

Treinta y cinco - 35 -

ESTUDIO JURIDICO AMADOR
FUNDADO EN 1910

Dr. Esteban Amador Baquerizo (+)
Dr. Luis Esteban Amador Navarro (+)
Dr. Xavier A. Amador Rendón
Ab. Xavier Amador Pino

Ab. Hugo López Armijos
Ab. Danilo Manosalvas Flores
Ab. José Salazar Cuesta
Ab. Gina Buchelli Parrales

**SEÑORES JUECES DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-**

AB. JOSÉ IVÁN SALAZAR CUESTA, Procurador Judicial de la Compañía Kraft Foods Ecuador S.A. y del Señor Eduardo Bustos Loaiza, por sus propios derechos, en el juicio laboral de procedimiento oral que la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia conoció mediante recurso de casación que se identificó con el **número 296-2010**, que fue seguido por el Señor **TOMAS ALBERTO GONZALES SORIANO**, comparezco al tenor de lo que establecen los artículos 94 de la Constitución de la República; 61 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos e interpongo ante Ustedes **acción extraordinaria de protección para ante la Corte Constitucional**, contra la sentencia dictada por esta Sala el 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012, LAS 09H20, y contra el auto de esta misma judicatura de 26 DE ABRIL DEL 2013, LAS 09H45; acción constitucional que la formulo al tenor de los siguientes fundamentos:

1. ANTECEDENTES

1.a.) A modo de Introducción.-

En la presente acción extraordinaria de protección seremos enfáticos en afirmar que se violaron las garantías constitucionales consagradas en los artículos 172, numeral 3 del artículo 76, artículo 82, y el numeral 16 del artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador.

Afirmaremos y demostraremos que la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia, no aplicó, ni invocó ni consideró las normas constitucionales citadas en el párrafo precedente, lo que trajo como evidente consecuencia la violación de nuestros derechos constitucionales.

En tal sentido, respecto del artículo 172 de la Constitución de la República que somete la administración de justicia a la Ley, lo que le impide salir de su ámbito, se podrá observar que la decisión objeto de la acción extraordinaria de protección, no se ha fundado en ninguna norma legal; y, más aún, en ella se ha desoído el tenor expreso del artículo 216 del Código de Trabajo, norma legal que establece un mínimo que respetado y cumplido por mis procurados no autorizaba una nueva valoración por la Sala Especializada de lo Laboral. Evidentemente al resolverse sin sujeción a lo establecido en la Constitución y la Ley acreditaremos que nos encontramos con una decisión absolutamente arbitraria.

ESTUDIO JURIDICO AMADOR FUNDADO EN 1910

Que así mismo, en relación con el numeral 3 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, acreditaremos en esta acción que mis procurados son juzgados y condenados a pagar la suma de DIEZ MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y SEIS 80/100 dólares de los Estados Unidos de América, así como el PAGO DE INTERESES desde el año 2002, a favor del accionante, sin que exista ninguna norma que autorice tal condena.

Obsérvese en este punto que solamente en el supuesto de que se hubiesen incumplido los mínimos establecidos por el artículo 216 del Código de Trabajo, podía el Tribunal de Casación ordenar que se cumplan nuevos pagos para alcanzar ese mínimo, pero dentro del caso que nos ocupa, no se ha determinado que en la transacción celebrada entre las partes mi representada haya vulnerado norma alguna.

En relación con la garantía de seguridad jurídica, consagrada en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, que comprende la garantía a las partes de tener **certeza** en cuanto a la aplicación de las normas, y en relación con las consecuencias que generan sus actos. La Sala Especializada al fallar sin sustento normativo alguno, desconociendo un acuerdo transaccional válidamente celebrado e imponiendo una obligación de pago, atenta contra el principio de certeza que busca garantizar el derecho a la seguridad jurídica.

Finalmente, en cuanto al derecho a la libertad de contratación, consagrado en el numeral 16 del artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador, las partes dentro del caso que nos ocupa, celebraron un acuerdo transaccional por el cual determinaron, libre y voluntariamente, el monto global que se recibiría por concepto de jubilación patronal; y como tal convenio cumplió con los límites previstos por la legislación, siempre debió ser respetado, ya que el Tribunal de Casación ni ninguna otra judicatura puede modificar el contenido de los acuerdos válidamente entre las partes. Pese a esta garantía constitucional el Tribunal de Casación resuelve desconocer el acuerdo válidamente celebrado, más aún lo modifica, en violación flagrante del derecho de libertad de contratación.

Desde ya destacamos, que más allá de lo injusto de la decisión, nuestra acción no se reduce a esa injusticia sino a la relevancia constitucional del problema jurídico, puesto que el fallo dictado es violatorio de las normas constitucionales antes citadas, y con él, se sienta un terrible precedente, que autorizaría a nuestros tribunales a actuar en contra de la voluntad que legítimamente se ha expresa en documentos públicos, permitiendo que se desconozca el valor de los compromisos que legítimamente se adquirieron y dictando resoluciones sin ningún sustento legal ni normativo; incluso desconociendo los parámetros que establece la ley para determinar si un acto es válido.

ESTUDIO JURIDICO AMADOR

FUNDADO EN 1910

1.b.) Sobre los hechos que dieron origen al proceso.-

Mediante escritura pública otorgada el **4 DE ABRIL DEL 2002** ante el Notario Público Décimo Tercero del Cantón Guayaquil, Doctor Virgilio Jarrín Acunzo, mi representada y el actor dentro del proceso laboral referido, celebraron un acuerdo por el cual se acreditó el pago de un fondo de jubilación patronal conforme lo establece el actual artículo 216 del Código de Trabajo, por parte de Kraft Foods Ecuador S.A. a favor del señor **TOMAS ALBERTO GONZALEZ SORIANO**.

El valor que se pagó como fondo global por jubilación patronal ATENDIÓ A UN PROCESO LIBRE DE NEGOCIACIÓN ENTRE LAS PARTES, que entre sus fundamentos observó una determinación actuarial que efectuó una empresa desvinculada de mi procurada y especializada en el tema, que realizó las liquidaciones pertinentes, conforme a la técnica actuarial.

En todo caso, el cálculo actuarial que supuso el fundamento para el pago de jubilación patronal no contemplaba entre sus consideraciones, que se sumen todos los valores determinados en la hoja de cálculo como pensiones jubilares por el período comprendido desde la suscripción del acta transaccional y hasta que el beneficiario cumpla 99 años, ya que en ese caso ni siquiera era necesario un proceso de negociación o discusión, menos aún de un cálculo actuarial, ya que lo único que se tendría que hacer es sumar todos los valores que por cada vez se deba recibir, hasta que se cumpla 99 años.

Ciertamente nunca fue la intención de las partes, el determinar que el fondo actuarial correspondía a la suma de todas los valores mensuales que por jubilación patronal se calculaban para el accionante, mucho menos era la intención asumir que el hoy recurrente viviría hasta los 99 años.

En tal virtud, se ofreció como pago único al accionante el valor resultante del cálculo actuarial, esto es que reciba la suma total de **CUATRO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO 70/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD \$ 4.355,70)**, monto superior al mínimo establecido en la Ley.

Esta propuesta fue aceptada por el señor TOMAS ALBERTO GONZALEZ SORIANO, quien obviamente estaba en la libertad plena de rechazar la oferta en caso de que no respondiese a sus expectativas; caso en el que habría seguido recibiendo mes a mes la pensión jubilar determinada conforme a lo previsto en el artículo 216 del Código de Trabajo.

Sin embargo, el actor consideró que la cifra propuesta le era satisfactoria, y por esa razón suscribió el acta transaccional antes referida ante Notario Público y el acta de alcance ante la inspectora de trabajo; actas dentro de las cuales declaraba percibir a satisfacción el pago de todos los haberes que le correspondían en

Treinta y ocho - 38 -

ESTUDIO JURIDICO AMADOR

FUNDADO EN 1910

concepto de jubilación patronal, por lo que no tenía derecho a recibir ningún otro valor adicional en concepto de la misma.

Hay que observar que de acuerdo a lo que establece el artículo 216 del Código de Trabajo, el pago del fondo único por una jubilación patronal, **solamente debe respetar un mínimo**, sobre el cual, la libre negociación del fondo global queda a la entera autonomía de voluntad de las partes. Al efecto y en lo que respecta al tema, el artículo 216 del Código de Trabajo, antes 219, dice: “3. El trabajador jubilado podrá pedir que el empleador le garantice eficazmente el pago de la pensión o, en su defecto, deposite en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social el capital necesario para que éste le jubile por su cuenta, con igual pensión que la que le corresponda pagar al empleador, o podrá pedir que el empleador le entregue directamente un fondo global sobre la base de un cálculo debidamente fundamentado y practicado que cubra el cumplimiento de las pensiones mensuales y adicionales determinados en la ley, a fin de que el mismo trabajador administre este capital por su cuenta. **Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, el jubilado no podrá percibir por concepto de jubilación patronal una cantidad inferior al cincuenta por ciento del sueldo, salario básico o remuneración básica mínima unificada sectorial que correspondiere al puesto que ocupaba el jubilado al momento de acogerse al beneficio, multiplicado por los años de servicio.** El acuerdo de las partes deberá constar en acta suscrita ante notario o autoridad competente judicial o administrativa, con lo cual se extinguirá definitivamente la obligación del empleador”.

Así pues, el único límite que establece la norma en cuanto a la cantidad que debe recibir el trabajador por este fondo único, es que el mismo en ningún caso sea menor que el cincuenta por ciento del sueldo o remuneración básica unificada que corresponda al trabajador al momento de acogerse al beneficio, multiplicado por los años de servicio que hubiese prestado al empleador. Por lo tanto, y en lo que respecta al pago de un fondo global, este es el único derecho que se encuentra garantizado a favor de su acreedor, mismo que no puede renunciarse. Esto también permite concluir que cualquier valor sobre el mínimo es materia de libre negociación, y aquello jamás puede suponer renuncia de derechos.

En el caso del señor **TOMAS ALBERTO GONZALEZ SORIANO**, para constatar que el fondo de jubilación patronal que recibió fue muy superior al mínimo que se encuentra garantizado en la Ley, corresponde observar cual era el valor que tenía que recibir como monto mínimo, y cual es aquel que en efecto percibió, ya que solo en caso de que la suma pagada sea inferior al mínimo establecido por la norma, se podría considerar que se habrían vulnerado sus derechos laborales.

Cualquier cantidad superior al mínimo, solo supone un beneficio extra para el trabajador, que se habría consagrado dentro de un ejercicio de libre negociación contractual, al amparo de las normas constitucionales que garantizan la transacción en materia laboral, y específico al amparo de lo que permite el

artículo 216 del Código de Trabajo, que expresamente se refiere al tema y menciona la existencia de un cálculo previo y fundamentado, que justamente es el realizado por un actuario.

El señor **TOMAS ALBERTO GONZALEZ SORIANO** ingresó al régimen de la jubilación el 15 DE MARZO DEL 2002, según el propio texto de la demanda percibía la cantidad de Doscientos mil sucres mensuales a la fecha de su jubilación; y sirvió a la compañía 26.20 años. Una simple operación aritmética demostrará que el accionante percibió una cantidad superior a la estipulada en la ley como mínimo:

Última remuneración según demanda	S./ 200.000,00 USD \$ 8,00
Años de servicio	26,20
Pensión de jubilación a la fecha de pago de fondo global.	USD \$ 20
Remuneración año 2002	USD \$ 104,88
Valor recibido por accionante En Escritura	USD \$ 4355,70
MÍNIMO LEGAL (50% R.B.U. por Años de Servicio)	USD \$ 1373.93

Según obra demostrado en el proceso, el accionante, señor TOMÁS ALBERTO GONZÁLEZ SORIANO recibió como monto único de jubilación patronal entre el valor recibido a la suscripción de la escritura pública de pago anticipado de fondo global y el alcance **LA SUMA DE CUATRO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO 60/100 DÓLARES DE LOS Estados Unidos de América (USD \$ 4.355,60) SUMA MÁS DE TRES VECES SUPERIOR AL MÍNIMO ESTABLECIDO EN LA LEY.**

1.c.) De la demanda y del fallo contra el que se interpone la presente acción.-

Con estos antecedentes, posteriormente y de manera sorprendente, el señor **TOMAS ALBERTO GONZALEZ SORIANO**, interpuso demanda laboral en contra del señor Eduardo Bustos Loaiza por sus propios derechos y por los que representada de la compañía Kraft Foods Ecuador S. A., considerando que el valor que libre y voluntariamente aceptó en pago como fondo de jubilación patronal total, no era el adecuado; y para justificar que las sumas que había recibido no eran las correspondientes, lejos de referirse a una norma legal vulnerada o a una disposición del acta transaccional que considere infringida, lo que hace es invocar la hoja de cálculo actuarial que se encuentra aparejada al acta transaccional que el accionante suscribió.

Al respecto el reclamante, interpreta el cálculo actuarial que ahí se encontraba, y efectúa un recálculo de lo que él considera debió recibir a partir de ese documento, mismo que solamente encuentra sustento en sus propias consideraciones. Así pues, el demandante procede a sumar todos los valores que dicha liquidación determina y sostiene que aquella suma es el fondo que debió recibir en concepto de jubilación patronal.

Para efectuar el nuevo cálculo aritmético, el accionante no ha considerado los descuentos indispensables que deben efectuarse conforme a la técnica actuarial, en razón de que la cantidad se paga de una sola vez y por adelantado, hecho que supone un valor muy diferente de aquel que se determina si simplemente se suman todos los valores que aparecen dentro de la hoja de cálculo, como si fuese un hecho cierto que el accionante vivirá 99 años.

Así mismo, no ha considerado que dicha valoración actuarial no es vinculante, y no supuso una declaración de mi representada que determine derechos a favor del actor, más aún cuando la liquidación fue efectuada por un tercero y no por mi representada, mucho menos puede entenderse que la liquidación de valores que hizo el señor **TOMAS ALBERTO GONZALEZ SORIANO**, determine los derechos que el reclamante tiene, ya que la liquidación actuarial solo fue un elemento de referencia, puesto que en todo caso, el pago del fondo único de jubilación tenía como último fundamento, el acuerdo al que lleguen las partes siempre que se respete lo establecido como valores mínimos dentro del artículo 216 del Código de Trabajo; todos los demás documentos, incluso el cálculo actuarial, se encontraban sometidos a aquello que acuerden las partes, siempre que se respeten los mínimos establecidos por la Ley.

En estas condiciones y sin ningún sustento legal, solamente considerando que debe existir un nuevo cálculo porque aquel le garantiza mayores ingresos; el accionante interpuso la acción laboral a la que me he referido y que fue resuelta en primera instancia por el Juez Quinto de Trabajo del Guayas, mediante sentencia del 12 de junio del 2006, quien declara sin lugar la demanda, acogiendo los argumentos que respecto al mínimo legal, hemos expuesto con anterioridad.

La decisión de la Juez de primera instancia fue absolutamente clara y apegada a derecho, tan es así que fue totalmente confirmada en segunda y última instancia, por la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Guayas, la misma que mediante sentencia de 21 de julio del 2008, ratificó en todas sus partes lo claramente decidido por la Juez a quó, como era absolutamente pertinente, ya que el acuerdo transaccional celebrado para el pago de un fondo único por pensión jubilar no suponía la violación de ninguna norma jurídica, de ahí que no podía desconocerse a partir de un alegre cálculo de la parte accionante que carecía de cualquier fundamento.

En este estado, el reclamante formuló recurso de casación mediante el que solicitó a la Corte Nacional de Justicia que: "CASE PARCIALMENTE LA SENTENCIA DICTADA POR LA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL NIÑEZ ADOLESCENCIA"

De la sentencia de casación referida puede encontrarse que el Tribunal de Casación asumió como válido el nuevo cálculo que el accionante efectuó y que no se encontraba sustentado en ninguna norma jurídica. Así pues, el Tribunal de Casación ha considerado que debe asumirse como vinculante que el accionante vivirá 99 años, y que para determinar el fondo de jubilación tienen que sumarse todas las pensiones consideradas desde el momento en que se suscribe el acta, hasta que el reclamante tenga 99 años, como si fuera un hecho incontrovertible que alcanzará a cumplir dicha edad.

Adicionalmente, el fallo ha considerado que no cabe la aplicación de los descuentos efectuados conforme dispone la ciencia actuarial, por el pago anticipado, porque no es lo mismo recibir acumulada y previamente las pensiones mensuales que se devengarían hasta el año 2047, que percibir las en forma periódica a lo largo de las centenas de meses que supuestamente faltan por transcurrir.

Para determinar que este es el nuevo cálculo que debe realizarse, el Tribunal de Casación no ha invocado ninguna norma jurídica que sustente esta alegre y discrecional forma de determinar el fondo único de pensión jubilar que ordena pagarse.

Valorando la prueba nuevamente y como tribunal de instancia, la Corte de Casación establece que la hoja de cálculo actuarial debe interpretarse como el accionante ha sugerido, y dispone sin ninguna motivación, que ese cálculo es de obligatorio cumplimiento para mi representada. Peor aún, solamente válida el cálculo actuarial en una parte, mientras que en otras, lo desconoce. Así pues lo asume como vinculante en cuanto dicho cálculo supone que el accionante vivirá 99 años, mas, lo considera inválido en cuanto se hace un descuento en virtud de que el accionante recibe el dinero de manera inmediata, y no por partes, así pues se fracciona el valor del documento que en ningún caso debía volver a analizar el Tribunal de Casación, y se le confiere valor solo parcialmente, sin ningún argumento jurídico que así lo permita.

Sin duda, el valor que determina la empresa que efectuó el cálculo no era vinculante y solamente constituía una guía puesto que como se señaló, el valor final a recibir, debiendo respetar los mínimos establecidos en el artículo 216 del Código de Trabajo, bien podía ser cualquier cifra superior a aquella que acordasen las partes, sin que el cálculo que realizó la empresa Actuarial sea obligatorio; porque si lo fuese, no cabría que sea obligatorio solamente en una de sus partes, ignorándolo en todo lo demás, como lo hace el Tribunal de Casación de manera absolutamente infundada y contradictoria.

3. NO SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

Al tenor de lo que impone el artículo 61 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cabe demostrar en este punto, que frente a la violación de normas constitucionales, se agotaron todos los recursos ordinarios y extraordinarios; por lo que es procedente la acción extraordinaria de protección que estoy proponiendo. En este sentido, recalco que ante el inconstitucional fallo de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, nos encontramos ante una decisión final del máximo Tribunal de Justicia y ante las violaciones de los derechos constitucionales de mi representada, no existe ningún otro recurso por ninguna otra vía que pueda interponer, siendo la única posible, esta acción extraordinaria de protección que intento, para solventar las infracciones que se han producido de la Norma Suprema.

4. DETERMINACIÓN DE LAS JUDICATURAS DE LAS QUE EMANAN LAS DECISIONES VIOLATORIAS DE LA CONSTITUCIÓN

En virtud de los antecedentes descritos y conforme ordena el artículo 61 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cumpro con indicar las judicaturas de las que provienen las decisiones judiciales violatorias de derechos constitucionales que dentro de esta acción extraordinaria de protección son atacadas, así: **A)** Sentencia de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012 dictada por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia conformada por los doctores MARIANA YUMBAY YALLICO, JOHNNY AYLUARDO SALCEDO y RICHARD VILLAGÓMEZ CABEZAS; **B)** Auto de 26 DE ABRIL DEL 2013 dictado por la misma Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia conformada por los doctores MARIANA YUMBAY YALLICO, JOHNNY AYLUARDO SALCEDO y RICHARD VILLAGÓMEZ CABEZAS.

5. IDENTIFICACIÓN DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES VIOLADAS

El numeral 5 del artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que esta demanda deber contener: "Identificación precisa del derecho constitucional violado en la decisión judicial." A su vez, el numeral 1 del artículo 62 de la misma ley dispone que para que sea admisible la acción extraordinaria de protección, se requiere: "1. Que exista un argumento claro sobre el derecho violado y la relación directa e inmediata, por acción u omisión de la autoridad judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso." Cumpro con estas exigencias legales y procedo a identificar los derechos constitucionales que se vulneraron en las decisiones judiciales atacadas dentro de esta acción extraordinaria de protección.

5.1 NORMAS CONSTITUCIONALES VULNERADAS

En virtud de los antecedentes expuestos, es de vital importancia describir con precisión las normas constitucionales que fueron vulneradas por la sentencia de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012; violaciones estas que fueron ratificadas por el auto 26 DE ABRIL DEL 2013, que nada aclara sobre aquellas situaciones y que por lo mismo, mantiene la infracción de los derechos constitucionales.

5.1.1. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 172 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

El artículo 172 de la Constitución de la República dice: “Art. 172.- **Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución**, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley.”

Con respecto a este principio, el Doctor Jorge Zavala Egas en su libro titulado “Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica”, indica: “Esta misma reconstrucción silogística se presenta en términos de subsunción: el razonamiento -se dice entonces- consiste en subsumir el supuesto de hecho concreto, es decir, los hechos enjuiciados y probados (H), en el supuesto abstracto de la norma. **La función del juez está enmarcada en la ley, la subordinación a esta, le impide salir de su ámbito, la vinculación del juez a la ley es férrea.**”

Conforme la norma citada y la doctrina referida, los jueces dentro de nuestro ordenamiento sólo pueden fallar basados en las disposiciones jurídicas positivas vigentes, esto es en la Constitución, los tratados internacionales y las leyes; sin que puedan formular decisiones meramente discrecionales, más aún cuando existe expresa normativa que rige un tema.

Dentro de la decisión de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012, el Tribunal de Casación ha considerado que era vinculante el cálculo de fondo de pensión jubilar propuesto por el señor **TOMAS ALBERTO GONZALEZ SORIANO**; es decir que interpretaron que la hoja de cálculo actuarial adjunta al acta transaccional materia del litigio, era vinculante para mi representada conforme a la alegación del accionante, y por esa razón estimaron que debía cumplir el recálculo que el reclamante había formulado; sin embargo, para ordenar dicho proceder el Tribunal de Casación no se ha fundado en ninguna norma legal, más aún, lo que han sugerido es que mi representada no ha determinado cual es la disposición que le permite efectuar el cálculo realizado, al respecto de lo cual cabe citar que es el artículo 216 del Código de Trabajo, el que permite el pago del

fondo global de jubilación en virtud del cálculo efectuado, puesto que la norma solo establece un mínimo que siempre fue respetado. Una vez cumplido aquel mínimo se puede pactar cualquier otro valor como en efecto se hizo.

En todo caso, habrá que observar que para conferirle un valor vinculante a la interpretación de la hoja de cálculo actuarial tampoco existe algún fundamento jurídico que así lo permita; mucho menos para desconocer el acuerdo transaccional libremente celebrado con el solo argumento de que existen posibles cálculos que beneficiarían de mejor forma al accionante.

El Tribunal de Casación solamente se limita a ordenar que se cumpla la liquidación que se le ha ocurrido al reclamante, sin basarse en ninguna disposición constitucional, legal o contractual. Evidentemente estamos ante una decisión absolutamente arbitraria. El Tribunal de Casación, entonces, considera que el pago del fondo de jubilación es insuficiente, sin sustento normativo alguno.

Más aún y tal como se indicó, el artículo 216 del Código de Trabajo que rige los mínimos que deben cumplirse para el pago de un fondo único por jubilación patronal, no ha sido desconocido; por lo que carece de sustento que se ordenen nuevos pagos cuando la única norma que rige la situación jurídica no ha sido vulnerada. Sin duda, la decisión del Tribunal de Casación, al suponer la violación de derechos sin identificarlos, genera un fallo que no se ha dictado apegado a ninguna norma y por ende, implica la violación del artículo 172 de la Constitución de la República, ya que constituye un decisión que no se ha apegado al ordenamiento jurídico vigente dentro de nuestro Estado.

5.1.2. VIOLACIÓN DEL NUMERAL 3 DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

La norma jurídica antes citada, expresamente señala: **“3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.”**

En el caso que nos encontramos analizando, mi representada es juzgada y condenada a pagar DIEZ MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y SEIS 80/100 dólares de los Estados Unidos de América, así como el PAGO DE INTERESES, a favor del accionante, sin que exista ninguna norma que le ordene a responder por tal valor.

Solamente en el caso de que se hubiesen incumplido los mínimos establecidos por el artículo 216 del Código de Trabajo, podía el Tribunal de Casación haber

ordenado que se cumplan nuevos pagos para alcanzar ese mínimo, en virtud del cumplimiento de la norma de orden público. Pero dentro del caso que nos ocupa, no se ha determinado que en la transacción celebrada entre las partes mi representada haya vulnerado norma alguna.

Tampoco existe ninguna disposición que permita exigir a mi representada un pago mayor que el mínimo establecido en el artículo 216 del Código de Trabajo, por lo que la condena que se le impone en el fallo de casación para que efectúe un pago adicional no se encuentra justificada dentro de ninguna norma, habiendo sido impuesta a su vez sin respetar el debido proceso para su formulación, por lo que por estos hechos se vulnera lo previsto en el artículo 76 numeral 3 de la Constitución; toda vez que constituye una sanción que solamente ha sido impuesta para el beneficio injustificado del reclamante y a partir de una decisión infundada e injustificada de la judicatura, que no se ha emanado bajo el proceso que debe seguirse para estos casos, conforme se ha detallado de manera previa.

Incluso, si no se asumiese como una sanción la cantidad que se ha ordenado pagar sino como una modificación del acta transaccional, más adelante se precisará que en aquel caso, también el valor ordenado a pagar supone la violación de derechos constitucionales, ya que no existe razón jurídica alguna para que el Tribunal de Casación **pueda modificar, aquello legalmente pactado dentro del acta transaccional en virtud de la que se consagró el pago del fondo único sustitutivo de la pensión jubilar patronal.**

5.1.3. VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA

El artículo 82 de la Constitución de la República establece: “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.”

Ampliando el criterio sobre seguridad jurídica consignado en la Constitución, me remito a lo que se ha dicho por la doctrina; así, en el libro Garantías Constitucionales del Dr. Luis Bazdresch, definiendo este concepto, se ha dicho: “Seguridad jurídica protege esencialmente la dignidad humana y el respeto de los derechos personales, patrimoniales y cívicos de los particulares en sus relaciones con la autoridad, (...) e incluye un conjunto bastante extenso de prevenciones constitucionales que tiende a producir en los individuos la confianza de que en sus relaciones con los órganos gubernativos, estos no procederán arbitraria ni caprichosamente, sino de acuerdo con las reglas establecidas por la ley como normas del ejercicio de las facultades de los propios órganos, los cuales necesitan estar creados en una disposición legislativa y sus atribuciones necesitan a su vez estar definidas en textos legales o reglamentarios expresos”.

Bajo las condiciones previas, entonces, habrá que concluir que el derecho a la seguridad jurídica permite a las partes tener certeza en cuanto a la aplicación de las normas, y en relación con las consecuencias que generan sus actos, toda vez que las conductas permisibles o no, se encuentran recogidas dentro de disposiciones previamente conocidas por los ciudadanos; y así mismo, las atribuciones que pueden ejercer los poderes públicos, se encuentran limitadas en virtud de lo que dispone el ordenamiento jurídico aplicable a cada caso.

Dentro del litigio que nos ocupa, el Tribunal de Casación ha fallado sin sustentarse en ninguna norma jurídica pues ha desconocido un acuerdo transaccional válidamente celebrado y ha impuesto una obligación de pago, para lo cual no se ha sustentado en ninguna norma conocida; la resolución dictada en estas condiciones atenta contra el principio de certeza que busca garantizar el derecho a la seguridad jurídica reconocido en la Constitución de la República.

De esta forma, mi procurada **ha visto sancionada su conducta sin base alguna, de manera arbitraria, y por ende se ha violado su derecho a la seguridad jurídica que exige como una de sus facetas**, que el sancionado pueda conocer sobre la norma que se ha utilizado para determinar alguna consecuencia jurídica; como en el caso que nos ocupa, es la de que se ordenen pagos en contra de Kraft Foods Ecuador S. A. pese a haber cumplido con todas sus obligaciones, lo cual carece de todo posible sustento en derecho. En consecuencia, el derecho a la seguridad jurídica ha sido evidentemente violentado en las resoluciones impugnadas a través de esta acción extraordinaria de protección, ya que se resolvió sin sustentarse en normas previamente conocidas.

5.1.5. VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE CONTRATACIÓN

El artículo 66 numeral 16 de la Constitución de la República reconoce: “16. El derecho a la libertad de contratación.” Esto quiere decir que dentro de los espacios donde el ordenamiento jurídico permite la celebración de acuerdos, se garantiza para las partes la libre negociación de los convenios y la vigencia de los mismos.

Precisando el concepto de la libertad de contratación, el Doctor Juan Vicente Sola en su obra Derecho Constitucional, dice: “La idea general en el principio de la libertad de contratar es que cada individuo es libre de regular las circunstancias de su vida. Ya que los contratos pueden ser aplicados por un procedimiento establecido por la ley, los individuos crean ley en un nivel menor, un micronivel al concluir contratos particulares dentro del marco del sistema jurídico”.

Justamente y conforme se señaló, con relación al pago de un fondo único de jubilación patronal, la legislación permite que las partes, respetando mínimos en ella determinados, puedan negociar un pago que satisfaga la totalidad de las obligaciones con relación a la jubilación patronal, todo esto en ejercicio del

derecho constitucional de libertad de contratación que se garantiza siempre que se respeten los límites previamente fijados en la Ley. El indiscutible carácter tuitivo de la legislación laboral queda evidenciado en la fijación de tales mínimos, como el consignado en la regla tercera del artículo 216 del Código del Trabajo, a partir del cual, opera la libertad contractual que se analiza. Es obligación entonces de las partes el cumplimiento de los parámetros legales, mas, de ninguna forma las partes están en la obligación de superarlos.

A modo de símil, igual cosa ocurre con la remuneración, es vinculante el cumplimiento de una remuneración mínima, pero, no es obligatorio que se pague ningún valor por encima del mínimo, ya que su fijación se encuentra sometida a la libertad de negociación, todo lo que también sucede con el caso del pago de un fondo único de jubilación patronal.

En tal virtud, las partes dentro del caso que nos ocupa, celebraron sendo acuerdo transaccional por el cual determinaron que con el pago de **CUATRO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO 70/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$ 4.355,70), monto SUPERIOR, que casi duplicó, al mínimo establecido en la Ley.**

Mi representada cumplía todas sus obligaciones con el accionante; y como dicho convenio, según se señaló, cumplió los límites previstos por la legislación, siempre debió ser respetado, ya que el Tribunal de Casación ni ninguna otra judicatura puede modificar el contenido de los acuerdos válidamente entre las partes.

Pese a lo señalado, el Tribunal de Casación decidiendo dentro del recurso de casación, resolvió desconocer el acuerdo transaccional válidamente celebrado, sin justificar cual era la norma que se habría vulnerado, o la razón legal que motivaba su desconocimiento. A su vez, no solo que el Tribunal de Casación resta validez al acuerdo transaccional sin sustentarse en una norma, sino que también considera que el mismo ha vulnerado derechos, sin especificar cuáles son, y por tal razón procede a modificar el convenio, determinado que deben pagar valores que exceden lo establecido dentro del citado acuerdo.

La Sala de Casación no sólo que irrespeta y desconoce el acuerdo transaccional alcanzado, sino que entiende que puede modificarlo. Por lo tanto, nos encontramos ante una gravísima violación del derecho de libertad de contratación, ya que una judicatura ha decidido restar valor a un contrato válidamente celebrado, modificándolo sin que exista ninguna norma que lo permita.

En el supuesto imposible de que existiese una violación a un derecho laboral a partir del acta transaccional celebrada, era obligación de la judicatura el determinar cual derecho fue aquel que ha sido infringido, y nada de eso se ha

especificado en la sentencia. En todo caso, si lo que se encontró es que se habría cometido la afectación de un derecho irrenunciable al ejecutarse un acto prohibido por la norma, el resultado de tal hecho era que se declare la nulidad del acuerdo de pago único de jubilación al tenor de las disposiciones constitucionales y legales últimamente referidas, en armonía con lo previsto en el artículo 9 del Código Civil que dice: "Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención."

Así pues, la consecuencia jurídica jamás permitía que la Corte Nacional de Justicia pase a dictar nuevos términos para el acta transaccional, estableciendo adicionales valores a pagarse, contrariando el remedio jurídico que la norma prevé para esta clase de situaciones. Lo que correspondía, en el supuesto no consentido de existir un vicio, es que se declare la nulidad de contrato de transacción que habría implicado renuncia de derechos, volviendo las cosas al estado anterior al acuerdo; esto es que exista la obligación del pago de una mensualidad en concepto de jubilación patronal, porque la supuesta violación de una norma de orden público no puede ser subsanada ni siquiera por las partes de común acuerdo, menos aún por el criterio de una sola de ellas, o por la sola voluntad del Tribunal de Casación, como parece entenderlo la sentencia que impugno.

Y es que el Tribunal de Casación no puede dictar nuevos términos de ejecución del contrato transaccional, mucho menos si dicho contrato siempre respetó los valores mínimos a pagar, por lo que jamás podía modificar lo acordado por las partes y mandar a pagar mayores cantidades que aquellas anteriormente pactadas por los hoy litigantes, ya que aquello vulnera el derecho a la libertad contractual, y supone la creación oficiosa de un nuevo acuerdo transaccional por parte del Tribunal de Casación, cuando a su vez, no existe ningún fundamento jurídico que así lo sustente.

Sobre la imposibilidad de que los Jueces modifiquen un contrato que consideran nulo, el Art. 10 del Código Civil dice: "En ningún caso puede el juez declarar válido un acto que la ley ordena que sea nulo". Si no puede validarlo, mucho menos puede ampliarlo o modificarlo, como en este caso ha ocurrido. Con relación al mismo tema, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia dictada en el expediente No. 403-99 y publicada en el R.O. 273, 9-IX-99 ha dicho: "En el Título XXXVIII del Libro Cuarto del Código Civil se especifican las causas propias que afectan de nulidad al contrato de transacción, que en verdad no son sino una aplicación de los principios generales sobre la nulidad. Tanto la nulidad absoluta como la relativa debe ser declarada por resolución judicial firme, previo el correspondiente trámite procesal. **La resolución del órgano jurisdiccional, por supuesto, es únicamente declarativa, porque el contrato viciado de nulidad no ha llegado a formarse válidamente, no ha existido jamás.** El principio de la retroactividad domina los efectos de toda nulidad; pues la sentencia que verifica la nulidad es meramente declarativa porque verifica una

ESTUDIO JURIDICO AMADOR

FUNDADO EN 1910

nulidad que ha existido siempre; el contrato nulo no se ha perfeccionado nunca, no ha producido efecto jamás.” De ahí que no pueda la Corte Nacional modificar disposiciones de un contrato que ha considerado violatorio de derechos laborales, ya que por tal situación estamos ante un instrumento que jamás ha existido, y que no puede surtir ningún efecto, de ahí que lo que procedía incluso bajo las infundadas consideraciones del Tribunal de Casación, era la aplicación de la “restitutio in integrum”, que exige que una vez que se considera un contrato como nulo, las cosas se retrotraigan al estado anterior en el que se encontraban, como si nunca se hubiese celebrado el contrato de transacción viciado. Esto significa, al tenor de lo que establece el artículo 216 del Código de Trabajo, que se entienda que las partes nunca llegaron a un acuerdo para el pago de un fondo único de jubilación patronal.

En esta caso, cuando las partes de la relación laboral no pueden negociar el valor de un fondo único de jubilación, lo que corresponde es la solución diáfana prevista en el artículo 216 del Código de Trabajo, esto es que se ordene el pago de una pensión jubilar mensual de 20 dólares, conforme lo ordena la norma citada, lo que significa a su vez que puesto que no ha existido acuerdo transaccional, el actor deberá restituir aquello que recibió por un acuerdo nulo, teniendo por otra parte el derecho a recibir los 20 dólares señalados, con carácter vitalicio, desde que se aplicó el acuerdo transaccional y mensualmente, hasta un año después de la muerte del trabajador jubilado. En consecuencia, y por economía procesal, se debía descontar de lo que recibió el actor por pago de fondo único, aquello que tenía que percibir en virtud de los 20 dólares mensuales a los que tiene derecho hasta la fecha de la sentencia, y la diferencia tenía que restituirse a mi representada. Esta hubiese sido una decisión consecuente, en el supuesto inconcebible de que se asuma que el acuerdo transaccional suponía una renuncia de derechos.

Por la misma razón expuesta, el Tribunal de Casación mucho menos puede dictar las disposiciones de una transacción y ordenar nuevos pagos a partir de ella, ya que de acuerdo a sus propias consideraciones y según las normas de derecho que invoca en el fallo la transacción no existe por estar viciada de nulidad. En todo caso, cualquier actuación, ya sea para desconocer la transacción o para modificarla, debía ser sustentada en normas que así lo permitan. Una vez que el Tribunal de Casación ha resuelto desconocer la transacción, y además modificarla sin fundamento jurídico, ha violado un acuerdo debidamente celebrado entre las partes, y por aquella razón ha vulnerado el derecho a la libre contratación de las mismas.

6. MOMENTO PROCESAL EN QUE SE DENUNCIARON LAS VIOLACIONES CONSTITUCIONALES

Entre los requisitos de procedencia para la acción extraordinaria de protección, el artículo 61 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional requiere que: “6. Si la violación ocurrió durante el proceso, la

indicación del momento en que se alegó la violación ante la jueza o juez que conoce la causa.”

Tal como se ha indicado, las principales violaciones a los derechos constitucionales que se propiciaron en contra de mi representada mediante la sentencia de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012, así como en el auto que niega nuestras solicitudes de aclaración y ampliación, dictado el día 26 DE ABRIL DEL 2013.

De todas formas y en lo que es relevante para el caso dentro de este punto, es necesario observar que en cuanto fue posible se denunciaron las violaciones de las normas constitucionales que se propiciaron en el proceso; en consecuencia, mi representada ejerció todos los mecanismos disponibles para la efectiva alegación de la infracción de derechos constitucionales que había provocado la sentencia de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012.

7. REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 62 DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL

De conformidad con el artículo 94 de la Constitución de la República, los requisitos de admisibilidad de la acción de protección son: A) Que la acción se interponga contra sentencias o autos definitivos; y, B) Que en dichas sentencias o autos se vulneren derechos garantizados en la Constitución. A su vez, como precedente jurisprudencial, la Corte Constitucional ha establecido que: “la acción extraordinaria de protección pretende amparar los derechos que nos asisten a las personas, derechos que, en una visión amplia, no se limitan exclusivamente a derechos fundamentales, sino que en concordancia con las tendencias modernas del constitucionalismo, lejos de competir unos derechos con otros, siguiendo una suerte de "darwinismo jurídico", lo que pretende es que todos los derechos constitucionales sean protegidos por esta acción.-” Resolución de la Corte Constitucional 15, Registro Oficial Suplemento 651 de 7 de Agosto del 2009. Por lo que a partir de este hecho, no cabe duda en cuanto a que se puede alegar dentro de una acción extraordinaria de protección, la vulneración de cualquier derecho constitucional.

El cumplimiento de los dos requisitos establecidos por el artículo 94 de la Constitución de la República oportunamente se ha determinado, razón por la cual, la acción extraordinaria de protección es procedente. Sin perjuicio de aquello, paso también a evidenciar que esta acción es admisible en virtud de lo que establece el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

7.1. SOBRE EL PRIMER REQUISITO DE ADMISIBILIDAD

En cuanto al requisito que establece el numeral 1 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el momento

adecuado, se identificaron precisamente los derechos constitucionales violados por la sentencia y auto impugnados; por lo que no realizaré ninguna precisión adicional en lo referente al tema, puesto que ya he cumplido con este requerimiento.

7.2. SEGUNDO REQUISITO DE ADMISIBILIDAD

El artículo 62 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece, como requisito de admisibilidad de la acción extraordinaria de protección: “2. Que el recurrente justifique argumentadamente, la relevancia constitucional del problema jurídico y de la pretensión”

Al respecto, debe considerarse que nos encontramos ante varios problemas jurídicos relevantes; así: **A)** El Tribunal de Casación ordena que se paguen valores desconociendo una transaccional válidamente celebrada; sin ningún fundamento jurídico. **B)** El Tribunal de Casación, considera que existen razones para declarar nula un acta transaccional celebrada entre las partes en función de una supuesta renuncia de derecho no especificada; en todo caso, en lugar de efectuar aquella declaración de nulidad conforme en derecho corresponde, ordena el pago de valores adicionales a los libremente convenidos, en perjuicio de mi representada, sin que exista ninguna normativa que así lo sustente; y en conjunto, sin motivar en parte alguna su resolución.

En general, el Tribunal de Casación deja sin efecto un acta transaccional legalmente celebrada sin causa alguna y sin que exista norma legal que avale tal decisión; por lo que procede de manera arbitraria y discrecional, aún cuando existe normativa que expresamente se aplica al caso y en virtud de la cual se encuentra que no hay razón para que se desconozca la transacción materia del litigio, ya que no existe vulneración de ningún derecho laboral; y de lo contrario, si tal nulidad procediere, por obedecer al orden público, no hay norma que permita que se la convalide y modifique como lo ha hecho la Sala.

La relevancia de este hecho yace en que la Corte Nacional de Justicia no puede emitir decisiones sin fundarse en la ley, dejando de observar el debido proceso y obviando motivar sus resoluciones. Jamás los tribunales pueden resolver de manera infundada, abstrayéndose del cumplimiento de la normativa. Es de vital importancia que esta Corte Constitucional, ordene que el Tribunal de Casación garantice el cumplimiento de los derechos constitucionales que con su decisión de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012 se encuentran vulnerados; especialmente en cuanto desconoce una transacción válidamente celebrada sin formular ningún sustento en derecho, obviando el alcance de sus competencias, y en general, el cumplimiento del debido proceso que debe seguir para formular una decisión que en todo caso, debe sustentarse en normas jurídicas.

7.3. SOBRE EL TERCERO Y CUARTO REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD PREVISTOS EN LOS NUMERALES 3 Y 4 DEL ARTÍCULO 62 DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL

La norma del artículo 62 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece como requisito de admisibilidad de la acción extraordinaria de protección: "3. Que el fundamento de la acción no se agote solamente en la consideración de lo injusto o equivocado de la sentencia;"

Al tenor de todo lo señalado en esta acción extraordinaria de protección, la impugnación de las decisiones judiciales aquí atacadas se fundamenta en la seria y recurrente violación de los derechos constitucionales de mi representada, que ha sido provocada porque el Tribunal de Casación desconoce un contrato válidamente celebrado sin fundarse en ninguna norma, y deja de seguir el debido proceso que debe cumplir al momento de emitir una resolución, incluso ordenando que se revoque la sentencia del tribunal de segunda instancia, cuando lo pertinente era que se case dicha sentencia, en el evento de que se considere que existen suficientes argumentos para así hacerlo, lo que en todo caso debía explicitarse en la sentencia, y que jamás se ha realizado.

Dentro del juicio que nos ocupa, a ningún nivel se discute lo injusto o equivocado de la decisión del Tribunal de Casación, lo que se intenta es evitar y frenar la arbitrariedad de un Tribunal que ha decidido sin apegarse a la normativa vigente; emanando una decisión que es absolutamente carente de todo sustento en derecho, luego, lo que decida el Tribunal en el fondo no podría discutirse siempre que hubiese sido motivado en derecho, todo lo cual no ocurre dentro del caso.

A su vez, el numeral 4 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, impone: "4. Que el fundamento de la acción no se sustente en la falta de aplicación o errónea aplicación de la ley;". Ciertamente si bien dentro de esta acción extraordinaria de protección me he referido a normas que el Tribunal de Casación no ha observado, **el problema central que nos ocupa es la violación de los derechos constitucionales que se provoca por una decisión absolutamente arbitraria que vulnera especialmente los derechos a la seguridad jurídica y libertad de contratación de mi representada.**

La razón de ser de esta acción radica en la infracción de las normas constitucionales antes referidas, que es generada por la inobservancia expresa de las normas constitucionales, la violación de normas legales solamente se ha citado en cuanto constituyen el contexto dentro del cual se ha dado la actuación del Tribunal de Casación, más sin duda no se pretende que esta altísima Corte Constitucional pase a valorar una falta de aplicación o errónea aplicación de la ley; sino por el contrario, **que determine cómo las actuaciones del Tribunal de**

Casación han provocado la infracción de las normas constitucionales antes descritas.

7.4. SOBRE EL QUINTO REQUISITO DE ADMISIBILIDAD PREVISTO EN EL ARTÍCULO 62 DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL

El numeral 5 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece como requisito de admisibilidad de la acción extraordinaria de protección: "5. Que el fundamento de la acción no se refiera a la apreciación de la prueba por parte de la jueza o juez".

Dentro de la causa, no se está discutiendo la forma en que el Tribunal de Casación efectuó tal valoración de la prueba realizada. El tema que se impugna es que el Tribunal de Casación procedió excediéndose en sus competencias, razón por la cual no falla conforme lo dispone la norma. con lo que vulnera entonces el artículo 172 de la Constitución de la República.

7.5. LA OPORTUNIDAD DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

El numeral 6 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional exige que la acción extraordinaria de protección sea intentada dentro del término previsto en el artículo 60 del mismo cuerpo normativo, que al efecto dice: "Término para accionar.- El término máximo para la interposición de la acción será de veinte días contados desde la notificación de la decisión judicial a la que se imputa la violación del derecho constitucional, para quienes fueron parte; y, para quienes debieron serlo, el término correrá desde que tuvieron conocimiento de la providencia."

La última decisión judicial que se impugna, y que es aquella que causa la ejecutoria y habilita la impugnación de la sentencia judicial previa, es aquella emitida por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia el 26 DE ABRIL DEL 2013, que fue notificada el mismo día y que resuelve el pedido de aclaración y ampliación del fallo de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012. En función de este hecho, el término máximo para la interposición de la acción extraordinaria de protección tiene que contarse desde que se notificó aquella última decisión, lo que significa que esta acción deducida el día de hoy, es completamente procedente.

7.6. SÉPTIMO REQUISITO DE ADMISIBILIDAD DE ESTA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

El artículo 62 numeral 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que las decisiones impugnadas no deben corresponder al Tribunal Contencioso Electoral. Las decisiones que se atacan de

ninguna forma provienen ni están vinculadas con dicho Tribunal Contencioso Electoral.

7.7. OCTAVO REQUISITO DE ADMISIBILIDAD PREVISTO POR EL ARTÍCULO 62 DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL

El numeral 8 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional impone como requisito de la acción extraordinaria de protección: “8. Que el admitir un recurso extraordinario de protección permita solventar una violación grave de derechos, establecer precedentes judiciales, corregir la inobservancia de precedentes establecidos por la Corte Constitucional y sentenciar sobre asuntos de relevancia y trascendencia nacional.” De esta forma, procedo a detallar que los presupuestos establecidos dentro de esta numeral también se configuran dentro la acción extraordinaria de protección que estoy formulando.

7.7.1. SOLUCIÓN DE LA VIOLACIÓN GRAVE DE DERECHOS CONSTITUCIONALES

En el caso de se deje sin efecto el auto de 26 DE ABRIL DEL 2013 y la sentencia de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012, se estaría solucionado una grave violación de derechos constitucionales, puesto que se evitaría que surtan sus efectos, decisiones judiciales que se emitieron de manera arbitraria.

Hay que encontrar que dentro de este caso no se está discutiendo el hecho de que una decisión se dictó con error normativo. Lo que sucede dentro de este litigio es que la Sala Única de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia dictó una sentencia sin ningún argumento jurídico, que desconoce la validez de un contrato y lo modifica, sin que determine cuáles son los derechos que aquel contrato supuestamente violó, y sin determinar las normas jurídicas que le permiten actuar de tal manera, por otra parte, aceptando la existencia de supuestas infracciones normativas sin indicar como dentro del caso se ha determinado que se produjeron estas vulneraciones.

En síntesis, lo que se asegura es que el juzgador no puede fallar por su sola discreción, sin justificar motivo alguno, ya que las judicaturas se encuentran sometidas al ordenamiento y en ningún caso pueda abstraerse absolutamente de él para resolver las controversias sometidas a su decisión. Lo que se está evitando entonces, es que los poderes públicos excedan sus atribuciones y adopten decisiones vulnerando en general el ordenamiento jurídico, y especialmente las normas constitucionales.

7.7.2. PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES QUE SE ESTABLECERÍAN ACEPTANDO LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.

Al aceptar esta acción propuesta, se sentarían los siguientes precedentes jurisprudenciales:

- A) Los Tribunales, inclusive la Corte Nacional de Justicia, siempre deben emitir sus fallos conforme a derecho, estando proscrita cualquier actuación arbitraria.
- B) Toda resolución debe estar debidamente motivada, señalándose las normas que permiten resolver en la forma en que el Tribunal considere necesario.
- C) Los acuerdos celebrados deben ser respetados en todos los casos, y sólo pueden dejar de surtir sus efectos a partir de una declaración judicial, cuando exista una norma jurídica que así lo permita.
- D) Toda sanción debe estar debidamente tipificada previamente para su emisión, en especial, un tribunal no puede modificar las disposiciones de un contrato sin que exista norma que lo permita.

7.7.3. PRECEDENTES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL NO OBSERVADOS POR LAS DECISIONES IMPUGNADAS

A) SOBRE LA SEGURIDAD JURÍDICA

Mediante sentencia de 8 de octubre del 2009 dictada en el caso No 0041-08-EP, con resolución número 028-09-SEP-CC se ha dicho sobre la seguridad jurídica que: “Es la necesidad de certeza y seguridad jurídica uno de los principios que alimentan el núcleo duro del deber ser de las formalidades y solemnidades que caracterizan a los procesos en derecho; sin embargo, la seguridad jurídica no se agota en las meras formas, pues en muchos casos dichas formalidades y solemnidades podrían ser el mecanismo de perpetuación de una injusticia o un sinrazón jurídico. De esta manera, la seguridad jurídica es uno de los resultados de la certeza que otorga el cumplimiento de las formalidades jurídicas en el tiempo y a lo largo del proceso”.

Más precisamente, la Corte Constitucional, mediante sentencia de 29 de abril de 2010 con resolución número 016-10-SEP-CC en los Casos No 0092-09-EP Y 0619-09-EP acumulados, ha indicado:

“El desarrollo efectivo de las capacidades del ser humano exige un mínimo de seguridad, tranquilidad y certidumbre, que coadyuven al uso y goce eficaz de sus derechos, que no sean obstaculizados por la arbitrariedad no solo de las autoridades, de ahí que la seguridad no se reclama solo del Estado en sus distintas funciones, sino también del sector privado, sea de colectivos o de particulares que pueden amenazar los derechos de las personas, y en este caso se trata no solo de personas individualmente consideradas, sino también de personas jurídicas y aun

de entes estatales. La seguridad constituye un conjunto de condiciones, de medios y procedimiento jurídicos eficaces, que permiten desarrollar la personalidad de los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos sin miedos, incertidumbres, amenaza, daños o riesgos, lo cual crea un ambiente de previsibilidad, no solo sobre el comportamiento ajeno, sino del comportamiento propio, y provoca protección frente a la arbitrariedad y a la vulneración del orden jurídico, provocadas no solo por el Estado, sino también por particulares. La seguridad jurídica, señala Eduardo Espín, ha de entenderse como "la regularidad o conformidad a Derecho y la previsibilidad de la actuación de los poderes públicos y, muy especialmente, de la interpretación y aplicación del Derecho por parte de las Administraciones públicas y de los jueces y tribunales (11)". Esta previsibilidad en la actuación de autoridades, entre ellos los jueces, excluye la posibilidad de modificación arbitraria de situaciones jurídicas preexistentes, lo contrario, es decir, actuaciones imprevisibles ocasionan inseguridad jurídica, cuyo efecto puede ser la vulneración de derechos y la provocación de perjuicios; supone además el conocimiento del ordenamiento jurídico. La previsibilidad en la aplicación del derecho supone: "proporcionar de forma indirecta a los particulares una considerable certeza sobre la conducta probable de terceros particulares (12)". El conocimiento del Derecho y su aplicación por parte de los jueces debe garantizar la observancia, tanto de las normas sustantivas como de las adjetivas," (11) Eduardo Espín, El sistema de fuentes en la Constitución, en Derecho Constitucional. Valencia, Tirant lo blanch, 2003, p. 65 (12) Ibidem, p.66".

Como precedentes jurisprudenciales a nivel constitucional se ha establecido por parte de la Corte Constitucional, que la seguridad jurídica supone la necesidad de que los ciudadanos puedan conocer de manera previsible la forma en que procederán los poderes públicos, mismos que se encuentran obligados a aplicar las normas jurídicas previamente conocidas, claras y públicas, sin que sea procedente una aplicación discrecional, o imprevisible del ordenamiento.

En el caso que nos ocupa, el Tribunal de Casación, emite decisiones carentes de todo fundamento, que no se sustentan en ninguna norma jurídica. Era imposible que se pueda prever la decisión de la Sala de de Casación, que discrecionalmente ha considerado que el cálculo efectuado por el accionante es adecuado, desconociendo así un contrato debidamente celebrado. A todas luces, la actuación del Tribunal de Casación ha sido caprichosa, lo que de manera seria ha vulnerado los precedentes jurisprudenciales antes citados que definen el alcance del derecho a la seguridad jurídica, ya que además desconoce el acuerdo transaccional, alegando renuncia de derechos, que jamás precisa.

C) SUJECIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS A LA NORMATIVA Y APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 172 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

Con sentencia de 15 de abril del 2010 signada con el número 015-10-SEP-CC; en el caso No 0135-09-EP, la Corte Constitucional ha dicho: "La garantía del debido proceso consolida, a su vez la seguridad jurídica que constituye el elemento esencial y patrimonio común de la cultura del Estado de derechos y justicia; la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución en donde la ley se concreta en la confiabilidad, en el orden jurídico, en la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica."

En virtud del citado precedente, deben todos los poderes públicos acatar las atribuciones que el ordenamiento jurídico les confiere, sin que puedan exceder aquellas, estando limitados a efectuar únicamente lo que les permiten las disposiciones legales.

Sobre el caso que nos ocupa, el Tribunal de Casación ha procedido a desconocer la existencia de acuerdos transaccionales y ha sancionado a mi representada, en todos estos casos, sin ni siquiera invocar las normas que así lo permitirían.

Claramente, ninguno de sus actos se ha apegado a derecho, y en tal virtud, el poder público no se ha sometido al ordenamiento vigente, lo cual ha atacado el principio constitucional previamente citado, ya que la Función Judicial, ejerciendo sus facultades, ha procedido en evidente exceso y arbitrariedad, sin haberse limitado a aquello que le permite el ordenamiento jurídico aplicable.

D) LIBERTAD DE CONTRATACIÓN

El 21 de octubre del 2010, la Corte Constitucional con sentencia número 050-10-SEP-CC dictada en el caso No 0193-09-EP, ha dicho con respecto al tema:

"Entre los derechos de las personas consagrados por la Constitución Política del Estado de 1998 (artículo 23) y la Constitución de la República en vigencia (artículo 66), consta la libertad de contratación. En efecto, el numeral 16 del artículo 66 del estatuto constitucional expresa que se reconoce y garantiza a las personas el "derecho a la libertad de contratación". En materia contractual, el Código Civil descansa en tres principios fundamentales: el de la autonomía de la voluntad o de libertad contractual; el de que los contratos son ley para las partes y la norma de que los contratos deben cumplirse de buena fe. Duguit señala que la autonomía de la voluntad es el poder de querer jurídicamente y que por lo mismo, el derecho a que ese querer sea protegido socialmente. Alessandri, por su parte, manifiesta que: "La autonomía de la voluntad consiste en la libre facultad de los particulares para celebrar el contrato que les plazca y determinar su contenido, efectos y duración". De acuerdo con el principio

de la autonomía de la voluntad, las partes pueden reglamentar libremente sus relaciones contractuales, incluso en forma diferente a lo que dispone la ley. Sólo si nada acuerdan respecto al contenido efecto del contrato, se aplican las disposiciones legales en forma supletoria, es decir, las partes al celebrar un contrato dan libre nacimiento a una relación personal que les une con tal fuerza que ha merecido ser llamado ley. Las partes tienen libertad para estipular las condiciones que generan su relación, pero una vez logrado este acuerdo, rige con tal fuerza que la única manera de verse libre de dicha vinculación es mediante el cumplimiento del deber impuesto o por acuerdo de las dos partes mediante una nueva ley particular con igual fuerza vinculante (Resciliación). Los artículos 11 y 1561 del Código Civil consagran el principio de la libertad de estructuración en el contenido de los contratos, salvo cuando normas imperativas restrinjan aquella libertad por motivos superiores de ética o de orden público. Alessandri, al tratar de los efectos de los contratos, expresa: **que el contrato sea ley para los contratantes significa que tiene una fuerza obligatoria para las partes análoga a la que tiene la ley para todos los habitantes de la República, y que así como los particulares no pueden eludir el cumplimiento de la ley, de la misma manera los contratantes no pueden eludir el cumplimiento del contrato.** En la especie, la Junta de Beneficencia de Guayaquil y la compañía Golfi S. A., por medio de sus representantes legales, haciendo uso del derecho a la libertad de contratación que les reconoce y garantiza la Constitución, celebraron la escritura pública contentiva del contrato de compraventa del inmueble, compuesto del solar de una superficie de cuatro mil ciento cincuenta y cinco metros cuadrados con cincuenta y un decímetros cuadrados y la edificación donde funcionaron las instalaciones del antiguo Hospital de Niños Alejandro Mann, con frente a la calle Chile, entre las de Chiriboga, Luzarraga y Pedro Carbo, de la ciudad de Guayaquil, otorgada por aquélla a favor de ésta y que fuera autorizada el día 8 de octubre de 1998 por el Notario abogado Francisco Coronel Flores, e inscrita en el Registro de la Propiedad el día 1 de diciembre del mismo año, y en la cual los representantes legales de la parte vendedora y de la sociedad compradora, de manera voluntaria, reglamentaron libremente sus relaciones contractuales, por lo que dichas estipulaciones que acordaron en la misma informan el criterio para definir en cada caso las obligaciones y derechos establecidos en el contrato, sus cláusulas o condiciones son ley para las partes, las mismas que no pugnan con las disposiciones de orden público ni con expresas prohibiciones legales. Esta es la razón por la cual, haciendo uso de la facultad que la ley concede a las partes, es que éstas, estipularon libremente el contenido del contrato..."

En virtud del precedente anterior, la Corte Constitucional ha reconocido el derecho de contratación, es decir la libertad de fijar condiciones entre las partes, siempre que estas se encuentren sometidas a las normas de orden público, lo que significa que las partes puede celebrar libremente sus negocios jurídicos, mismos

que deben ser respetados, siempre que hayan acatado las normas que son vinculantes para cada situación jurídica. En caso de que los acuerdos entre las partes se hayan suscrito cumpliendo las disposiciones legales, jamás podrán ser desconocidos por ninguna autoridad, mucho menos bajo una decisión que carezca de argumentos en derecho.

Sobre el tema, en el caso que nos ocupa, las partes celebraron un contrato de transacción en ejercicio de su derecho a la libertad de contratación, cumpliendo con las normas que exigen unos pagos mínimos que son de orden público, es decir con los requisitos establecidos en el artículo 216 del Código de Trabajo para este tipo de acuerdos, sin que nunca se haya determinado que estas normas básicas fueran infringidas. Es más, el acuerdo al que llegaron las partes para el pago de un fondo global en concepto de jubilación patronal se celebró garantizando valores, por encima de los mínimos establecidos dentro del artículo 216 del Código de Trabajo, todo lo que ha sido en su momento claramente detallado.

En virtud de los precedentes jurisprudenciales que reconocen la libertad de contratación, que como derecho se encuentra plenamente recogido en la Constitución de la República, los hoy litigantes eran libres para fijar las condiciones, en este caso del pago del fondo único por jubilación patronal, por lo tanto el empleador y su trabajador celebraron un acuerdo donde una vez que cumplieron con todas sus obligaciones, reconocieron un valor a pagar en favor del trabajador que al recibirlo, señaló que no tenía ninguna reclamación adicional que formular, por lo que celebraron un acuerdo que constituyó ley para las partes, mismo que se ha denominado transacción.

El Tribunal de Casación al desconocer el acuerdo llegado por las partes que determina el entero cumplimiento de las obligaciones de mi representada a favor del ex trabajador, sin contar con ningún sustento en derecho; viola el derecho de libertad contractual y pretende modificar un convenio legalmente celebrado, que no tiene ninguna razón para ser atacado, de ahí que se vulnere el precedente constitucional antes transcrito que garantiza la vigencia de los contratos en cuanto respeten las normas de orden público, hecho que siempre fue acatado por la transacción que constituye la materia del litigio.

7.7.4. ASUNTO DE TRASCENDENCIA Y RELEVANCIA NACIONAL

Si se acepta esta acción extraordinaria de protección se determinará que ni siquiera la máxima judicatura del Estado del Ecuador puede resolver un litigio procediendo de manera abiertamente arbitraria, tal como lo ha hecho la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia cuando ha dictado un fallo sin fundamento de derecho alguno, actuando de manera completamente discrecional y ha procedido en contra del Estado de derechos, y por ende, dicha vulneración masiva de las normas constitucionales constituye un asunto que debe

ser remediado, y que sin duda reviste de trascendencia fundamental, ya que supone someter el poder de los tribunales de justicia, al imperio de la Ley.

La aceptación de esta acción por parte de los Señores Jueces Constitucionales garantiza que inclusive la máxima autoridad judicial del Estado, deba cumplir con los preceptos de la Carta Suprema, y en consecuencia, por alta que sea su jerarquía, está compelida a motivar sus decisiones y a ampararlas en derecho, ya que de lo contrario, sus dictámenes devienen en infundados y por lo mismo, atentatorios de los derechos constitucionales, así como también nulos. Tal aceptación impedirá además que el Poder Judicial quiera abstraerse del cumplimiento del Estado de Derechos en que vivimos donde ninguna autoridad, y mucho menos la judicial, puede emitir decisiones que dejen de observar los preceptos constitucionales antes descritos, que les son de cumplimiento absolutamente obligatorio.

Así pues, es vital que se impida una actuación autoritaria e infundada de un poder público, ya que ese es el espíritu de la Constitución garantista que nos cobija, la que exige que todas las autoridades cumplan sus funciones dentro de aquellas atribuciones que les fueron conferidas solamente a partir de la normativa vigente. Todo esto al tenor de lo que establece el artículo 226 de la Constitución de la República, que dice: "Art. 226.- 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. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución." Ciertamente que el fallo de casación de 31 de julio del 2012, si mantiene su vigencia, también provocaría la vulneración de la norma previamente transcrita.

De esta forma, entonces, la aceptación de la acción que nos ocupa es la ratificación de la vigencia del Estado garantista, protector del ciudadano y contralor del poder público, que fue consagrado a partir del 20 de octubre de 2008, una vez que entró en vigencia la actual Constitución de la República.

8. PRETENSIÓN

Por los hechos expuestos, al ser las impugnadas decisiones judiciales eminentemente violatorias del ordenamiento jurídico constitucional, y específicamente de los derechos constitucionales de Kraft Foods Ecuador S. A. y del Señor Eduardo Bustos Loaiza, según ha sido descrito, en mi calidad de Procurador Judicial de los accionantes según mandato que obra del juicio laboral inicialmente mencionado, solicito que la Corte Constitucional, al avocar conocimiento y resolver esta acción extraordinaria de protección, deje sin efecto: A) Sentencia de 12 DE NOVIEMBRE DEL 2012 dictada por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia conformada por los doctores MARIANA YUMBAY YALLICO, JOHNNY AYLUARDO

SALCEDO y RICHARD VILLAGÓMEZ CABEZAS; B) Auto de 26 DE ABRIL DEL 2013 dictado por la misma Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia conformada por los doctores MARIANA YUMBAY YALLICO, JOHNNY AYLUARDO SALCEDO y RICHARD VILLAGÓMEZ CABEZAS. Ambas decisiones son impugnadas por violar y ratificar la infracción, respectivamente, de las normas constitucionales contenidas en los artículo 66, numeral 16; artículo 76 numerales 1 y 3; artículo 76 numeral 7 literal l); artículos 82 y 172 de la Constitución de la República vigente.

9. DECLARACIÓN

Declaro que no he planteado otra acción o garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra las mismas personas o grupo de personas y con la misma pretensión expuesta en esta acción extraordinaria de protección.

10. NOTIFICACIONES Y DOMICILIO

Notifíquese con esta acción a los señores Jueces Nacionales de la Sala Especializada de la Laboral de la Corte Nacional de Justicia doctores MARIANA YUMBAY YALLICO, JOHNNY AYLUARDO SALCEDO y RICHARD VILLAGÓMEZ CABEZAS, en sus conocidos lugares de trabajo, aunque ante ellos estoy presentando esta acción constitucional en cumplimiento del trámite legal.

Notifíquese también a quien fue actor dentro del proceso laboral que en casación se identificó con el No. 296-2010, señor **TOMAS ALBERTO GONZALEZ SORIANO**, en el domicilio legal que tiene fijado ante la Sala Especializada de la Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

Las notificaciones que me correspondan, las recibiré en Guayaquil, donde se inició la controversia laboral, en la casilla judicial No. 1060 y en el correo electrónico jsc@estudioamador.com.ec

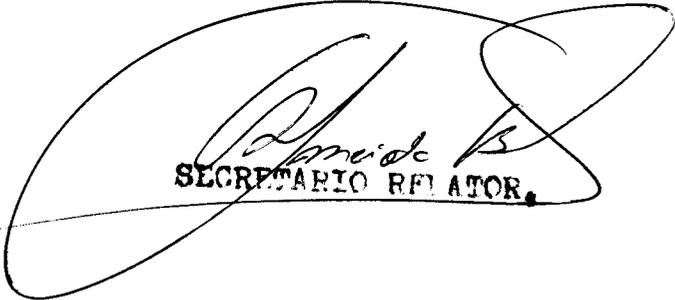
Como de conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, la Sala remitirá el expediente completo del juicio a la Corte Constitucional, constan allí las decisiones judiciales objeto de la impugnación que formulo a través de esta acción extraordinaria de protección, a fin de que sean dejadas sin efecto.

Es Justicia.-

p. **KRAFT FOODS ECUADOR S.A.**
p. **EDUARDO BUSTOS LOAYZA**


Ab. José Salazar Cuesta
Procurador Judicial / Reg. No. 11043 C.A.G.

PRESENTADO, en la ciudad de Quito, hoy día Martes catorce de Mayo del dos mil trece a las ocho horas treinta minutos. Con igual copia. Certifico.-



R. Méndez B.
SECRETARIO RELATOR.