



Quito, a 17 de julio de 2020

SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

ZANDRA MARGARITA DE NICOLAIS MANRIQUE, dentro de la acción extraordinaria de protección número **2032-16-EP**, a Vds. digo:

Asunto: El derecho a la jubilación patronal es un derecho adquirido, una expectativa legítima de la accionante que no puede ser desconocido.

1.- El Código Civil, en el Art. 7.6, señala que las meras expectativas, por regla general, no constituyen derecho¹ y por ello, se dice, que la formulación de pretensiones en juicio entraña la presentación de meras expectativas ante el juez que pueden ser o no admitidas; de ahí que, por ejemplo, es posible para quien acciona ceder sus derechos litigiosos a favor de un tercero, pero, «[...] cuando el objeto directo de la cesión es el evento incierto de la litis, **del cual no se hace responsable el cedente** [...]»².

2.- Sin embargo, no toda expectativa mera o simple carece de protección constitucional, pues ciertamente existen expectativas que gozan protección. Claro, hay que tener ante todo presente la diferencia que separa a las meras o simples expectativas de las expectativas legítimas. Las **expectativas legítimas son equivalentes a derechos adquiridos**, cuya exigibilidad nace de la ley, los contratos, los cuasicontratos, los delitos, los cuasidelitos o los hechos unilaterales voluntarios. Vale anotar que algunos analistas consideran que hablar de derechos adquiridos es redundante, porque si no se han adquirido no son derechos.

3.- Por otro lado, las meras o simples expectativas no pasan de ser una probabilidad o una posibilidad que algo suceda, o que una persona alcance u obtenga un derecho. No pasan de ser esperanzas o intenciones que por sí solas, por lo general, no dan derecho a nada, tal como lo señala el previamente aludido Art. 7.6. del Código Civil.

4.- Nuestra jurisprudencia constitucional no se ha ocupado del tema; aunque sí lo ha hecho la Corte Constitucional de Colombia, que ha precisado:

«[...] **2.1.** Como reiteradamente lo ha señalado esta Corporación, siguiendo las orientaciones de la doctrina y la jurisprudencia, **configuran derechos adquiridos las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona.**

Ante la necesidad de mantener la seguridad jurídica y asegurar la protección del orden social, **la Constitución prohíbe el desconocimiento o modificación de las situaciones**

¹ **Código Civil. Art. 7.6:** «La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo; y en conflicto de una ley posterior con otra anterior, se observarán las reglas siguientes: [...]»

6. **Las meras expectativas no constituyen derecho** [...]».

² Código Civil ecuatoriano. Art. 1852.

jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una ley, con ocasión de la expedición de nuevas regulaciones legales. De este modo se construye el principio de la irretroactividad de la ley, es decir, que la nueva ley no tiene la virtud de regular o afectar las situaciones jurídicas del pasado que han quedado debidamente consolidadas, y que resultan intangibles e incólumes frente a aquélla, cuando ante una determinada situación de hecho se han operado o realizado plenamente los efectos jurídicos de las normas en ese momento vigentes.

La doctrina y la jurisprudencia contraponen a los derechos adquiridos las "meras expectativas", que se reducen a la simple posibilidad de alcanzar un derecho y que, por lo mismo, no son más que una intención o una esperanza de obtener un resultado jurídico concreto. Por lo tanto, la ley nueva si puede regular ciertas situaciones o hechos jurídicos que aun cuando han acaecido o se originaron bajo la vigencia de una ley no tuvieron la virtud de obtener su consolidación de manera definitiva, como un derecho, bajo la ley antigua [...]»³. (Lo enfatizado me pertenece).

5.- El derecho a la jubilación es una mera expectativa desde el momento en que se suscribe un contrato de trabajo, pues su exigibilidad está condicionada al cumplimiento de los requisitos de tiempo previstos en el Código del Trabajo. Y es un derecho adquirido desde el momento en que esos requisitos se hallan configurados. Ante tal eventualidad, es irrelevante que la normativa que regula a la persona jurídica para la que el trabajador prestó servicios haya sido modificada, pues como reza la sentencia copiada, «[...] *la Constitución prohíbe el desconocimiento o modificación de las situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una ley, con ocasión de la expedición de nuevas regulaciones legales* [...]».

6.- De ese modo, una persona que ha cumplido la edad y reunido el número de semanas que exige la ley para acceder a la pensión jubilar patronal, ha configurado en su favor el derecho a disfrutar de ese beneficio, **y por tanto se halla ante un derecho adquirido**, del cual no puede ser despojado, **aunque cambie la legislación**, porque el mismo goza de la debida protección del Estado por disponerlo así la Constitución.

7.- En esta línea, la Corte Constitucional colombiana ha razonado que:

«[...] 5.1.4. Partiendo de criterios doctrinarios y jurisprudenciales comúnmente aceptados sobre el tema, esta corporación ha estimado que una de las principales diferencias entre estas dos instituciones radica en que, **mientras los derechos adquiridos gozan de la garantía de inmutabilidad** que se deriva de su protección expresa en la Constitución, salvo casos excepcionales (art. 58)⁴, **las meras expectativas, en cambio, pueden ser objeto de modificación por**

³ **Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-147/97** de 19 de marzo de 1997. Disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/C-147-97.htm#:~:text=C-147-97%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=Configuran%20derechos%20adquiridos%20las%20situaciones,al%20patrimonio%20de%20una%20persona>.

⁴ **Constitución Política de Colombia. Art. 58:** «*Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.*

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio».



el legislador, pues carecen de dicha protección constitucional [...]»⁵. (Lo enfatizado me pertenece).

8.- En esa línea, la Corporación Constitucional colombiana, en el mismo fallo citado en el párrafo precedente, en relación a si al derecho a jubilación, agrega:

«[...] 5.1.5. En lo que respecta a las expectativas legítimas y derechos adquiridos **en materia pensional**, a partir de la Sentencia C-789 de 2002, la Corte ha venido reconociendo que, si bien es cierto, tratándose de meras expectativas no aplica la prohibición de regresividad, ello no significa que estén desprovistas de toda protección, pues cualquier transito normativo no solo debe consultar los principios de razonabilidad y proporcionalidad, sino que, además, **en función del principio de confianza legítima, se debe proteger la creencia cierta del administrado de que la regulación que lo ampara en un derecho se seguirá manteniendo vigente en el ordenamiento jurídico**. Por tal razón, la Corte ha señalado que **cuánto más cerca está una persona de acceder al goce efectivo de un derecho, mayor es la legitimidad de su expectativa en este sentido** [...]»⁶. (Lo enfatizado me pertenece).

9.- En mi caso, la sentencia impugnada consistente en el fallo de segunda instancia del 16 de septiembre del 2015, las 11h25, dictada por la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, violó estos principios en la medida que desconoció que una trabajadora que celebró contrato laboral, **regido por el Código del Trabajo**, con FLOPEC en 1976, no puede ser privada de su legítimo derecho a la jubilación con sustento en **reglas jurídicas promulgadas a partir del año 2008**, con lo que vulneró el principio de seguridad jurídica del Art. 82 de la Constitución de la República, que dice que las normas jurídicas aplicables a un caso concreto deben ser “**previas**”, con lo que eleva a la categoría de precepto constitucional el viejo principio de la irretroactividad de la Ley, contemplado en el Art. 7 del Código Civil.

10.- Eso también violó el principio de confianza legítima:

«[...] **el principio de confianza legítima** es el corolario de aquel de la buena fe y **consiste en que el Estado no puede súbitamente alterar unas reglas de juego que regulaban sus relaciones con los particulares, sin que se les otorgue a estos últimos un periodo de transición para que ajusten sus comportamientos a una nueva situación jurídica**. No se trata, por tanto, de lesionar o vulnerar derechos adquiridos, **sino tan solo de amparar unas expectativas válidas que los particulares se habían hecho con base en acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo**, bien se trate de comportamientos activos o pasivos de la Administración Pública regulaciones legales o interpretaciones de normas jurídicas. De igual manera, como cualquier otro principio la confianza legítima debe ser ponderada, en el caso concreto, con los otros, en especial, con la salvaguarda del interés general y el principio democrático [...]»⁷. (Lo enfatizado me pertenece).

11.- La buena fe de las personas queda en soletas en el momento en que las instituciones

⁵ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-803/14 de 04 de noviembre de 2014. Se repite en Sentencias C-789 de 2002 y C-228 de 2011. Disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-803-14.htm>.

⁶ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-803/14.

⁷ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-131 de 2004.

del Estado, a pretexto de variaciones normativas desconocen expectativas válidamente generadas con anterioridad a tal modificación. Desde una óptica constitucional el principio de buena fe

«[...] es entendido, en términos amplios, **como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada**, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas **en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto** que se deben los sujetos intervinientes en la misma. En pocas palabras, **la buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales**, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico [...]»⁸. (Lo enfatizado me pertenece).

12.- Los actos del Estado y de los particulares deben estar regidos por la buena fe, siendo un ataque frontal a la misma la realización, por parte de FLOPEC de actos tendientes a desconocer una situación jurídica proveniente de un contrato de 1976. Yo actué con la confianza legítima, a lo largo de los años, que llegado el momento se me reconocería mi jubilación patronal, con independencia de los avatares políticos y normativos, pues yo era parte de la Institución con base en un contrato laboral suscrito cuando el ente era puramente privado y constituido con capital privado.

13.- Esa confianza se derivaba de mi fe en la seguridad jurídica, la que me hacía pensar que en desarrollo de mis actividades en favor de mi antiguo empleador, a pesar de los cambios normativos que mutaron a FLOPEC de una entidad privada en una de orden público, las autoridades administrativas que la gobernaban adecuaban o adecuarían sus manifestaciones a los imperativos de confianza, honestidad, decoro y credibilidad que dimanaban de la Constitución, de manera que quienes laborábamos en esa organización pudiésemos tener la certeza en que la administración de ésta no alteraría las condiciones que regían las relaciones empleador-empleado y en que no iban a proferir decisiones que contravengan la línea conductual que sustentaba los vínculos que FLOPEC con los individuos que la servían.

14.- En ese orden de ideas, las entidades encargadas del reconocimiento de una pensión jubilar, se encuentran obligadas constitucionalmente a garantizar en el trámite y reconocimiento los derechos mínimos de los trabajadores consagrados la Constitución, los cuales, como lo establece dicha Carta, son inalienables, intangibles, irrenunciables, no pueden ser disminuidos, ni se puede transigir sobre ellos y que se imponen inclusive al legislador y desde luego a los jueces y a los funcionarios administrativos.

15.- Entre los derechos mínimos fundamentales de los trabajadores, se encuentran la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales

⁸ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-131/04 de 19 de febrero de 2004. Disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-131-04.htm>.



del derecho, así como la aplicación **del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales**, y la garantía a la seguridad social.

PETICIÓN:

16.- Por lo expresado solicito:

16.1.- Se dicte sentencia y se acepte mi demanda y se declaren vulnerados mis derechos constitucionales, en la forma precisada en mi demanda, tomándose en cuenta, además de los puntos expuestos en mi demanda, los principios de buena fe, de confianza legítima y de protección de los expectativas constitucionalmente válidas de la compareciente, que fueron violados en los actos judiciales cuestionados.

16.2.- Se señale día y hora en que tenga lugar una audiencia pública en que mi defensa en forma verbal pueda argumentar los motivos de mi demanda.

CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD DE LA PETICIONARIA.

17.- Como obra del proceso soy una persona de la tercera edad y por tanto vulnerable y con derecho a protección especial. Por ello solicito que a este proceso se dé el trámite más expeditivo posible.

Por la peticionaria y como su defensor.

MAURICIO LÓPEZ OCHOA
MATRÍCULA 17-2009-374
FORO DE ABOGADOS DE PICHINCHA