

FUNCIÓN JUDICIAL

REPÚBLICA DEL ECUADOR

www.funcionjudicial.gob.ec

SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE GUAYAS

No. proceso: 09209-2022-00617
No. de Ingreso: 1
Acción/Infracción: ACCIÓN DE PROTECCIÓN
Actor(es)/Ofendido(s): DARÍO ANTONIO MIRANDA AGUIRRE / PROCURADOR COMÚN
FRANCISCO XAVIER PAREDES BALLADARES / PROCURADOR JUDICIAL
Demandado(s)/Procesado(s): PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO
DARÍO FERRIN MONGE / GERENTE GENERAL PETROECUADOR

Fecha	Actuaciones judiciales
27/01/2023 09:48:42	ACEPTAR RECURSO DE APELACION

VISTOS: Viene a conocimiento de esta Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, constituida en Juez Pluripersonal Constitucional, la apelación interpuesta por la parte accionada Fondo Complementario de Jubilación Provisional cerrado de los Trabajadores de E.P. Petroecuador especialmente de la Gerencia de Refinación representado por el señor Darío Ferrín Monge en calidad de Gerente General actualmente bajo la Administración del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social BIESS, a través de su Banco en contra de la sentencia dictada por la jueza de la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia Norte con sede en el cantón Guayaquil, en la que declara con lugar la presente Acción Constitucional de PROTECCIÓN. Encontrándose la causa en estado de emitir la Resolución por escrito, para hacerlo se considera: I COMPETENCIA 1. Se encuentra radicada conforme a lo previsto en el numeral 3 del Artículo 86 de la Constitución de la República [1]; en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional [2]; así también, por sorteo electrónico de ley [3]. II DE LA VALIDEZ 2. Este proceso constitucional se ha sustanciado conforme a las reglas de procedimiento contempladas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, no se observa omisión de solemnidad sustancial ni vicio de procedimiento que influya o pudiera influir en la decisión de la causa, por lo que se declara válido lo actuado. III DEL RECURSO DE APELACIÓN 3. Al respecto cabe establecer que la sentencia en materia de garantías constitucionales es susceptible de apelación de conformidad con las normas antes invocadas y con los Arts. 4.8 y 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional - en adelante LOGJCC -. 4. El recurso ha sido interpuesto en forma oportuna, según se evidencia en providencia de fecha 18 de agosto del 2022 en la cual se indica que la parte accionada dentro del término de ley, ha presentado recurso de apelación escrito en contra de la sentencia emitida, disponiendo se eleven los autos al superior para su respectivo conocimiento y resolución. 5. El derecho a recurrir de un fallo, es una garantía y brinda a las partes la oportunidad de dirimir sus agravios ante un tribunal de instancia superior, con ello se cumplen las garantías constitucionales y del Derecho Internacional que posibilitan el necesario control de legalidad de las sentencias; Art. 8 párrafo 2º; inciso h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: "Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior". IV ANTECEDENTES 6. Una vez radicada la competencia en este Tribunal de la Sala Especializada Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas los suscritos jueces provinciales, avocamos conocimiento y en virtud de la petición formulada por las partes procesales de ser escuchados en audiencia de estrados, se convocó conforme lo dispone el artículo 24 de la LOGJCC realizándose la misma el día 23 de diciembre del 2022 a las 11h30 conforme se evidencia en acta de audiencia resumen suscrita por la actuario del despacho Ab. Daniela Alvarado que forma parte de los autos de este cuadernillo de instancia, una vez concluida la misma se dispuso en audiencia, pasen los autos en relación para resolver conforme a derecho. En base en ello se observa: 7. Pretensión. - Con fecha 14 de febrero del 2022 comparecen los ciudadanos Francisco Xavier Paredes Balladares comparece en calidad de Procurador Judicial de los siguientes ciudadanos ecuatorianos identificados con sus cédulas de ciudadanía: Rommel Bolívar Vicente Valverde Mora, María Eugenia Lasso Aldeán, Giovanni Gustavo García Ruiz, Sandra Bethzabe Hormaza Valencia, Iván Eduardo Vargas Villacis, Martha Cecilia Jácome Herrera, José Wiston Mao Monroy Oñate, José Ricardo Narváez Black, Elsa Inés Rueda Rodríguez, Emilio Roberto Escobar López, Nancy del Rocío Guzmán Garzón, Luis Enrique Moreno Trujillo, Wilson Fernando Benavides Ponce, Miriam Teresa Celi Maldonado, Fausto Ricardo Paredes Morejón, Francisco Javier López Aguilera, Zoyka de los Ángeles Rivadeneira Encalada, James Marx Pazos Carrera, Ramón Francisco Bedoya Meneses, Marcelo Fernando Castro Viteri, Darío Antonio Miranda Aguirre y Elvia Lucia Garzón Chávez, y designa como PROCURADOR COMUN al señor Darío Antonio Miranda Aguirre quienes comparecen por sus propios derechos, interponiendo la presente acción de protección, señalando como sus fundamentos de

hecho en lo principal: «… La presente acción es presentada con la finalidad de obtener la protección de sus derechos constitucionales de los accionantes en su calidad de ex partícipes del FOJUPIN-FCPC. Las cuentas individuales administradas por el FOJUPIN se constituían con el aporte personal de los ex partícipes. El aporte patronal de la estatal petrolera y rendimientos, su finalidad era mejorar la jubilación de los trabajadores amparados por la contratación colectiva. Sin embargo, una disposición de la Junta de Política y Regulación Monetaria y financiera de 7 septiembre del 2016 Resolución No. 280-2016-F., estableció que, el aporte patronal debía ser devuelto a las entidades empleadoras. Esta disposición no fue ejecutada por parte del FOJUPIN-FCPC, y los valores no se devolvieron a la EP PETROECUADOR. En el año 2020 la Corte Constitucional, el 24 de junio del 2020 la sentencia No. 17-14-IN/20 declaró la inconstitucionalidad de la disposición que disponía la devolución a las entidades empleadoras, y en consecuencia los aportes patronales y sus rendimientos ya podían ser entregados a favor de sus legítimos beneficiarios, es decir los trabajadores partes del fondo por quienes la entidad aportó en su momento como partes de la jubilación especial. Finalmente, en función de la sentencia constitucional, los accionantes requirieron al fondo la entrega de dichos valores, pero estos han sido confiscados y se ha negado a entregar aquello que se entregó para su administración. Muchos de los accionantes son adultos mayores pertenecientes a grupos de atención prioritaria. Señalan que PETROINDUSTRIAL en el año 2000 suscribió con el Comité de Empresa de aquel entonces el sexto contrato colectivo estableciendo que el responsable del pago de la jubilación espera el FOJUPIN-FCPC. El mismo que es obligatorio en cumplimiento del Art 219 y siguientes del código de trabajo. En el año 2008 el sexto contrato colectivo PETROINDUSTRIAL fue revisado por el Ministerio de Trabajo por el Mandato Constituyente No. 8 es la obligación que asume el fondo de jubilación patronal de PETROECUADOR y cada uno de sus filiales de acuerdo a s respectivo Estatuto y Reglamento. Sus aportes están constituidos por un aporte personal, que es la cotización que realiza el partícipe sobre sus ingresos al entre provisional. Y el aporte adicional es la cotización que el partícipe efectúa voluntariamente en adición al aporte personal con el objetivo de incrementar su cuenta individual; y, el aporte recibido, constituyen los valores que voluntariamente la EP Petroecuador entrego por su cuenta de sus empleados y trabajadores al Fondo Complementario Provisional cerrado para que sean acreditados en las cuentas individuales de sus partícipes. Se solicitó a FOJUPIN-FCPC, las cuentas individuales de mis representados en el que consten los valores de sus representados en el que consten los valores que les corresponden por aportes patronales, habiendo contestado el administrador, se negó a atender los pedidos de información, por lo que se activó contra el FOJUPIN-FCPC una acción de HABEAS DATA, para exigir copias del acta de liquidación y cuentas individuales, proceso que tiene el número 17203-2021-04073, y pese a que se le ordeno la entrega de la información, el Gerente se negó, señalando “…) que de acuerdo a unas auditorias los valores de las cuentas patronales de mis representados habían sido consumidos en su totalidad”. Dentro de la ejecución del Habeas Data, bajo prevención legal de sanción, la jueza a cargo de la causa obligo al Gerente de FOJUPIN-FCPC, a entregar las cuentas individuales de mis representados en las que constan exactamente los valores que les corresponde por aportes patronales y rendimientos a cada uno de ellos. La misma que nos fue otorgada el 11 de diciembre de 2021, fecha posterior a cualquier auditoria con la que el Gerente de FOJUPIN-FCPC intento confundir a la justicia y evitar entregar la información del Habeas Data, todo en su intento de apropiarse de los valores que corresponden a los aportes patronales entregados, como parte de la jubilación de los accionantes para que sean administrados por el FOJUPIN-FCPC. Ante este requerimiento el Gerente General de FOJUPIN-FCPC, se negó a entregar diciendo que estos fondos se habían consumido y que no tiene la obligación de entregar los aportes patronales que confiaron al Fondo como parte de la jubilación, configurándose una apropiación ilegítima de la propiedad de sus representados y limitando el componente que es parte del derecho al trabajo como jubilación. La sentencia de 24 de junio del 2020 la sentencia No. 17-14-IN/20 declaró la inconstitucionalidad de la Disposición General Sexta y Séptima de la Resolución No. 2980-2016-F, es decir, la prohibición de administrar los recursos cuyo fin es otorgar la jubilación patronal establecida en el Código del Trabajo y la obligación de devolver estos recursos a la entidad patronal, mas no establece obligación de devolver o liquidar los aportes patronales que fueron transferidos por el patrono para el pago de la jubilación patronal del Código del Trabajo …». 8. Pretensión de la parte accionante. Los accionantes en su demanda de acción de protección, solicitan que en sentencia se declare: «… Se acepte la acción de protección por los legitimados activos y se declare a su favor la violación de los derechos constitucionales a la propiedad, principios y garantías del derecho al trabajo y a una vida digna. Se ordene como medida de reparación se ordene: 1. Se disponga al Gerente de FOJUPIN-FCPC la entrega a cada uno de los legitimados activos de los aportes patronales y rendimientos que constan en sus cuentas individuales, cuyos estados de cuentas fueron certificados al 25 de noviembre de 2021 dentro de la acción de Habeas Data. 2. Se emitan disculpas públicas en favor de los legitimados activos de parte del Gerente del FOJUPIN-FCPC debido a su arbitrario actuar ha evitado el disfrute de parte de la jubilación de sus representados, pues sus dineros están siendo confiscados sin justificación. 3. Se publique la sentencia constitucional en un lugar visible de la página web principal de FOJUPIN-FCPC. El Marco Normativo para la Promoción y Protección de los adultos mayores en la Región Andina, en su capítulo II artículo 6 reconoce y garantiza el derecho a la vida digna, al mencionar que: A la vida digna y a la dignidad: Los Estados miembros del Parlamento Andino adoptaran diferente medidas para garantizar que los adultos mayores ejerzan su derecho a la vida y a vivir con dignidad en la vejez, en igualdad de oportunidades y sin ningún tipo de discriminación, promoviendo la defensa de sus intereses y necesidades. A la propiedad: Los Estados miembros del Parlamento Andino garantizaran a los adultos mayores el ejercicio del derecho a la propiedad y al uso y goce de sus bienes y, sin ningún tipo de discriminación, y a no ser privados de estos beneficios, por razones de su edad, evitando abusos y la enajenación legal de la propiedad …». 9. Accionada. La presente acción se ha interpuesto en contra del

Fondo Complementario de Jubilación Provisional cerrado de los Trabajadores de E.P. Petroecuador especialmente de la Gerencia de Refinación (en lo sucesivo "FOJUPIN-FCPC"), representado por el señor Darío Ferrin Monge en calidad de Gerente General actualmente bajo la administración del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social BIESS, a través de su Banco.

10. Decisión de la jueza a-quo. Con fecha 26 de mayo del 2022 a las 17h06 la jueza a-quo emite su decisión escrita, misma que acoge lo manifestado en la audiencia pública constitucional, en la que resolvió: "Es necesario estimar algunas consideraciones con respecto al derecho a la legítima defensa, a este respecto la Corte Constitucional del Ecuador estableció previamente que el artículo 76 de la Constitución de la República, consagra un vasto catálogo de garantías que configuran el mismo, el cual consiste en: "un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces"; igualmente, este máximo órgano de protección constitucional refirió sobre estos derechos de protección lo siguiente: "se convierte en un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio; alrededor de este se articulan una serie de principios y garantías básicas que conllevan a una correcta administración de justicia, conforme se encuentra determinado en el Art. 76 de la Constitución de la República, que a lo largo de siete numerales consagra la importancia de este proceso constitucional aplicado a todo proceso judicial. Como corolario de lo anterior este órgano de justicia constitucional, mediante sentencia No.180-14-SEP-CC caso 1585-13-13P: "permite a las personas acceder a los medios necesarios para hacer respetar sus derechos en el desarrollo de un proceso legal, ya sea demostrando su inocencia o contradiciendo los hechos alegados por la parte contraria. En este sentido es obligación de todos los operadores de justicia aplicar las garantías básicas del debido proceso y específicamente tutelar su cumplimiento en las diferentes actuaciones judiciales, ya que su desconocimiento acarrearía la vulneración de derechos constitucionales (...)". A su vez la Convención Americana de Derechos Humanos, en el ámbito de instrumentos internacionales de derechos humanos, expresa sobre esta garantía básica en su artículo 8, que: "toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". El artículo 33 de la Constitución de la República, señala "el trabajo es un derecho y un deber social". La Constitución de la República entre los derechos de protección garantiza el acceso ciudadano a la tutela judicial efectiva, lo que implica que el juez tiene las facultades necesarias para otorgar la invocada tutela en los términos que la Constitución de la República fije; alcance de jurisdicción y competencia que se limita en el artículo 172 de la norma constitucional que indica que la administración de justicia se produce con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley, de manera que no puede producirse acto jurisdiccional alguno que contravenga la ley, salvo el caso que la norma secundaria sea contraria a la norma constitucional, situación en la cual en aplicación de los artículos 424 y 425 de la Constitución, la ley carece de eficacia jurídica. Se declara la vulneración de derechos constitucionales al trabajo, a la propiedad, a la vida digna, y a una atención preferente y prioritaria, a los adultos mayores, puesto que en el presente caso existe una situación jurídica consolidada a favor de cada uno de los legitimados activos en relación con los aportes especiales a la jubilación patronal que constan debidamente comprobados en la petición "y".

V DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN 11. Naturaleza.- Previo a entrar al examen estimativo de los elementos reproducidos en el presente caso; es menester entrar a determinar la naturaleza implícita de la acción de protección, que como garantía jurisdiccional, se encuentra implementada en nuestra vigesimocuarta Constitución, y que obedece al compromiso del Estado Ecuatoriano de implementar y garantizar normativamente el acceso de sus habitantes a un procedimiento sencillo, breve, ágil y eficaz para tutelar sus derechos fundamentales ante la eventual conculcación de estos; tal y como consta preceptuado en el Art. 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que señala: "Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley"; en el Art. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José): "1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida en ejercicio de funciones oficiales. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y, c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso"; 12. Siendo justamente ésta garantía de los Estados, uno de los pilares fundamentales no solo para la misma Convención Interamericana de Derechos, sino del propio del Estado de Derechos de la sociedad democrática. 13. En nuestro país, a partir de la entrada en vigencia de la actual Constitución, se dejó atrás el Estado Liberal de Derecho, por un "Estado constitucional" de Derechos, donde se advierte un cambio progresivo del sistema jurídico, llegando a abrazar, su "constitucionalización". A decir de preclaros tratadistas, como Guastini: "El máximo de intensidad (de la constitucionalización del sistema jurídico) lo alcanzaría "un ordenamiento que cumpliera las siete siguientes condiciones, las cuales -o al menos muchas de ellas- se pueden dar también en mayor o menor grado: 1. Constitución rígida. 2. Garantía jurisdiccional de la Constitución. 3. Fuerza vinculante de la Constitución. 4. Sobre interpretación de

la Constitución. 5. Interpretación conforme de las leyes. 6. Aplicación directa de las normas constitucionales. 7. Influencia de la Constitución sobre las relaciones políticas. (Guastini, Riccardo "La constitucionalización del ordenamiento jurídico: el caso italiano", en Miguel Carbonell (edición de Trotta, Madrid, 2009). 14. Todos estos aspectos están presentes en nuestro Estado Constitucional de Derechos y Justicia, y es precisamente en este contexto donde la acción de protección ocupa un papel principal que el sistema jurídico, así como los actos expedidos por la administración, encuentran su justificación en la observación del contenido axiológico de los derechos garantizados en nuestra Constitución, ya que ante su violación se puede accionar, buscando una repuesta directa e inmediata, en la forma preceptuada en el numeral 3 del Art. 11 de la Constitución de la República. 15. La Acción de Protección preceptuada en el Art. 88 tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. Por tanto, el presupuesto primordial de la acción de protección es la vulneración de un derecho garantizado por la Constitución. 16. Así la "Justicia Constitucional" que se imparte a través de decisiones judiciales necesariamente se fundamenta en la Constitución de la República del Ecuador -Art. 88- [4], que debe ser interpretada y aplicada en forma integral; el principio de supremacía constitucional obliga principalmente a los jueces hacer efectivo su ejercicio así como la práctica efectiva de proteger los derechos dispuestos en ella y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; es en ese contexto, las garantías jurisdiccionales son acciones expeditas que tienen las personas para acudir a la administración de justicia y hacer efectivos sus derechos, sin más trámite; una de esas acciones, es la de "Protección de derechos", o conocida como "acción de protección". 17. Por tanto, para la procedencia de la acción de protección, se requiere de: 1) La existencia de "derechos reconocidos en la Constitución"; 2) La existencia de un "acto u omisión" que emane de autoridad pública no judicial y, 3) Que el acto vulnere derechos constitucionales del accionante. 18. El Art. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece dos importantes obligaciones a las que se someten los Estados partes, siendo éstas la de "respetar" los derechos humanos de todos los individuos sujetos a su jurisdicción y de "garantizar" su ejercicio y goce; la obligación de respeto exige que los agentes estatales, en nuestro caso, los servidores públicos no violen los derechos humanos establecidos en la Convención y en la Carta Fundamental del Estado; y, al garantizar exige que el Estado realice acciones que aseguren que todas las personas puedan ejercerlos y gozar plenamente de ellos, para lo cual deberá organizar el aparato estatal con el objeto de que efectúen estos fines. En cumplimiento a estas obligaciones de respeto y garantía, es que se ha adecuado la Constitución de la República, así como el ordenamiento jurídico interno para que cumplan con éstos objetivos; estableciendo derechos y garantías inherentes a todos los ecuatorianos, que deberán ser respetados por los servidores del Estado y por los particulares que presten servicios públicos deficientes; por lo que la acción de protección se constituye en una garantía jurisdiccional para exigir el cumplimiento o reparación de los derechos. VI ANÁLISIS DE LA SALA 19. Este Tribunal de alzada ha realizado un análisis objetivo de las alegaciones de las partes confrontadas en la audiencia llevada a efecto en esta instancia, así mismo se han revisado las pruebas que obran dentro del expediente judicial, para resolver la siguiente interrogante: La falta de pago por concepto de los aportes patronales y rendimientos que refieren los legitimados activos como fundamentos de sus hechos ¿Constituye un acto vulneratorio de derechos constitucionales que amerite la concesión de la presente acción de protección? teniendo en consideración el contexto expuesto por la parte accionante como ha sido, que en virtud de una contratación colectiva establecieron que el fondo FOJUPIN-FCPC administraría las cuentas individuales respecto a sus aportes patronales y rendimientos, indicando que mediante una resolución emitida por la Junta de Política y Regulación Monetaria y financiera de 7 septiembre del 2016 estableció que, el aporte patronal debía ser devuelto a las entidades empleadoras y que ello no ha sido cumplido por la entidad accionada, manifestando que ha sido requerido la entrega de dichos valores negando la entidad accionada a realizar tal devolución de valores, acudiendo a esta vía, destacándose el hecho además que de la revisión del libelo de la demanda constitucional, se aprecia que la pretensión ulterior de los accionantes es la declaratoria de un derecho (cobro de aportes patronales). 20. En virtud del acápite anterior, es fundamental establecer el alcance de esta acción como garantía constitucional, por cuanto fundamentalmente constituye un derecho que se otorga a la persona para acceder a la autoridad designada y que ésta tome las medidas conducentes para proteger los derechos fundamentales, constitucionalmente garantizados y consignados en la Carta Magna, consecuentemente es un derecho y una garantía que se efectivizan a través de esta acción. 21. En la especie, los accionantes refieren en su demanda que la entidad accionada, esto es, el Fondo Complementario de Jubilación Provisional cerrado de los Trabajadores de E.P. Petroecuador especialmente de la Gerencia de Refinación, actualmente bajo la administración del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social BIESS, a través de su Banco; habría recibido los fondos provenientes de las aportaciones patronales y rendimientos de las cuentas individuales correspondiente a su jubilación por cuanto indican que eran trabajadores de Petroecuador EP., y que en virtud de la contratación colectiva suscrita, se había acordado que dichos fondos pasarían a ser administrador por dicha entidad, para así asegurar una vejez digna y con mayores beneficios económicos, no obstante pese a la Resolución No. 2980-2016-F emitida por la Junta de Política y Regulación Monetaria y financiera de fecha 07 septiembre del 2016 que fuera declarada como inconstitucional por parte de la Corte Constitucional en la sentencia No. 17-14-IN/20 que indica sobre la prohibición de administrar recursos y la obligación de devolver los mismos a la

entidad patronal, indican los accionantes que ello no ha sido cumplido por los accionados por lo que, solicitan que mediante esta acción el mencionado Fondo accionado proceda con el pago de las aportaciones patronales y rendimientos correspondientes. El art. 1 de la Constitución dispone: "El Ecuador es un estado Constitucional de derechos y justicia, social...". Aquello significa que el centro del Estado, es el ser humano, que toda su actividad debe encaminarse a buscar el bienestar de sus habitantes a través del respeto de todos los derechos consagrados no sólo en la Constitución, sino demás leyes e instrumentos internacionales, para lo cual en caso de vulneración, la misma Constitución ha implementado las garantías jurisdiccionales, y en su art. 88 de la Constitución de la República, se determina que la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de los derechos constitucionales, es así que la acción ordinaria de protección, procede, cuando se han vulnerado los derechos Constitucionales, los derechos conexos definidos en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional y los derechos que constan en los instrumentos internacionales legalmente vigentes en nuestro país. Es decir, que como acción reparadora funciona si luego del correspondiente proceso constitucional se constata la vulneración de los derechos.

22. La primera obligación del Juez constitucional, es precisamente reconocer y declarar expresamente tal vulneración; y como consecuencia de aquella ordenar su reparación. Por lo que, analizando los hechos expuestos en la especie, tenemos que, los accionantes refiere que se ha vulnerado los derechos a la propiedad, al trabajo y a una vida digna, solicitando el pago de las aportaciones y rendimientos conforme a los estados de cuentas que fueron obtenidos mediante la acción de Habeas Data. En contraposición la entidad accionada ha manifestado que, el fondo de jubilación patronal estuvo en funciones hasta el año 2015 en el cual fue cerrado por orden de la Superintendencia de Bancos, que en autos consta un informe de auditoría el cual es de conocimiento de los accionantes, por cuanto fue entregado mediante la acción de habeas data, en el cual se evidencia que Petroecuador EP les adeuda el valor de 4 millones de dólares, por cuanto todo lo que Petroecuador EP., transfirió por concepto de jubilación patronal, se consumió, y que el fondo no le adeuda valor alguno a los 22 accionantes, quienes se encuentran cobrando su jubilación patronal conforme al código de trabajo.

23. En efecto, la Corte Constitucional del Ecuador expuso lo siguiente: "El derecho al trabajo se caracteriza por tener contenido, estructura y contexto socioeconómico, tanto para el trabajador o servidor que percibe un salario o remuneración y que le permite mantener un estatus de vida digna, como para el empleador que recibe un servicio en cuya contraprestación paga una remuneración. Por tratarse de un derecho de tal envergadura, la Constitución de la República del Ecuador lo retoma en sus artículos 325 y 326 a fin de reconocer el derecho al trabajo en todas sus modalidades, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano, y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores …” [5]. Es menester señalar que, si bien es cierto, ningún derecho constitucional es un derecho absoluto o ilimitado, estos derechos constitucionales para la coexistencia con los otros derechos del mismo rango son derechos limitables sin que se quebrante o se penetre al núcleo duro o esencial de cada derecho, es así que la Corte Constitucional ha referido que «… los derechos no son absolutos, pues para garantizar el ejercicio simultaneo y completo de todos los derechos, así como el cumplimiento de los deberes y obligaciones de los ciudadanos, es necesaria la imposición de ciertos límites y modulaciones. En palabras de la doctora Josefa Fernández Nieto “se trata de límites impuestos por la necesidad de proteger o preservar otros bienes o derechos constitucionales”, límites que deberán ser razonables y a la vez limitados, pues solamente podemos restringirlos en función del cumplimiento de otros fines constitucionales. Es decir, que estos límites a los derechos constitucionales se pueden extender únicamente aquellos que sea necesario para conseguir la finalidad que lo justifica; pues bajo ningún concepto esto puede implicar la afectación o vulneración del derecho que se restringe…en realidad, los límites impuestos por la propia Constitución o el legislador a los derechos, vienen a ser una verdadera garantía, pues solo así las personas podrán ejercerlos plenamente y el ejercicio de unos no menoscabará el de otros …» [6] es así que el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador señala “ 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 ”.

24. Se aprecia de la revisión de los autos constan efectivamente las copias certificadas del Acta de liquidación de aportes personales y rendimientos celebrados entre el fondo complementario de jubilación previsional cerrado de los trabajadores de la EP Petroecuador especialmente de la Gerencia de Refinación “FOJUPIN FCPC” y los accionantes en los cuales consta lo siguiente: “… En cumplimiento de la Disposición General Séptima de la resolución 280-2016-F los aportes patronales deberán ser restituidos inmediatamente a la entidad patrona, sin embargo, por la deuda que la EP PETROECUADOR mantiene con el Fondo de acuerdo a lo determinado por la auditora externa RUSSELL BEDFORD ECUADOR S.A y mientras no se concilie con la Empresa Pública los valores patronales se mantendrán en administración de FOJUPIN-FCPC …”. También se hace constar: “…En cuanto a los Aportes Patronales, según el informe de la auditora externa RUSSELL BEDFORD ECUADOR S.A., al 31 de diciembre del 2014, que indica que el Fondo consumió la totalidad de recursos trasferidos por el patrono por concepto de pago de jubilación patronal de Código de Trabajo …”. De lo anterior se denota que, existe una controversia en cuanto a la devolución de los valores que los accionantes solicitan en esta vía, les sean entregados, lo que permite establecer que existe un debate o controversia respecto a si los accionantes tienen o no derecho a exigir el pago al Fondo Complementario de Jubilación Provisional cerrado de los Trabajadores de E.P. Petroecuador que se encuentra actualmente bajo la Administración del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social BIESS, a través de su Banco, y que tales hechos deben ser conocidos y resueltos en la vía

ordinaria, la idónea y eficaz para el reconocimiento de derechos, por lo que, al no tener actualmente los accionantes un derecho reconocido al pago que demandan, implica que los accionantes no tienen ningún derecho que deba ser amparados por la justicia constitucional, no evidenciando este Tribunal ninguna vulneración de derechos por parte de la accionada. 25. La Corte Constitucional respecto a la seguridad jurídica ha referido que "…… la seguridad jurídica garantiza no solo la sujeción a un marco jurídico determinado, sino que principalmente resalta la supremacía constitucional de la cual se encuentra investida la Constitución de la República, en tanto asegura su respeto, lo cual se traduce además en el respeto a los derechos constitucionales en ella reconocidos. Siendo así, el derecho constitucional a la seguridad jurídica viabiliza el goce de otros derechos constitucionales, de ahí su interrelación con estos, puesto que, considerando el principio de interdependencia de los derechos, la violación a un derecho puede generar la vulneración sistemática de otros derechos…” [7] siendo que no se evidencia que la accionada haya vulnerado o incumplido alguna normativa respecto a la reclamación planteada por los accionantes, por el contrario se denota una controversia que involucra transferencia de fondos o recursos provenientes de los aportes patronales de los accionantes, y que ello en su momento la accionada puso en conocimiento de los accionantes mediante la entrega de información solicitada en la acción de habeas data. 26. Es necesario traer a colación lo que la Corte Constitucional ha señalado respecto a las pretensiones que involucran el reconocimiento de derechos, indicando que "…Dada la naturaleza de la pretensión, cabe recordar que el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su numeral 5, dispone que la acción de protección de derechos no procede: "...5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho". En efecto, es importante resaltar que: El respeto al trámite correspondiente constituye uno de los ejes centrales que permiten el cumplimiento de las normas del debido proceso, y fomentan la seguridad jurídica en el país (...) la acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución. Entonces, en el paradigma del Estado constitucional de derechos y justicia, los derechos constitucionales no son declarados, sino tutelados, dando por hecho su preexistencia en el texto constitucional, y en el evento de que el juzgador encuentre que aquellos derechos han sido vulnerados mediante acciones de garantías jurisdiccionales, le compete declarar su vulneración y ordenar su reparación integral. Aquello no ocurre en la justicia ordinaria; por cuanto, mediante el ejercicio de sus competencias, lo que se pretende es la declaración del derecho y su correspondiente exigibilidad… » [8] . 27. Indicando además la Corte Constitucional que la vulneración de un derecho alegado no puede nacer de la interpretación de normas de naturaleza infraconstitucional, ya que esto significaría rebasar el ámbito competencial de la justicia constitucional, debiendo entenderse que la justicia constitucional no puede sustituir los mecanismos de protección previstos en la legislación ordinaria, pues en dicho caso la justicia constitucional pasaría asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos, desvirtuando la estructura jurisdiccional del Estado y desconociendo la garantía institucional que representa la Función Judicial [9] . En atención a los criterios que preceden, se concluye que la pretensión contenida en la presente acción, no son de aquellas que pudieran ser tuteladas mediante dicha garantía jurisdiccional, ya que la misma no ha sido creada para servir de mecanismo alternativo o de reemplazo a los medios judiciales ordinarios, con los que cuenta todo ciudadano para la protección de sus derechos y solución de controversias de naturaleza infraconstitucional. En el caso a resolver, es evidente que la pretensión concreta es que les reconozca un derecho, el pago de los aportes patronales y rendimientos, por lo que tal petición es improcedente pues, conforme a los lineamientos expuestos emitidos por la Corte Constitucional. VII DECISIÓN 28. Por todo lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, este Tribunal de Alzada, por unanimidad, RESUELVE: i. Aceptar el recurso de apelación presentado por la parte accionada. - ii. Se revoca la sentencia subida en grado. iii. Se declara SIN lugar la acción de protección, al verificarse la inexistencia de vulneración de derechos constitucionales que conllevan a la improcedencia de la presente acción constitucional. Una vez ejecutoriada esta resolución, devuélvase el proceso inmediatamente a la Tribunal de origen, para los efectos legales correspondientes, debiendo remitirse copia del fallo a la Corte Constitucional del Ecuador, conforme lo dispone el Art. 86, numeral 5, de la Constitución de la República del Ecuador. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. - ^ Constitución de la República del Ecuador, Art. 86 numeral 3: "…Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: (…) Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución ”. ^ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 24: "…Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada… ”. ^ Acta de sorteo de fecha 3 de octubre del 2022 a las 10h15. ^ Constitución de la República del Ecuador, 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; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”. ^ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 143-15-SEP-CC. ^ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 005-14-SCN-CC. ^ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 100-15-SEP-CC. ^ Corte Constitucional del

Fecha Actuaciones judiciales

los sujetos procesales, el Tribunal resolverá en méritos de los autos.-XXX RAZÓN: El contenido de la audiencia reposa en archivo de la judicatura. La presente acta queda debidamente suscrita conforme lo dispone la Ley por la Secretaria de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, la misma que da fe de su contenido. Las partes quedan notificadas con las decisiones adoptadas en la audiencia sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley respecto a su notificación escrita en las casillas que las partes procesales han señalado para tal efecto. Se entrega el proceso al Juez Ponente Dr. Johann Marfetan Medina.-XXX
----- Ab. Daniela Alvarado Soto Secretaria Relatora

19/10/2022 PROVIDENCIA GENERAL**17:16:19**

Continuando con el trámite dentro de la causa N.- 09209-2022-00617 se dispone o siguiente: PRIMERO: Se hace conocer a los sujetos activo y pasivos que por error involuntario consta como tribunal el Ab. Miguel Costain Vasquez (ponente), Ab. Carmen Vásquez Rodríguez y Ab. Guillermo Valarezo Coello, cuando lo correcto es AB. JOHANN MARFETAN MEDINA (PONENTE), AB. BEATRIZ CRUZ AMORES Y AB. BYRON ANDRADE MARQUEZ, con lo que se corrige el error deslizado. SEGUNDO: Agréguese a los autos el escrito presentando por DARIO ESTEBAN FERRIN MONGE , en calidad de GERENTE GENERAL DEL FONDO COMPLEMENTARIO DE JUBILACION PROVISIONAL CERRADO DE LOS TRABAJADORES DE E.P PETROECUADOR ESPECIALMENTE DE LA GERENCIA DE REFINANCIACION "FOJUPIN-FCPC"., sigaselo notificando en los correos electrónicos que tiene señalados en esta instancia para sus notificaciones. TERCERO: Se le hace conocer al compareciente que la audiencia esta señalada para el día 23 DE DICIEMBRE DEL 2022 A LAS 11H30 . CUARTO: Por tratarse de una audiencia telemática, a la que se tendrá acceso por medio de la aplicación web Zoom ingresando en el link: <https://funcionjudicial-gob-ec.zoom.us/j/87980086900>

ID de reunión: 879 8008 6900

Código de acceso: S@la103 QUINTO: En lo demás estese a lo ordenado en providencia de fecha 11 de Octubre del 2022 a las 17h04. Notifíquese.-

12/10/2022 ESCRITO**08:11:35**

Escrito, FePresentacion

11/10/2022 CONVOCATORIA A AUDIENCIA EN ESTRADOS**17:04:50**

Vista la razón actuarial que antecede y mediante sorteo electrónico de fecha , correspondió conocer a esta Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial del Guayas la causa N.- 09359-2018-03388 . PRIMERO: Avoco conocimiento de la presente causa, se hace conocer que el tribunal de alzada está conformado por el Ab. Miguel Costain Vásquez (ponente), Ab. Carmen Vàsquez Rodrìguez y Ab. Guillermo Valarezo Coello. SEGUNDO: Póngase en conocimiento de los sujetos procesales la recepción del proceso TERCERO: Agréguese a los autos el escrito presentado por FRANCISCO XAVIER PAREDES BALLADARES , téngase en cuenta el correo electrónico info@laudenlaw.com y fparedes@laudenlaw.com que señala el compareciente para sus notificaciones en esta Instancia. CUARTO: Previo a resolver y de conformidad con lo dispuesto en el último inciso del artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por haber sido solicitado, y de acuerdo a la agenda electrónica que maneja la Sala Especializada de lo Penal, y por cuanto el Consejo de la Judicatura ha autorizado el uso de licencias para la aplicación de la plataforma Zoom, con el objetivo del normal y legal desarrollo de las audiencias por el medio telemático se convoca a petición del sujeto activo y pasivo, a la audiencia de estrados a celebrarse el 23 DE DICIEMBRE DEL 2022 A LAS 11H30 . QUINTO: Por tratarse de una audiencia telemática, a la que se tendrá acceso por medio de la aplicación web Zoom ingresando en el link: <https://funcionjudicial-gob-ec.zoom.us/j/87980086900> ID de reunión: 879 8008 6900 Código de acceso: S@la103 SEXTO: La audiencia se desarrollará exclusivamente por medio telemáticos . SEPTIMO: Se aclara que por ser una audiencia telemática nadie puede concurrir a la Sala de Audiencias . Notifíquese.-

05/10/2022 ESCRITO**12:25:44**

Escrito, FePresentacion

04/10/2022 RAZON**18:20:24**

RAZON: Siento como tal que estando encargado de la Secretaria de la Ab. Daniela Martinez Jordan, mediante acción de personal AP-10963-DP09-2022-JM y para los fines de Ley, que el día 04 de OCTUBRE del 2022, recibí de los compañeros de la Sala de Sorteo y Recepción de escritos, el proceso constitucional de ACCIÓN DE PROTECCIÓN seguido por DARÍO ANTONIO

Fecha Actuaciones judiciales

MIRANDA AGUIRRE / PROCURADOR COMÚN, FRANCISCO XAVIER PAREDES BALLADARES /PROCURADOR JUDICIAL en contra de PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, DARÍO FERRIN MONGE /GERENTE GENERAL PETROECUADOR . Por sorteo de ley la competencia se radica en la SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE GUAYAS , conformado por los/las Jueces/Juezas: DR. BYRON RAUL ANDRADE MARQUEZ, DRA. CRUZ AMORES BEATRIZ IRENE Y DR. MARFETAN MEDINA JOHANN GUSTAVO (PONENTE) . Le hago entrega de la causa al Gestor de audiencia para que nos proporcione fecha para audiencia. Guayaquil, 04 de OCTUBRE del 2022

03/10/2022 ACTA DE SORTEO**10:15:50**

Recibido en la ciudad de Guayaquil, el día de hoy lunes 3 de octubre de 2022, a las 10:15 horas, el proceso Materia: CONSTITUCIONAL, Tipo de procedimiento: GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES, Asunto: ACCIÓN DE PROTECCIÓN, seguido por: DARÍO ANTONIO MIRANDA AGUIRRE / PROCURADOR COMÚN, FRANCISCO XAVIER PAREDES BALLADARES /PROCURADOR JUDICIAL, en contra de: PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, DARÍO FERRIN MONGE /GERENTE GENERAL PETROECUADOR.

Por sorteo de ley la competencia se radica en SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE GUAYAS, conformado por los/las Jueces/Juezas: ABOGADO MARFETAN MEDINA JOHANN GUSTAVO (PONENTE), ABOGADO CRUZ AMORES BEATRIZ IRENE, ABOGADO. BYRON RAUL ANDRADE MARQUEZ.

Secretaria(o): ALVAREZ GOMEZ MERCEDES QUE REEMPLAZA A MARTINEZ JORDAN DANIELA PAOLA.

Proceso número: 09209-2022-00617 (1) Segunda InstanciaAl que se adjunta los siguientes documentos:

1) ANEXA 04 CUERPOS DE UNIDAD JUDICIAL DEL EXPEDIENTE N° 09209-2022-00617 REMITE MEDIANTE OFICIO (ORIGINAL); RESOLUCION Y COPIA CERTIFICADA DEL ESCRITO DE RECURSO DE APELACION EN 25 FOJAS (ORIGINAL)

Total de fojas: 1 MARIA JOSE FALQUEZ IDROVO RESPONSABLE DE SORTEO