuanto el contenido de dicha Acta se define como una resolución de cosa juzgada con fuerza de sentencia ejecutoriada de última instancia, por lo que su impugnación le correspondería a una acción extraordinaria de protección, conforme al Art. 58 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. De esta sentencia el accionante interpone recurso de apelación por cuanto considera que dicha sentencia carece de la debida motivación, ya que no es razonable, lógica ni entendible; dice que la sentencia es irrazonable, por cuanto considera que el tema corresponde ser escrutado por vía de acción extraordinaria de protección, ignorando el hecho probado de que la entidad demandada incumplió lo previsto en el Art. 23 del Contrato Colectivo de Trabajo, privilegiando así la verdad formal antes que la material o sustancial; que también es irracional porque

desconoce que el Contrato Colectivo se encuentra vigente, conforme su Art. 4 que dice: <sup>a</sup>Si transcurridos los sesenta días que establece el artículo anterior, no se llegare a SUSCRIBIR EL DECIMO NOVENO CONTRATO COLECTIVO se mantendrá vigente el DÉCIMO OCTAVO Contrato Colectivo, sin perjuicio de que los obreros puedan hacer uso de sus legítimos derechos consignados en el Código del Trabajo<sup>o</sup>; que en la sentencia no se consideró que, estando vigente el Décimo Contrato Colectivo, la inaplicación de su Art. 23, sobre los montos de indemnización, vulnera derechos constitucionales como ha resuelto la Corte Constitucional en su sentencia Nro. 062-10-SEP-CC de 25 de noviembre de 2010, y otras; que existiendo vulneración de derechos constitucionales, la vía idónea y adecuada es la Constitucional y no la ordinaria como ha considerado el Tribunal en su sentencia, sin tomar en cuenta que la contratación colectiva está garantizada y su inobservancia vulnera derechos como la ha resuelto la Corte Constitucional en la indicada sentencia 062-10-SEP-CC y otras, pero sobre todo sin tener en cuenta el precedente jurisprudencial obligatorio contenido en la sentencia Nro. 001-12-PJO-CC de 05 de enero de 2012, sobre que el incumplimiento de las disposiciones del contrato colectivo vulnera el derecho al debido proceso; Que la sentencia es ilógica, dado que la premisa menor que consistió en el reconocimiento del derecho constante en el Art. 23 del mentado Contrato Colectivo, y la falta de reconocimiento de tal derecho, no concuerda con la premisa mayor fijada por el Juez A quo, esto es incompetencia por el Art. 58 de la LOGJCC, lo cual ha llevado a una conclusión por demás impertinente, como es una declaratoria de incompetencia por defecto orgánico; Que la sentencia es incomprensible, toda vez que actuó en pro del formalismo, ignorando los hechos que suponen la vulneración de derechos laborales, revestidos por la contratación colectiva; Que el Tribunal inferior limitó su argumento a que el asunto en controversia no corresponde su escrutinio al ámbito de la acción de protección, cuando una de las pretensiones consistió en el cumplimiento del Art. 232 del referenciado Contrato Colectivo. Entre otras pretensiones señala el apelando y accionante sobre la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales; sobre que la fórmula de cálculo para las indemnizaciones, establecida en el Art. 23 del Contrato Colectivo, es un derecho adquirido y no una expectativa; que el accionante, al tiempo de jubilarse, se encontraba amparado por la indemnización prevista en el Art. 23 citado, representada por siete SBU por año, con un tope de 210; que este derecho es adquirido cuya propiedad le es inherente al accionante, por lo cual no es susceptible de vulneración o desconocimiento total o parcial, disminución o extinción NI MUCHO MENOS DE RENUNCIA O TANGIBILIDAD, como ha ocurrido en la especie, cuando se firma el Acta de Acuerdo Total. Insiste que el principio de favorabilidad en materia laboral, exigía la aplicación de la indemnización prevista en el precitado Art. 23 del Contrato Colectivo. Finalmente dice que se ha desconocido el precedente jurisprudencial obligatorio contenido en la sentencia Nro. 001-12-PJO DE 05 DE ENERO DE 2012, por lo que solicita se revoque la sentencia y se admita la acción de protección con las pretensiones formuladas en

su demanda; **QUINTO.-** Como hechos probados relevantes para la resolución de este proceso, encontramos los siguientes: **a)** Que el 25 de noviembre de 2013, se firma el Décimo Octavo Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre el Gobierno Provincial de Loja y el Comité Central Único de Obreros del Gobierno Provincial de Loja y sus Empresas Públicas, entre ellas VIALSUR E.P., en donde se establecen las siguientes cláusulas relacionadas con la controversia: <sup>a</sup> *Art. 3.- El presente Contrato Colectivo tendrá la duración de DOS AÑOS a partir del primero de enero del año dos mil trece. Sesenta días antes del vencimiento de este plazo, los obreros presentarán al Empleador el proyecto del DÉCIMO NOVENO CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO, cuya negociación se someterá a los plazos señalados en el Art. 224 del Código del Trabajo.* <sup>a</sup> *Art. 4.- Si transcurridos los sesenta días que establece el artículo anterior, no se llegare a SUSCRIBIR EL DECIMO NOVENO CONTRATO COLECTIVO se mantendrá vigente el DÉCIMO OCTAVO Contrato Colectivo, sin perjuicio de que los obreros puedan hacer uso de sus legítimos derechos consignados en el Código del Trabajo*<sup>o</sup>; y, <sup>a</sup> *Art. 23. ¼.Si un obrero amparado por este contrato colectivo, presentare su renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación del IESS, el empleador le reconocerá el valor de siete salarios básicos unificados del sector privado por cada año de servicios a El Empleador*<sup>o</sup>, de conformidad con lo dispuesto en el Mandato Constituyente Nro. 2 aprobado el 24 de enero de 2008 en el que está incluida la bonificación por desahucio<sup>¼</sup><sup>o</sup>; **b)** Con fecha 28 de enero de 2015, el Comité Central Único de Obreros del Gobierno Provincial de Loja y sus Empresas Públicas, presenta ante la Inspectoría Provincial del Trabajo de Loja, el Proyecto del Décimo Noveno Contrato Colectivo de Trabajo, el mismo que es aceptado a trámite el 04 de febrero de 2015; **c)** El 11 de junio de 2018, el Ingeniero Fabián Villamagua Aguirre, Gerente General de VIALSUR, dicta la Resolución Nro. E.P-095-2018, en contentiva del REGLAMENTO PARA EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN POR RENUNCIA VOLUNTARIA O RETIRO VOLUNTARIO PARA LAS Y LOS OBREROS DE LA EMPRESA PUBLICA DE VIALIDAD DEL SUR <sup>a</sup> VIALSUR E.P.<sup>o</sup>; **d)** De fs. 11 a 19 consta que el día 17 de Agosto de 2020, el señor Jorge Bustamante Morocho y el Gerente de VIALSUR, suscriben el ACTA DE ACUERDO TOTAL DE MEDIACION, sobre la indemnización que por jubilación le corresponde al indicado ex trabajador. El acta se encuentra también suscrita por el Mediador del Centro de mediación de la Procuraduría General del Estado. En dicha acta se deja constancia, que el accionante, ha laborado en el Gobierno Provincial de Loja, con traspaso a VIALSUR, por 13 años, 3 meses y 21 días; y que, por motivos de salud ha pedido su retiro de la institución con amparo en el Art. 23 de Décimo Octavo Contrato Colectivo de Trabajo; que la controversia se suscita por el desacuerdo en cuanto al monto de la indemnización, teniendo en cuenta las fórmulas de cálculo previstas en el Art. 8 del mandato Constituyente Nro. 2 y en el Art. 23 del indicado Contrato Colectivo; que en tal virtud el señor Jorge Bustamante Morocho, ha comparecido hasta el Centro de Mediación de la Procuraduría, para que se convoque a VIALSUR al

procedimiento de mediación; Que una vez realizada la reunión entre los involucrados y obtenidos los requisitos e informes para la procedencia de la indemnización por retiro voluntario, se ACORDO, que VIALSUR, reconoce el derecho a tal indemnización y que al efecto pagará al señor Jorge Bustamante Morocho, el valor de USD. 23.500,00 en dos cuotas de USD. 11.777.88; **SEXTO.-** Con los fundamentos fácticos y jurídicos de la acción, el señor Jorge Bustamante Morocho, pretende que se ordene la aplicación del Art. 23 del Décimo Octavo Contrato Colectivo de Trabajo, para el cálculo de la indemnización que corresponde por retiro voluntario; y que se mande a pagar la diferencia pecuniaria, aplicando la indicada fórmula contractual. El sustento central para pedir tal reparación, e insistir en la misma a través de su recurso de apelación, y alegaciones posteriores, es: **1.-** Que, al haberse aceptado en el Acuerdo Total de Mediación, una indemnización inferior a la que le corresponde con la fórmula del Art. 23 del Décimo Octavo Contrato Colectivo, existe renuncia de derechos laborales, cuando estos son irrenunciables e intangibles, conforme el Art. 326.2 de la Constitución, y además un derecho adquirido, por lo que existe vulneración de tal derecho al trabajo; **2.-** Que la inobservancia del Contrato Colectivo, vulnera el derecho a la seguridad jurídica y debido proceso, conforme el precedente jurisprudencial obligatorio de la Corte Constitucional, constante en la Sentencia Nro. 001-12-PJO-CC de 05 de enero de 2012, que guarda relación con la sentencia Nro. 052-10-SEP-CC de 25 de noviembre de 2010, precedente que se refiere a que se vulnera el derecho al debido proceso, al no garantizar el cumplimiento de disposiciones del contrato colectivo. Por su parte la Empresa accionada y la Procuraduría General del Estado, sostienen que si el acta de mediación tiene efectos de sentencia ejecutoriada y de cosa juzgada, conforme el Art. 47 de la Ley de Mediación, no es la acción de protección en donde se puede analizar y resolver sobre la existencia o no de una violación de derechos constitucionales; sino, la acción extraordinaria de protección, de competencia de la Corte Constitucional conforme el Art. 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, siendo éstas las posiciones de las partes, este Tribunal advierte que el problema a resolver con prioridad, es si la supuesta violación de derechos constitucionales, en un proceso de mediación y particularmente en el acta de mediación, ES MATERIA DE ACCIÓN DE PROTECCIÓN, O DE ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN CUYA COMPETENCIA ES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL. Lo expuesto, porque lo que pretende el accionante señor Jorge Bustamante Morocho, es que se ordene el pago de la diferencia pecuniaria entre lo acordado en la mediación y lo que ordena el Art. 23 del Contrato Colectivo, lo cual solamente sería posible, declarando que dicha acta vulnera derechos constitucionales y que por lo tanto debe quedar sin efecto como medida inicial de la reparación. La prioridad en resolver sobre este tema es porque el Art. 76 de la Constitución, consagra de que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se debe asegurar el derecho al debido proceso, en el que se incluyen las siguientes garantías básicas: <sup>a</sup>1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el

cumplimiento de las normas y los derechos de las partes°. En este sentido, es derecho de las personas ser juzgadas por un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento, lo cual se articula con el principio de juridicidad previsto en el Art. 326 Ibídem, que señala expresamente que: <sup>a</sup> Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley<sup>14</sup> °. Decimos esto, porque precisamente por el derecho a la seguridad previsto en el Art. 82 de la Constitución de la República, es que esta demanda, se vuelve in procedente, toda vez que 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. Ha sido la misma Corte Constitucional, la que ha señalado que la decisión de los árbitros o de tribunales de conciliación arbitraje, al ser jurisdiccionales, escapan del ámbito de la acción de protección conforme el Art. 42. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En efecto, en la parte pertinente de la sentencia 308-14/EP/20 de agosto de 2020, se señala lo siguiente: *“ 34. Asimismo, es preciso enfatizar que las decisiones emanadas por los árbitros o tribunales dentro de los procesos arbitrales son de carácter jurisdiccional,21 de ahí que la Corte -en reiteradas ocasiones- ha reconocido el control constitucional de laudos arbitrales a través de la acción extraordinaria de protección.22.. 35. Bajo este entendido, esta Corte no puede dejar de mencionar que no cabe desnaturalizar la acción de protección pretendiendo utilizarla para atacar decisiones emanadas por los árbitros o tribunales de arbitraje, dado que ello configura una trasgresión al ordenamiento jurídico que expresamente prevé que la acción de protección es inadmisibles cuando se presenta en contra de decisiones de carácter jurisdiccional.23 De lo contrario, la justicia constitucional se interrelaciona indebidamente con el sistema arbitral, como ha sucedido en este caso, trastocando el principio de intervención judicial mínima que garantiza la eficacia del arbitraje.24° ; SÉPTIMO.- De concluir el Tribunal de la Sala, que el problema planteado es materia de acción de protección, tendríamos que resolver de fondo, teniendo en cuenta que, en este caso tenemos los siguientes y adicionales problemas jurídicos: **1.-** El hecho de que el accionante señor Jorge Bustamante Morocho y VIALSUR hayan convenido recibir y pagar, en su orden, una indemnización por retiro voluntario, inferior a la que correspondía con la fórmula del Art. 23 del Contrato Colectivo, implica una renuncia al contenido esencial del derecho al trabajo y si, por lo tanto, hubo vulneración de derechos constitucionales que exijan la tutela a través de la presente acción?; **2.-** Es aplicable al presente caso el precedente jurisprudencial obligatorio que invoca el accionante, sobre que la inobservancia de las disposiciones contenidas en el contrato colectivo de trabajo vulnera el derecho al debido proceso y seguridad jurídica?; y, **3.-** Si la supuesta violación de derechos constitucionales en un acta de mediación, es materia de acción de protección?. Al respecto tenemos: **a)** Las garantías jurisdiccionales constitucionales, son los mecanismos o*

herramientas para la protección de los derechos constitucionales. En este sentido es la acción de protección la garantía para tutelar todos derechos constitucionales, excepto aquellos que tienen su propia garantía, como la libertad con el hábeas corpus; protección de datos e intimidad, hábeas data, etc., etc.; y, **b)** En cuanto a la acción de protección el 88 de la Constitución prescribe: *“Art. 88.- 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<sup>1/4</sup>°*. Sobre esta garantía el Art. 42.6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señala que no procede: *“Cuando se trate de providencias judiciales°*. A su turno el Art. 94 de la Constitución señala: *“Art. 94.- La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional<sup>1/4</sup>°*. Se extiende a las resoluciones con fuerza de sentencia, cuando en el Art. 437.1 la Constitución, establece las atribuciones de la Corte Constitucional, indicando, entre otras atribuciones, las siguientes: *Art. 437.- Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos: 1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados<sup>1/4</sup>°*. En coherencia con estas normas relativas a la acción extraordinaria de protección, el Art. 58 de la LOGJCC, señala: *“Art. 58.- Objeto.- La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución°*. Como se puede advertir de las normas legales y Constitucionales ya mencionadas, cuando en actos jurisdiccionales, representados por sentencias, autos o resoluciones con fuerza de sentencia, se vulnera derechos constitucionales y el debido proceso (por acción u omisión), la garantía para tutelarlos no es la acción de protección, sino la acción extraordinaria de protección como garantía propia; y así lo ha resuelto nuestra Corte Constitucional en la sentencia 308-14-EP/20, en donde dice; *“Que los actos de los árbitros son de carácter jurisdiccional y que por lo tanto su impugnación por vía de acción de protección es inadmisibile con base en el Art. 42,6 de la LOGJCC°*; consecuentemente, la garantía correcta para el caso planteado no es la acción de protección; sino, la acción extraordinaria de protección; **OCTAVO.-** Ahora bien, sobre la naturaleza del acta de mediación, el Art. 167 de nuestra Constitución, establece que: *“La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial Y POR LOS DEMÁS ÓRGANOS Y FUNCIONES ESTABLECIDOS EN LA CONSTITUCIÓN°* (el subrayado es del Tribunal de la Sala), parte esta última en donde se inscribe precisamente la Justicia Indígena, la

justicia constitucional, electoral, arbitraje, mediación. En cuanto al arbitraje y mediación, esa potestad tiene fundamento y reconocimiento constitucional cuando en el Art. 190 Ibídem, prescribe que: *“ Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir”*. Por su parte el Código Orgánico de la Función Judicial señala en su Art. 17 que *“ 1/4 El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades”*; y, finalmente, es en la Ley de Arbitraje y Mediación, en donde se regula el sistema de administración de justicia alternativa para la solución de conflictos, así expresamente lo dicen el Art. 43 y 47. *“ Art. 43.- La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto”*; *“ Art. 47.- El procedimiento de mediación concluye con la firma de un acta en la que conste el acuerdo total o parcial, o en su defecto, la imposibilidad de lograrlo.- En caso de lograrse el acuerdo, el acta respectiva contendrá por lo menos una relación de los hechos que originaron el conflicto, una descripción clara de las obligaciones a cargo de cada una de las partes y contendrán las firmas o huellas digitales de las partes y la firma del mediador”*. Como se puede ver, del contexto de toda esta normativa, el acta de mediación en que conste el acuerdo tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada y se ejecutará del mismo modo que las sentencias de última instancia, siguiendo la vía de apremio, sin que el juez de la ejecución acepte excepción alguna, salvo las que se originen con posterioridad a la suscripción de dicha acta; consecuentemente, el reconocimiento constitucional de la MEDIACION como un sistema de justicia alternativa para la solución de conflictos; la existencia de una ley que regula el debido proceso para esta forma de administrar justicia, con mediadores y árbitros con funciones claras y determinadas; el efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada que tiene el laudo arbitral y el acta de mediación, permite aceptar que EL ACTO DE MEDIACIÓN que culmina con la firma del ACTA DE ACUERDO TOTAL O PARCIAL, representa un acto jurisdiccional TRANSITORIO, en la medida que el mismo posibilita el sistema de administración de justicia alternativa, en donde el debido proceso y el respeto de los principios de este tipo de justicia, es de responsabilidad del mediador, siendo este quien avala el acto con su firma, como requisito de su efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada. Sobre este tema, la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-902/08 de 17 de septiembre de 2018, ha señalado que: *“ 7) Es un acto jurisdiccional, porque la decisión final, que el conciliador avala mediante un acta de conciliación, tiene la fuerza vinculante de una sentencia judicial (rei iudicata) y presta mérito ejecutivo”*<sup>1/4</sup>. Si bien se refiere a la conciliación, debe tenerse en cuenta que en nuestro ordenamiento jurídico la conciliación extrajudicial y la mediación son

términos sinónimos, dado que así lo dice expresamente el Art. 55 de la Ley de Arbitraje y Mediación. Todo lo expuesto, permite que este Tribunal, se incline por la teoría doctrinaria que considera el ACTO DE MEDIACION, como un acto jurisdiccional; **NOVENO.-** Dice el accionante al fundamentar su apelación, que la sentencia dictada por el Tribunal aquo, carece de motivación, en vista de no ser razonable, lógica y entendible; más de la revisión de la misma, se advierte que ésta es razonable, dado que se sustenta en una fuente del derecho, como es el Art. 58 de la Ley Orgánica de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Es lógica porque no existe contradicción entre las premisas mayor y menor y la conclusión. En efecto, si dicha norma dice que procede la acción extraordinaria de protección cuando por acción u omisión se han vulnerado derechos constitucionales y el debido proceso en sentencias ejecutoriadas, y el Juez considera que el acta de mediación representa una sentencia ejecutoriada y cosa juzgada, dado que así prescribe el Art. 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación, la conclusión de que debe aplicarse la norma, es lógica. Luego, esto mismo hace comprensible la resolución. Por todas estas consideraciones la sentencia cumple con la garantía de la motivación prevista en el Art. 76.7.1) de la Constitución, en cuanto a que debe explicarse la pertinencia de la aplicación de las normas o principios jurídicos en que se funda, a los antecedentes de hecho que se señalan; **DÉCIMO.-** Haciendo abstracción de lo expuesto, sobre que la acción de protección es INADMISIBLE por los motivos señalados, consideramos que, en el evento no consentido por este Tribunal, de que la Acción de Protección, es la garantía adecuada, la misma sería en cambio improcedente conforme el Art. 42.1 de la LOGJCC, esto es por no existir violación de derechos constitucionales, con la aclaración de que el Art. 88 de la Constitución, al referirse a la acción de protección, dice que procede contra todo <sup>a</sup> acto<sup>o</sup> del poder público o de los particulares que vulnere derechos. En este sentido, este Tribunal no encuentra que el acto de mediación, vulnere derechos constitucionales, por lo cual el problema tendría que resolverse ante la justicia ordinaria laboral, como se pasa a demostrar; **DÉCIMO PRIMERO.- SOBRE EL TEMA DECIDENDUM CONSTITUCIONAL.- 1.-** Nuestra Corte Constitucional, en su sentencia vinculante Nro. 001-16-PJO-CC, CASO 0530-10-JP, de 22 de marzo de 2016, ha señalado, en lo de interés, que: *“1. 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.- 2. La regla expedida en la presente sentencia deberá ser aplicada con efectos generales o erga omnes en casos similares o análogos”*. Coherente con lo expuesto, esta Sala ha resuelto reiteradamente que sin embargo de existir vías ordinarias de reclamo, la acción de

protección es procedente cuando subyace una violación constitucional manifiesta que debe ser tutelada de manera inmediata y directa por imperio de la propia Constitución según su Art. 11.3 y 426; más aún, cuando el problema planteado no requiera de una ardua labor analítica o cuando la violación del derecho constitucional es patente, manifiesta, grave y palmariamente antijurídico, porque el objetivo propio y restringido de este recurso, es reaccionar contra una situación de hecho, evidentemente anormal, que lesiona alguna garantía constitucional, puesto que con él se procura mantener el *status quo* vigente, impidiendo que las partes se hagan justicia por sí mismas, a través de conductas de facto que alteren el orden jurídico establecido<sup>1/4</sup>.° (Emilio Pfeffer Urquiaga <sup>a</sup>LA ACCION CONSTITUCIONAL DE PROTECCION Y SU REGULACION SITUACION ACTUAL Y PROSPECTIVA°. Frente a este escenario, de concluir el Tribunal de la Sala, que el problema planteado es materia de acción de protección, procederá a resolver de fondo, teniendo en cuenta que el caso plantea los siguientes y adicionales problemas jurídicos: i).- El hecho de que el accionante Jorge Bustamante Morocho y VIALSUR hayan convenido recibir y pagar, en su orden, una indemnización por retiro voluntario, inferior a la que correspondía con la fórmula del Art. 23 del Contrato Colectivo, implica una renuncia al contenido esencial del derecho al trabajo y si, por lo tanto, hubo vulneración de derechos constitucionales que exijan la tutela a través de la presente acción?; y, ii).- Es aplicable al presente caso el precedente jurisprudencial obligatorio que invoca el accionante, sobre que la inobservancia de las disposiciones de con contrato colectivo de trabajo vulnera el derecho al debido proceso y seguridad jurídica. Es criterio del Tribunal de la Sala, que en el presente caso, no tenemos un *thema decidendum* constitucional, por considerar que no existe una vulneración de derechos constitucional: derecho al trabajo, debido proceso y seguridad jurídica; y, además que el problema que pudo darse en el Acta de Mediación, con el monto de la indemnización, escapa del control por vía de acción de protección. Esto, insistimos, haciendo abstracción de que la acción es inadmisibles por lo motivos ya señalados. En realidad, consideramos que no existe impedimento constitucional y legal para que el Tribunal de la Sala exprese nada más su criterio en el sentido de que no existe vulneración de derechos constitucionales en el acto de mediación, pese a considerar que este, es un acto jurisdiccional, que escapa del control por vía de acción de protección; **DÉCIMO SEGUNDO.**- Sobre la irrenunciabilidad de derechos que dice el accionante en su demanda, que habría operado con la firma de la acta de medicación de la referencia, tenemos lo siguiente: El Art. 326 de nuestra Constitución, en su numeral 2, dice lo siguiente: <sup>a</sup> *Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.*° En realidad, no se discute que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles cuando son un derecho adquirido, lo cual implica que tales derechos no pueden ser renunciados ni tocados, lo cual debe ser aplicado por cualquier autoridad administrativa o judicial conforme el Art. 11.3 *Ibidem*, como dice la Corte Constitucional en la sentencia Nro. 063-10-SEP-CC; sin embargo, en la sentencia Nro. 077-13-SEP-CC, de 25 de

septiembre de 2013, la misma Corte dice que lo irrenunciable e intangible de los derechos (en este caso el derecho al trabajo), es en torno al núcleo esencial del derecho, que, en el caso que resuelve, es el derecho a una indemnización por jubilación y NO al monto que económicamente implica el reconocimiento de ese derecho, como lo ha corroborado, dice, la Comisión IDH en el caso Asociación Nacional, de ex servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social, Vs. Perú (petición 12.670 del 27 de marzo de 2009. Señala en este sentido la Corte, que es por ello que la inconformidad sobre el monto de la jubilación (en ese caso) no trasciende al campo constitucional y a la garantía de acción de protección, sino a la justicia ordinaria, en tanto y en cuanto la disconformidad en cuanto a valores o montos, nace de la interpretación y aplicación de normas infraconstitucionales. En el presente caso, se alega que la firma del Acta de Acuerdo Total de Mediación, ha significado aceptar un monto económico inferior al que correspondía aplicando el Art. 23 de indicado Contrato Colectivo y que por esto existe renuncia de derechos laborales, prohibida según el Art. 326.2 de la Constitución. Sin embargo, no puede hablarse de una renuncia violatoria de derechos en este caso, porque en tal acuerdo no se ha renunciado al derecho a gozar la una indemnización por jubilación o retiro voluntario; lo que se ha hecho es reconocer este derecho y negociar y acordar el monto, teniendo en cuenta el mandato Constituyente Nro. 2 y también el Art. 23 del Décimo Contrato Colectivo de Trabajo, según consta de los informes que se han hecho parte del Acta de Acuerdo Total; por manera que, el derecho, en su núcleo esencial, ha sido reconocido, porque lo negociado y acordado gira en torno a la parte económica, siendo por esto que el accionante reclama precisamente la diferencia entre lo que percibió y lo que correspondería recibir según la fórmula del precitado Art. 23 del Contrato Colectivo de Trabajo. Lo expuesto explica que en la misma sentencia citada, se resuelva que la diferencia sobre montos de jubilación, debe resolverse en el campo de la justicia ordinaria. Igual lo ha dicho la Corte en su sentencia Nro. 157.14-SEP-CC de 07 de octubre de 2014, en donde advierte lo siguiente: *“Es evidente entonces que en el caso sub examine, la discusión se centra en la discrepancia respecto del valor económico a ser reconocido por concepto de jubilación patronal, toda vez que el derecho a percibir una remuneración por concepto de pensión jubilar se mantuvo y en ningún momento, fue desconocido o vulnerado, conforme se desprende de lo manifestado por el legitimado activo al señalar<sup>1/4</sup>.º, por lo cual esa discrepancia debe ser conocida y resuelta por la justicia ordinaria, precisamente en acatamiento de la sentencia vinculante Nro. 0016-13-SEP-CC de 16 de mayo de 2013, respecto a que la competencia de la autoridad judicial en el conocimiento de garantías jurisdiccionales, se concreta a los casos de vulneración de derechos constitucionales más no en lo referente a impugnaciones que provengan de la interpretación y aplicación de normas infraconstitucionales que no impliquen una vulneración a un derecho constitucionalº*. Este criterio se encuentra corroborado en sentencia de reciente data, como es la No. 3-19-JP y Acumulados, de fecha 5 de agosto de 2020, en donde la Corte Constitucional señala que <sup>a 1/4</sup> *Si bien la acción de protección*

constituye la garantía más idónea para la protección de los derechos reconocidos en la Constitución<sup>128</sup>, ésta no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional establecida por la Constitución. En este sentido, la acción de protección no sustituye a todos los demás medios judiciales.<sup>129</sup> Esta Corte ha señalado que las discusiones de índole estrictamente laboral, tales como el pago de remuneraciones adeudadas u otro tipo de haberes laborales, la verificación de las causales de procedencia de la destitución del cargo u otras alegaciones respecto a la terminación de la relación laboral y, en general, conflictos cuya pretensión sea el reconocimiento de haberes laborales, cuentan con una vía adecuada y eficaz ante la justicia laboral ordinaria.<sup>130</sup> En consecuencia, la vía laboral ordinaria es la adecuada para la reparación de derechos laborales, por haber sido diseñada específicamente para salvaguardar los derechos del trabajador y equiparar su situación a la de su empleador<sup>1/4</sup>. Bajo estas consideraciones, no se puede hablar de vulneración del derecho al trabajo, en cuanto a su irrenunciabilidad e intangibilidad. Y esto no precisamente porque el Acta de Mediación haya sido el resultado de un acuerdo de voluntades entre el señor Jorge Bustamante Morocho y VIALSUR, sino porque no puede hablarse de renuncia del contenido esencial del derecho, que en este caso es recibir una indemnización, dado que le ha sido reconocido al accionante, siendo materia de negociación su monto, cuya legalidad no es materia de la acción de protección, como ya lo hemos dicho reiterativamente. Lo expuesto se refuerza cuando vemos que dentro de esta acción existe controversia sobre la vigencia o no del Décimo Octavo Contrato Colectivo, a partir de la interpretación de un precedente jurisprudencial obligatorio de la Corte Nacional y los Arts. 3 y 4 del indicado Contrato. En efecto alega la defensa técnica de VIALSUR y la Procuraduría General del Estado, que la Corte Nacional de Justicia, ha resuelto con el carácter de precedente jurisprudencial obligatorio, que <sup>a</sup> *el plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de tal naturaleza jurídica, pueda entenderse como de tiempo indefinido*<sup>o</sup> (Fallo publicado en el R. O. Nro. 650 de 6 de agosto de 2009); y que una de las condiciones para que proceda la prórroga del Décimo Octavo Contrato Colectivo, es el cumplimiento de lo establecido en sus Arts. 3 y 4, es decir la presentación del Proyecto del Décimo Noveno Contrato Colectivo, dentro de los 60 días antes de la terminación del plazo, lo cual, alegan, no se cumplió porque de la documentación que adjuntan, consta que ese proyecto fue presentado el 28 de enero de 2015, cuando el plazo del contrato culminó el 31 de diciembre de 2014, siendo precisamente por esto que no puede hablarse de incumplimiento del Art. 23 del referido Contrato; por lo tanto, tenemos también una inconformidad en cuanto a la interpretación y aplicación de normas infra constitucionales, pues la determinación de si el Décimo Octavo Contrato Colectivo de Trabajo, se encontraba o no vigente, es el sustento para alegar vulneración de derechos por la supuesta inaplicación del mismo, por lo que tendría que darse sobre la

base de la interpretación y aplicación de normas del mismo Contrato Colectivo de Trabajo, lo cual escapa de naturaleza de la acción de protección; y, **DÉCIMO TERCERO.-** Sobre la aplicación del precedente jurisprudencial obligatorio contenido en la sentencia nro. 001-12-PJO-CC, caso No. 0893-09-EP acumulados, tenemos que la pretensión central del accionante es que se ordene la aplicación del Art. 23 del Décimo Octavo Contrato Colectivo de Trabajo, para el cálculo de la indemnización que corresponde, por retiro voluntario; y, que se le mande a pagar la diferencia pecuniaria, aplicando la indicada fórmula contractual. Se sustenta en que el Acuerdo de Mediación vulneró derechos constitucionales (irrenunciabilidad e intangibilidad de del derecho al trabajo, como derecho adquirido), así como que el incumplimiento de las disposiciones del Décimo Contrato Colectivo de Trabajo, y su Art. 23 particularmente, vulneró el derecho al debido proceso y seguridad jurídica, como lo ha resuelto la Corte Constitucional, en su precedente jurisprudencial obligatorio constante en la sentencia citada. En efecto, en dicha sentencia, al Conocer una Acción Extraordinaria de Protección, la Corte Constitucional resuelve que la Sala Laboral de la Corte Nacional ha vulnerado el derecho al debido proceso y seguridad jurídica, cuando desconoce la existencia de un contrato colectivo y su validez y en consecuencia no lo aplica, sin tener en cuenta que la nulidad de un contrato individual o colectivo, no puede ser alegada por el empleador. En este sentido, señala dentro del precedente jurisprudencial obligatorio, lo siguiente: *“ 22.- Las líneas de pensamiento jurídico del Pleno de la Corte Constitucional aquí analizadas son complementarias y representan la línea de decisión de mayoría, sin que exista una sentencia en un sentido contrario (línea de minoría). Los criterios ya unificados para aplicar a los casos con identidad objetiva, y que constituyen criterios obligatorios para los casos con identidad objetiva son: 22.1.- No se pudo comprobar que los accionantes hayan sido impedidos de promover la acción laboral correspondiente; tampoco que haya existido discriminación alguna, por el contrario, han podido ejercer sus derechos en igualdad de condiciones que las partes demandadas; pero la declaración infundada de la inexistencia del contrato, cuando hay elementos objetivos que demuestran lo contrario, vulnera el artículo 11 numeral 3 de la Constitución; 22.2.- Al mismo tiempo, se vulneró el derecho al debido proceso, al no garantizar el cumplimiento de disposiciones del contrato colectivo”* Señala, además: *“ ¼ Efectos para casos futuros 23. De acuerdo a lo analizado y en aplicación de lo establecido en los artículos 191 numeral 2 literal c de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el artículo 26 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, y el acápite 19.2.1 del "Protocolo para la Elaboración de Precedentes Constitucionales Obligatorios", los criterios jurisprudenciales de la Corte mencionados son de obligatorio cumplimiento para los casos futuros QUE GUARDEN IDENTIDAD OBJETIVA CON LOS HECHOS Y PRETENSIÓN ESTABLECIDOS EN ESTE PRECEDENTE DERIVADO DE UNIFICACIÓN. Esta sentencia constituirá jurisprudencia constitucional obligatoria y es un precedente constitucional de unificación*

y de fundación de línea jurisprudencial, pero únicamente para los casos que se ajusten a los hechos y pretensión analizados en esta sentencia (identidad objetiva), respecto de los casos en conocimiento de la Corte. La razón de esto radica en la naturaleza de la sentencia de unificación de jurisprudencia, cuyos efectos son "**inter pares**" (entre pares), es decir, su alcance es horizontal y busca vincular a los jueces de la propia Corte, a través de criterios unificados jurisprudencial y casuísticamente; mientras que los precedentes jurisprudenciales obligatorios pueden tener, además, efectos **erga omnes**, teniendo un alcance vertical respecto del sistema jurídico y los operadores jurídicos, SIN PERJUICIO DE QUE LOS CRITERIOS ESTABLECIDOS EN ESTA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN PUDIERAN GUIAR A LA INTERPRETACIÓN E INTEGRACIÓN DEL DERECHO EN CASOS ANÁLOGOS y puestos a conocimiento de los jueces ordinarios<sup>1/4</sup>.º (Las mayúsculas son del Tribunal de esta Sala Penal). El precedente para el CASO N.º 0893-09-EP y ACUMULADOS, que invoca a su favor el accionante, es que se vulnera el debido proceso <sup>a</sup>1/4 .al no garantizar el cumplimiento de disposiciones del contrato colectivo<sup>1/4</sup>º; sin embargo, considera este Tribunal que dicho precedente no es vinculante para el caso que nos ocupa, dado que en la misma sentencia se indica que el precedente es obligatorio para todos los casos con identidad objetiva CON LOS HECHOS Y PRETENSIÓN ESTABLECIDOS EN ESTE PRECEDENTE DERIVADO DE UNIFICACIÓN, (sic) dándole así un efecto inter pares. Identidad que este Tribunal no encuentra con el caso que nos ocupa, por lo siguiente: **a)** Porque el hecho y la pretensión del juicio laboral que llegó a casación, cuya sentencia fue materia del precedente referenciado, fue la siguiente; "[...] declare la violación de sus derechos constitucionales, que se declare la legalidad del tercer contrato colectivo celebrado con el Municipio de Máchala, así como su derecho a la estabilidad laboral y a 20 meses de remuneración por el tiempo que dice haber participado en una huelga, y se tome en cuenta su tiempo de servicio de acuerdo al juramento deferido que dice haber rendido [el subrayado es nuestro]"<sup>3</sup>; **b)** Porque en el presente caso, el hecho y la pretensión son distintas, al referirse a que en el Acta de Acuerdo Total de Mediación se vulneró la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos, siendo los mismo adquiridos, cuando se acuerda una indemnización menor a la que le correspondía según el Art. 23 del Décimo Contrato Colectivo de Trabajo, norma que, al no haber sido aplicada, vulneró el debido proceso y la seguridad jurídica. Y como pretensión, como quedó advertido, señala: <sup>a</sup> 1/4 se ordene la aplicación del Art. 23 del Décimo Octavo Contrato Colectivo de Trabajo, para el cálculo de la indemnización que corresponde por retiro voluntario; y, que se le mande a pagar la diferencia pecuniaria, aplicando la indicada fórmula contractualº; y, **c)** Porque, como se verá, ni los hechos ni la pretensión guardan una similitud objetiva. En el caso del precedente se ha cuestionado la sentencia de casación porque la Corte Nacional ha concluido que no aplica las disposiciones del contrato colectivo porque el mismo es inexistente por nulidad, cuando las normas laborales impiden al empleador alegar la nulidad de un contrato, siendo precisamente en torno a esto que la Corte

Constitucional advierte en su precedente que la inaplicación de las disposiciones de un contrato existente y válido vulnera el debido proceso. Cuestión distinta tenemos en la especie, dado que VIALSUR no ha desconocido la existencia y validez del Contrato Colectivo, a juzgar por los informes que se incorporan al Acta de Acuerdo Total. Lo que se ha hecho es reconocer que el señor Jorge Bustamante Morocho tiene derecho a la indemnización por retiro o jubilación voluntaria, con sustento precisamente en el Mandato Constituyente Nro. 2 y el Art. 23 del Contrato Colectivo, y negociar y acordar el monto de la indemnización fijándolo de mutuo acuerdo en USD. 23.555.575; por manera que no se trata de la inaplicación del Contrato Colectivo del Trabajo, sino de una negociación sobre el monto de la indemnización, siendo precisamente por esto que no se puede considerar que existió una vulneración del derecho al trabajo en su núcleo esencial, por lo que el *thema decidendum* escapa del ámbito de la acción de protección, correspondiendo su conocimiento a la justicia ordinaria, como ya se lo indicó en los considerandos anteriores. Por supuesto, si bien no existe una identidad objetiva con el caso del precedente, los criterios establecidos en el mismo pueden guiar a la interpretación e integración del derecho en los casos análogos. En este sentido, es importante considerar que si bien el precedente dice que el incumplimiento de las disposiciones de un Contrato Colectivo, implica vulneración del debido proceso, esto no opera sin condición, sino cuando aquello se traduce en el desconocimiento del núcleo esencial del derecho, que en el caso que nos ocupa NO está representado por el monto de la indemnización, sino por el derecho a la indemnización, pues insistimos, en el Acta de Mediación se reconoce tal derecho, pero se negocia el monto de la indemnización, en circunstancias que, por cierto, la Empresa Pública accionada, no tenía planificado ningún proceso de indemnización por retiro voluntario para jubilación. Siendo ésta la realidad procesal, los suscritos jueces, miembros del Tribunal de la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincias de Justicia de Loja, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, desestimando el recurso de apelación interpuesto por el accionante señor Jorge Bustamante Morocho, por los motivos aquí expuestos, y por los del Tribunal de alzada, **CONFIRMA** en todas sus partes la sentencia recurrida. Ejecutoriada esta resolución cúmplase con lo que dispone el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador. Con el ejecutorial devuélvase a la Unidad Judicial de origen. Notifíquese.-

ERAZO BUSTAMANTE JOSE ALEXI  
**JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)**

TANDAZO ROMAN CARLOS LENIN  
**JUEZ PROVINCIAL**

GONZALEZ CRESPO MARILYN FABIOLA  
**JUEZA PROVINCIAL**