



REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL
www.funcionjudicial.gob.ec

Juicio No: 01904201800034, PRIMERA INSTANCIA, número de ingreso 1

Casillero Judicial No: 175

Casillero Judicial Electrónico No: 0104499918

crisfla360@hotmail.com

mochoag@iess.gob.ec

bbarrerab@iess.gob.ec

Fecha: 16 de octubre de 2018

A: JORGE FEDERICO FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA JERVEZ EN CALIDAD DE DIRECTOR
PROVINCIAL DEL IEISS DEL AZUAY

Dr/Ab.: CRISTIAN HERNAN ALVARADO MIRANDA

TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES CON SEDE EN EL CANTÓN CUENCA

En el Juicio No. 01904201800034, hay lo siguiente:

Cuenca, martes 16 de octubre del 2018, las 12h22, JUICIO No.- 01904-2018-00034

Juez Ponente: Dr. Carlos Tamariz Ochoa

TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES CON SEDE EN EL CANTÓN CUENCA, PROVINCIA DEL AZUAY.- Cuenca, 16 de octubre de 2018.- Las 11H11.- VISTOS: Comparece la ciudadana ROSANA LUCIA GRANDA VERDUGO y presenta Acción de Protección en contra de los doctores Wilson Manolo Rodas Beltrán, Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS); y Jorge Fernández de Córdova Jerves, Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del Azuay, la misma que fue calificada y notificada a las partes procesales. Se convocó a audiencia pública, que se llevó a cabo ante el Tribunal integrado por los jueces con competencia en Garantías Constitucionales: Patricia Inga Galarza, Carmita Campoverde Campoverde y, Carlos Tamariz Ochoa -Juez sustanciador-, quienes emitieron su decisión oral, declarando con lugar la acción de protección planteada por la accionante; y ahora se emite la sentencia por escrito con la siguiente motivación. PRIMERO: Por el sorteo electrónico realizado, la causa ha correspondido al conocimiento del Tribunal de Garantías Penales del Azuay, de conformidad con la disposición del Art. 160 numeral 2 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia con lo previsto en el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; SEGUNDO: La causa se ha

sustanciado de conformidad con lo dispuesto en las normas contempladas en el Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el Art. 8 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC), sin vicio ni omisión de solemnidad sustancial alguna, por lo que se declara su validez. TERCERO.- AUDIENCIA PÚBLICA. Constituido el Tribunal y verificada la presencia de los sujetos procesales intervinientes en la presente acción, se tuvieron las siguientes intervenciones: A.- Se concedió la palabra a la accionante, quien estuvo presente y representada por sus abogados defensores, Dres. Sebastián López Hidalgo y Xavier Molina López, refiriendo en lo principal el Dr. Sebastián López: que el acto que causa daño grave a los derechos constitucionales de su representada y que se impugna a través de la presente acción, es la manifestación de voluntad contenida en la Resolución N° IESS-CNV-2018-0163-54 de fecha 14 de Agosto y notificada en fecha 24 de agosto de 2018, emitido por parte del Comité Nacional Valuador de la Dirección del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en el que se niega la solicitud de jubilación por invalidez como un derecho de seguridad social y de atención prioritaria de la peticionaria; la enfermedad y el deterioro físico es una circunstancia que las personas, de una u otra forma, tienen que lidiar en la vida, algunas personas se mantienen sanas la mayor parte de su vida, pero, para otras, la suerte es distinta, y la falta de salud, constituye un limitante para desarrollarse como persona, como profesional y como miembro de la sociedad, en el marco del ejercicio de todos sus derechos fundamentales; que su patrocinada tempranamente fue diagnosticada con una enfermedad de carácter degenerativo y con avance progresivo que desencadenará en una consecuencia fatal, más allá de aquello, el deseo de vivir de su patrocinada, sin duda le ha llevado a plantearse retos importantes, formándose a nivel superior, realizando postgrados y demás, hasta llegar a desempeñarse como profesora en una institución que presta un servicio estudiantil, el Centro Educativo de Atención Integral (CEIAP) de la Universidad del Azuay, en servicio de niños y niñas. Producto de esta situación, varias afecciones han surgido durante el tiempo en el que desarrolló su actividad laboral su patrocinada, lo que debe quedar claro, pues más allá de tener una enfermedad diagnosticada desde su nacimiento, las causas de incapacidad se han venido desarrollando en el transcurso de su actividad laboral, por lo cual lo lógico era que se tramite la solicitud de su jubilación patronal por incapacidad, en tutela al derecho a la seguridad social del IESS como efectivamente se solicitó; más aún, cuando se puede evidenciar el estado de salud actual de su patrocinada, que cuenta con una discapacidad del 77% progresiva. Esta solicitud siguió un proceso en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, primero a la revisión de un médico calificado, luego por la gravedad del caso se nombró un comité de especialistas conformado por dos médicos los cuales concluyeron que la accionante no puede continuar con sus actividades laborales; posteriormente y dada la particularidad del caso este expediente pasó a la revisión del Comité Valuador, quienes resolvieron de manera contradictoria, impertinente y absurdamente incomprensible, violando el estándar de motivación, violando el derecho a la seguridad social en lo relativo a la jubilación por invalidez y mediante un acto administrativo, conforme voto dirimente, se resuelve negar la solicitud de su patrocinada, con voto unánime de los miembros de la Sala; con este actuar incomprensible el IESS, ha vulnerado una serie de derechos constitucionales entre los que se encuentra el derecho a la seguridad social en su contenido de la jubilación por invalidez, atención prioritaria, debido proceso en la garantía de motivación, y a la vida digna, en cuanto al desarrollo de proyecto de vida, bajo la invocación de una serie de argumentos legales, reglamentos institucionales y resoluciones de carácter

regulatorio; cuando es deber y responsabilidad primordial del Estado asegurar su cumplimiento. Que el derecho a la seguridad social en sentido amplio, comprende una serie de prestaciones que deben ser aseguradas por parte del Estado, en el caso concreto el de jubilación por invalidez constituye una arista del derecho fundamental a la seguridad social que lo dota de contenido y validez; así, el derecho a la jubilación es parte fundamental del derecho constitucional a la seguridad social, conforme lo ha manifestado en reiterados pronunciamientos el máximo órgano de control constitucional del Ecuador, la Corte Constitucional del Ecuador y que debe ser entendido como una retribución a las actividades laborales desempeñadas por una persona más aún, si el administrado requiere de una atención estatal en sus momentos de mayor indefensión, es decir, se trata de una compensación que vendría a reemplazar los ingresos provenientes de la actividad laboral que normalmente debería poder ser desarrollada por los afiliados, pero que, en especiales situaciones de vulneración, requieren la participación estatal para su tutela. El concepto de vida digna se integra de una serie de componentes que, en lo medular, deben asegurar que cada individuo en sociedad pueda vivir y desarrollar un proyecto de vida, autónomo, definido y llevado a cabo por sí mismo sin la necesidad o interferencia de otros individuos, sin embargo el Estado ha sido el primero en incumplir aquello, si el Comité Valuador es quien emite un informe irrazonable y desproporcional a su patrocinada. Se viola el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, porque no sólo se le desconoce como parte de un grupo de atención prioritaria, sino además como la falta de exteriorización racional, como un ejercicio hermenéutico, pues no sólo desconoce su derecho a la seguridad social por invalidez, sino que, además, el acto violatorio de estos derechos se encuentra inmotivado, transgrediendo todo el contenido del derecho fundamental inherente a la debida motivación, es decir, en un ejercicio argumentativo de exteriorización racional de la voluntad administrativa con el fin de adoptar una decisión determinada en base a las disposiciones jurídicas correspondientes al caso concreto y a los hechos del mismo, lo que evita, según lo ha referido la propia Corte Constitucional, toda forma de arbitrariedad y de discrecionalidad ilegítima en el ejercicio de las funciones administrativas al tiempo que permite controlar democráticamente el ejercicio del poder público, puesto que, en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, el ejercicio de las funciones de las autoridades administrativas se encuentran reguladas y limitadas por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley. Refiriendo que no es una interpretación abstracta de la norma, pues si se habla de dos informes médicos en el Comité Valuador, uno que dice que esta incapacitada de por vida, en forma total y permanente; y, otro que dice absolutamente lo contrario, lo cual es inentendible en materia médica, simplemente debió aplicarse los principios fundamentales del Art. 11 numerales 3, 5 y 8, ese era el criterio de aplicación de la autoridad pública, en materia de derechos y garantías, la institución pública debe aplicarlos en el sentido más favorable, pues hay dos dictámenes médicos, no debió hacerse una aplicación mecánica del Art. 186 de la Ley de Seguridad Social, sobre la jubilación por invalidez en su literal a); lo que se va a decir es que la incapacidad es desde su nacimiento, la enfermedad es de nacimiento, pero la incapacidad se produce cuando ella se encontraba laborando, momento en el cual se vio imposibilitada de dar su servicio a los niños en el Centro Educativo, y debió ser aplicada armónicamente en atribución de los derechos fundamentales, tutelar el derecho a la seguridad social, aplicar el informe médico que concedía la jubilación patronal y no de manera restrictiva adoptar por que el IESS no le pague el derecho a la jubilación. A su vez el Dr. Xavier Molina López expuso: Existe un supuesto que está en el Art. 186 de la Ley de Seguridad Social sobre la jubilación por

invalidez, en el caso del literal a), que tiene cinco supuestos que se tiene que cumplir, supuestos necesarios y suficientes para que el IESS pueda acoger una jubilación, la capacidad absoluta y permanente se cumple en este caso, el segundo supuesto una enfermedad sobrevenida, lo que no se puede entender, si no se toca la resolución del IESS CD553; en el presente caso, la Entidad no da una lectura general y armónica, no sólo con la Constitución, sino con la normativa a la que alude con una motivación que no existe, pues se debe dar una lectura integral del Art. 186 de la Ley de Seguridad Social, en armonía con la resolución CD553 del IESS; con lo cual se demuestra una flagrante falta de motivación en la interpretación de la presente causa, adicionalmente a esto, no se adjunta ninguno de los criterios médicos, no se sabe con qué criterio el médico dice que sí; y, el otro médico dice que no, en la presente resolución, con qué criterios se da una lectura garantista y la otra un criterio restrictivo de derechos. Por último el Dr. Sebastián López Hidalgo acota: La prueba le corresponde al Estado y será éste en virtud de la carga probatoria, quien pruebe sobre los informes y que no hubo un informe restrictivo; que su pretensión es que se deje sin efecto por inconstitucional el acto administrativo que contiene la resolución que le niega la pensión jubilación por invalidez; se disponga a la entidad accionada se publique en el portal web institucional, la decisión judicial en la que se disponga la reparación del derecho vulnerado; y que, en sentencia se disponga que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se implemente cursos de capacitación para la Comisión Nacional de Valuación, cursos de formación en derechos humanos que se relacionan con personas y grupos de atención prioritaria; y que descartan que se encuentren inmersos dentro de ninguna de las prohibiciones del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no es una cuestión de legalidad, no se pide que se les otorgue un derecho, lo que pretenden es la tutela judicial efectiva de su derecho fundamental a la par de los instrumentos internacionales. B.- No estando presente en la audiencia los accionados Wilson Manolo Rodas Beltrán y Jorge Fernández de Córdova Jerves, fueron representados por los abogados Ivonne Marcela Ochoa García y Byron Bolívar Barrera Berrezueta, exponiendo la Abg. Marcela Ochoa: que la razón por la cual el Comité Valuador le niega a la accionante la jubilación por invalidez es porque se encuentra diagnosticada con una Neuropatía Hereditaria Motora Sensorial, que se le manifestó a la edad de los tres años, lo que esta expresado en la demanda, y que ella cronológicamente ha venido recibiendo intervenciones, y diagnósticos médicos inclusive ha sido intervenida, tanto en el Ecuador como en el exterior, por lo cual se trata de una Neuropatía Hereditaria Sensorial, degenerativa, es decir es una Neuropatía Hereditaria, no es sobrevenida en el tiempo de afiliación, pues ella tiene 180 aportaciones durante 10 años, por lo cual el hecho de que se le conceda o se le niegue la jubilación patronal no significa que su enfermedad va a detenerse porque es una enfermedad congénita, hereditaria y progresiva. La razón por la cual se le niega su jubilación es por un informe médico en donde se realiza una prueba de Análisis Médico, en el cual, el primer informe del médico valuador indica que no tiene derecho a la jubilación por invalidez, porque es una patología heredada, y el segundo informe médico señala que si tiene derecho a la jubilación; sin embargo, el médico que da un voto dirimente señala que es una patología heredada, por lo cual no tiene derecho a la jubilación por invalidez, por lo tanto, en la resolución que se impugna hay un voto dirimente y dos votos que señalan que no tiene derecho; la invalidez tiene competencia de ser declarada por el IESS, según el Art. 5 del reglamento para calificación, otorga esa facultad al comité Valuador de incapacidad, mediante la resolución CD553 del IESS; El comité Valuador conforme el Art. 6 está conformado por tres médicos, el primer médico tiene una formación en cuarto nivel en

Integridad y Salud ocupacional, quien es el Presidente y quien da el voto dirimente, los otros dos profesionales médicos que tienen especialidad de medicina interna y en medicina física y rehabilitación. Hay una disposición establecida sobre la Ley de discapacidades, que en su Art. 84 expresa claramente la jubilación por discapacidad, pues si estando laborando le sobreviene una discapacidad como se expresa en este momento, el IESS asumiría una jubilación por discapacidad o por invalidez, pero en el presente caso la enfermedad es congénita, hereditaria y progresiva, no es adquirida, conforme el Art. 186 que también ya fue referido por la accionante. El IESS ha aplicado las normativa de manera estricta, a través del Comité Valuador ha emitido los tres informes, la resolución, y un informe técnico, donde se podrá verificar que es una enfermedad congénita y hereditaria, además de que se ha indicado claramente por la parte accionante, que a los dieciséis años obtuvo mi primer carnet de Discapacidad del 70%, y ahora refiere que tiene una carnet de discapacidad del 77%, por lo cual la enfermedad no es sobrevenida, para el Comité Valuador incluso la accionante puede seguir dando clases por la edad que ella tiene. En cuanto a la debida motivación, en la parte resolutive evidentemente hay una contradicción, pues existe un error de tipeo, pero ello no niega el derecho a la jubilación, pues no se podría conceder una jubilación por un error de tipeo, no es una razón para que se otorgue este derecho. Tampoco se ha negado el derecho a un proyecto de vida digna, cuando se ha hecho por parte del IESS, todo lo contrario, con respecto a una muchacha que tiene 29 años de edad y que tiene toda una vida por delante, pues al negar la jubilación por invalidez no quiere decir que se esté negando el derecho a la vida digna. Por la parte accionante se ha presentado un informe de tratamiento de Kinesioterapia, esta prueba es posterior a la fecha en la que se expide la resolución que está siendo impugnada, por lo cual solicita que no se la tome en consideración. Por lo que conforme al Art. 88 de la constitución, el Art. 42 núm. 3 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Art. 186 lit. a) de la Ley de Seguridad Social, pide se deseche la presente Acción de Protección y se ratifique la resolución que está siendo impugnada. C.- En representación de la Procuraduría General del Estado intervino el Dr. Fernando Astudillo Niveló, quien manifestó: que estamos frente a un Estado que respeta los derechos humanos, conforme la Constitución de la República, pero existen normas secundarias, reglamentos y resoluciones que emite el IESS a través de su Consejo Directivo, frente al presente caso podemos hasta conmovernos, pero no existe ningún acto violatorio por parte del IESS, ha operado dentro de la esfera de sus competencias, hay que ser claros y así lo reconoce la defensa técnica del accionante, el art. 186 de la Ley de Seguridad Social, establece los presupuestos que se deben cumplir para poder ser beneficiario de la jubilación por invalidez, se habla de que debe existir una incapacidad absoluta, sobrevenida, en la actividad laboral del ciudadano que requiere esta jubilación, de la documentación entregada por el IESS y la prueba presentada, a pesar que se dice que no tiene una motivación, si la tiene, que no sea del agrado de la defensa técnica es otra cosa, pues la incapacidad no sobrevino en las labores de la señora accionante, pues devino desde los tres años de edad de la accionante, por ser una enfermedad congénita, hereditaria y progresiva mas no adquirida; por el hecho de tener un carnet de discapacidad se dice que el IESS ha coartado su proyecto de vida, sería de preguntarse si esta vulneración viene siendo desde los tres años de edad?, pero la negación de una de las aristas que contempla en IESS como una jubilación por invalidez o incapacidad, que no sobrevino del desarrollo en su actividad laboral, no implica una violación de sus otros derechos, o su proyecto de vida, por lo cual no existe tal vulneración. En cuanto a la motivación existe norma constitucional y el IESS cumple lo dispuesto a las instituciones públicas,

el IESS ha cumplido y actúa conforme a ley, por lo cual hay otras vías para proceder con esta petición, por lo cual no hay vulneración constitucional alguna, si la ley faculta requisitos que se deben cumplir por una incapacidad, lamentablemente si la autoridad verifica que no se cumplen estos supuestos, la institución está en la obligación de operar conforme la ley. Solicita que se declare improcedente la presente Acción Constitucional, toda vez que, la resolución cumple con la motivación debida y lamentablemente el pedido de incapacidad absoluta, no cumple con los requerimientos que contempla el Art. 186 letra a) de la Ley de Seguridad Social. D.- RÉPLICA DEL ACCIONANTE: El Dr. Sebastián López Hidalgo, manifestó: que impugna la prueba presentada en copias simples por impertinente, improcedente, pues hoy recién llegan a conocer el informe médico, hoy recién conocen la razón por la cual él un Médico dijo que no, y el otro dijo que si, lo que violenta el debida proceso, pues en todo proceso se debe asegurar el derecho y fundamento de las partes, se dice que no se ha vulnerado el derecho a la vida digna haciendo una interpretación extensiva, por lo cual se impugna la prueba; en lo que respecta al diagnóstico hay un voto dirimente, es realizado por un médico de salud ocupacional, es por ello su petición, pues el IESS debe implantar un curso de derechos humanos, para tratar de evitar que ocurran estos actos reprochables. Se enfatiza en cuanto a que su patrocinada tiene esta enfermedad desde los tres años de edad, no desconocen aquello, pero se ve una incapacidad de poder desarrollar un trabajo digno, se está coartando un derecho en el desempeño de sus funciones con normalidad, la incapacidad absoluta y permanente sobrevienen, no a su nacimiento, sino de la capacidad de sus fuerzas humanas, cualquiera sea la causa que la haya generado hay un dictamen médico que diagnostica una discapacidad total de por vida. A su vez el Dr. Xavier Molina López dijo: Las argumentaciones del IESS son falacias carentes de toda lógica, incongruentes, pues se dice que ya ha trabajado 10 años, estamos ante un caso paradigmático, quien puede determinar que en los diez años de trabajo de una persona con una enfermedad progresiva va a generar una discapacidad, nos centramos en que la incapacidad sobrevino, pues hay otras patologías más, que son las que le impiden, todas ellas sobrevenidas del trabajo, no se da una lectura integral, no se realizó una actividad interpretativa, pues es una actividad de lectura evitando cualquier concepto o tara en este sentido, remarca su petición para que esta acción del IESS no se repita. E.- RÉPLICA DE LA PARTE ACCIONADA: el abogado Byron Bolívar Barrera Berrezueta, expuso: que no pretenden confundir la enfermedad con la discapacidad, pues se dice en el libelo de la demanda que a los 16 años ya obtuvo su carnet de discapacidad, y obviamente es necesario hacer un análisis del Art. 186 de la Ley de Seguridad Social, habla de una enfermedad sobrevenida es decir, la accionante tenía ya la enfermedad desde los 16 años tal como consta en el libelo de demanda. Se trata de decir que ha sido una interpretación arbitraria de la norma de discapacidades, aquí se ha acreditado un carnet de discapacidad, no se puede cambiar el sentido de la interpretación, pues la ley Orgánica de Discapacidades es posterior, que regula a las personas con discapacidad permanente o absolutas, es indudable que aplicando de forma irrestricta la norma tenemos que evitar que la enfermedad sea sobrevenida. El derecho a la Jubilación regulado en la Constitución, remite a normas de carácter secundario, no se ha violentado la Seguridad Social, pues no hay ninguna disposición o norma específica de la Constitución que hayamos vulnerado, la misma norma en sus artículos: 368, 369 y 370, remite a normas de carácter secundario, por lo cual se deben remitirnos al Art. 186 de la Ley de Seguridad Social. El IESS, protege contingencias como la discapacidad por invalidez, pues la vulneración del proyecto de vida de una persona no puede ser atribuida al IESS, caso contrario se

tendría que jubilar a todo el mundo, por una condición no sobrevenida, el Estado como tal, tiene la obligación a través del Código de Trabajo, mientras que ellos como funcionario públicos, deben cumplir la norma expresa y propia del IESS, se ha aplicado la seguridad jurídica, en este caso la Acción de Protección es improcedente F.- RÉPLICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO: El Dr. Fernando Astudillo Niveló, expuso: que se habla de haber vulnerado el derecho a la seguridad social por la falta de motivación, lo cual evidentemente no ha ocurrido, pues la defensa técnica ha sido clara en plantear lo que solicitó en los términos que se está requiriendo, y es así que en la poca prueba presentada, la documentación que constata que la petición es contraria a la esfera legal, pues no constituye una vulneración a la vida digna y a la atención prioritaria, cuando se presentan formularios de tratamientos realizados calificándose la discapacidad de la señora accionante, como grupo de atención prioritaria; el hecho de que la motivación no sea del agrado de todos, no implica que es inexistente, errada, confusa e incoherente, pues debe ser analizada en otra orbita de legalidad, los derechos no han sido tocados o vulnerados en la magnitud que se expresa, pues hay informes que sirven de sustento para declarar la negativa de la presente acción constitucional. La parte accionante debe justificar la imposibilidad de otra vía, cuando si hay una vía expedita, no existe violación de una acción constitucional, solicita se declare de improcedente la presenta acción propuesta. G.- Terminan las exposiciones con la intervención de la parte accionante; al respecto el Dr. Sebastián López Hidalgo, expone: Hay una contradicción increíble, que el IESS no es Estado, basta con remitirnos al Art. 225 de la Constitución, es una institución Pública del Estado, la Constitución contempla la jubilación, pero no nos dice los procedimientos para hacer valer un derecho fundamental, pues por ello al amparo de una ley fundamental que se quiere que tutele como la protección de derechos Art. 11 num.5 de la Constitución, mediante una interpretación correcta, si existen dos interpretaciones en el informe médico, debía hacerse una inferencia pues su defendida, se encuentra incapacitada no puede mover sus manos, no puede desarrollar su vida normal, al decirse que se opte por otra vía, estamos ante la vulneración de un derecho constitucional, si acuden por la vía Contenciosa Administrativa cuanto tiempo demora aquello, donde queda este proyecto de vida, cuando se ve enfrentado el derecho con la justicia, se debe luchar por la justicia, cualquiera sea la causa que originó la enfermedad; que no piden un control de legalidad, ni un reconocimiento de un derecho, pues hay un derecho fundamental violentado. Por último, el Dr. Xavier Molina López refirió: que si bien la accionante nació con esta enfermedad pero trabajó y aportó 10 años al IESS, no es un tema de antinomias, hoy en día todos conocen a que enfermedades tenemos predisposición, quizá ahora debemos tener un análisis para saber si no tenemos en nuestros genes una incapacidad degenerativa; que lo manifestado por el IESS sobre acudir al programa Manuela Espejo, es impertinente al decir que vaya a pedir después de trabajar diez años, un plan de vida, donde está la retribución del Estado, pues esta arista es la única que cuenta e importa; que en cuanto a los criterios médicos, no se trata de que la motivación sea o no de su agrado, el acto está inmotivado, se demuestra claramente conforme los informes médicos presentados hoy, que estamos ante un caso paradigmático, y se ratifican en todos los petitorios realizados. CUARTO.- ANÁLISIS CONSTITUCIONAL. NATURALEZA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.- La acción de protección prevista en el Art. 88 de la Constitución de la República en armonía con lo dispuesto en el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá presentarse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales por

actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial o de un particular. Al respecto, la Corte Constitucional mediante sentencia No. 016-13-SEP-CC, emitida dentro del caso No. 1000-12-EP, ha señalado que: "... la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales...".

4.1 CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. De lo expuesto, este Tribunal procederá a analizar si efectivamente la negativa realizada por el Comité Nacional Valuador del IESS, mediante el acto administrativo No. IESS-CNV-2018-0163-S4, vulneró derechos constitucionales. La accionante sostiene que se ha vulnerado su derecho a la seguridad social, de atención prioritaria de la peticionaria, al debido proceso motivación-; y, el derecho a la vida digna; en tal sentido, este Tribunal considera pertinente indicar que la seguridad social se refiere principalmente a un campo de bienestar social, relacionado con la protección social o cobertura de las necesidades socialmente reconocidas, como salud, vejez o discapacidades; consiste en la protección proporcionada a sus miembros, contra las privaciones económicas, desaparición o reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; así, el objetivo de la seguridad social es ofrecer protección a las personas que están en imposibilidad temporal o permanente, de obtener un ingreso, o que deben asumir responsabilidades financieras excepcionales para satisfacer sus principales necesidades. Al respecto el artículo 34 de la Constitución de la República establece: "El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas...". Asimismo, el artículo 47 ibídem señala: "El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social...". Además, el artículo 367 de la Norma Suprema refiere: "El sistema de seguridad social es público y universal, no podrá privatizarse y atenderá las necesidades contingentes de la población. La protección de las contingencias se hará efectiva a través del seguro universal obligatorio y de sus regímenes especiales. El sistema se guiará por los principios del sistema nacional de inclusión y equidad social y por los de obligatoriedad, suficiencia, integración, solidaridad y subsidiaridad". Las normas constitucionales expuestas, refieren al derecho constitucional a la seguridad social, y como se encuentra configurado el sistema de seguridad social dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano; en tal razón, cabe recordar que de acuerdo a lo previsto en el artículo 3 numeral 1 de la Norma Suprema, uno de los deberes primordiales del Estado es garantizar el efectivo goce de los derechos constitucionales, en particular el derecho a la seguridad social, entre otros. En tal sentido, el derecho a la seguridad social comprende la protección del asegurado, así como parcialmente de su familia, en los casos de enfermedad, maternidad, desocupación, invalidez, vejez y muerte; es decir, este derecho se refiere principalmente a un campo de bienestar social relacionado con la protección o cobertura de las necesidades socialmente reconocidas en favor de los afiliados al sistema de seguridad social; por lo tanto, el objetivo de este derecho constitucional, conforme lo ha señalado la Corte Constitucional del Ecuador, consiste básicamente en ofrecer protección a las personas que están en la imposibilidad temporal o permanente, de obtener un ingreso, o que deben asumir responsabilidades financieras excepcionales para satisfacer

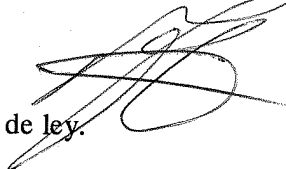
sus principales necesidades; para lo cual, la seguridad social se rige por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación. En síntesis, y de conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 0287-16-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 0578-14-EP, el derecho a la seguridad social garantiza que todas las personas a lo largo de su vida satisfagan necesidades sociales indispensables, frente a contingencias de diversa naturaleza que pudieran generarse, y que no puedan ser satisfechas de forma personal o individual, y que por lo tanto requieran del Estado para su protección; adicionalmente, cabe resaltar que el derecho a la seguridad social halla también su reconocimiento a nivel supranacional en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, instrumento internacional que en relación a este derecho social, establece expresamente en su Art. 9.- “Derecho a la seguridad social. 1.- Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependencias. 2.- Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto”. Ahora bien, en lo que respecta a la legislación ecuatoriana, encontramos prestaciones específicas a las que tienen derecho los asegurados dentro del seguro general obligatorio, como parte de los beneficios que incluye el derecho a la seguridad social, estas son: enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas otras establecidas por la ley. Para el caso en estudio, interesa particularmente examinar la jubilación por invalidez, expresamente determinada en el artículo 186 de la Ley de Seguridad Social, en tanto la accionante sostiene que el Comité Nacional Valuador de la Dirección del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, mediante RESOLUCIÓN No. IESS-CNV-2018-0163-S4, de fecha 14 de agosto del 2018, le negó su trámite de jubilación por invalidez, con base en que no cumplía con el requisito establecido en el artículo 186, literal a) que señala: “La incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo, sobrevenida en la actividad o en período de inactividad compensada, cualquiera sea la causa que la haya originado y siempre que se acredite no menos de sesenta (60) imposiciones mensuales, de las cuales seis (6) como mínimo deberán ser inmediatamente previas a la incapacidad” En tal sentido, es importante señalar en primer lugar, que el derecho a la jubilación es parte fundamental del derecho constitucional a la seguridad social, conforme lo ha manifestado la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, dicho Organismo constitucional al referirse al derecho a la jubilación, ha señalado expresamente que: “El derecho a la jubilación surge de la relación de trabajo, como retribución de ese esfuerzo, es un derecho irrenunciable e intangible, cuya aplicación se sustenta en los principios pro homine y de favorabilidad pro operario. Es decir, el trabajador deja de prestar sus servicios lícitos y personales por razones de edad, entre otras, accediendo a una pensión. Este derecho se encuentra establecido y reglado en la Constitución de la República, la Ley de Seguridad Social y el Código del Trabajo. Consiste en la entrega de una pensión en dinero mensual a aquellas personas que hayan alcanzado una determinada edad o se hayan jubilado por otras causas”. Así las cosas, el tema puntual de este análisis se enfoca en la jubilación por invalidez, concretamente en los parámetros determinados

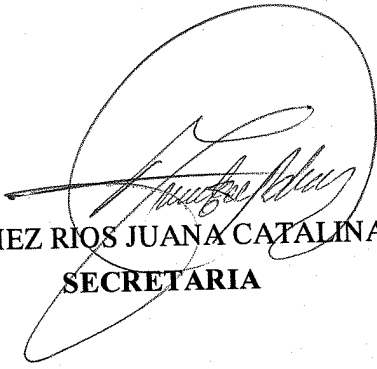
específicamente en el literal a) del artículo 186 de la Ley de Seguridad Social, que ha sido determinado en la negativa del acto impugnado en la presente acción de protección, por parte del Comité Nacional Valuador del Sistema de Pensiones del IESS; en tal razón, es importante señalar que si bien la jubilación es reconocida como una parte sustancial del derecho constitucional a la seguridad social, no es menos cierto que los derechos en general no gozan de carácter absoluto, lo que implica que, usualmente estos se encuentran sujetos a ciertas regulaciones o condicionamientos que serán necesarios para su ejercicio, siempre que dichas condiciones no afecten el núcleo esencial del derecho en cuestión; en tal sentido, es preciso resaltar que la jubilación de forma general está ligada al cumplimiento de parámetros expresamente establecidos en la legislación, los cuales constituyen condicionamientos indispensables para el acceso a este beneficio de la seguridad social; no obstante en el presente caso es evidente que la negativa del IESS no se refiere al incumplimiento de las imposiciones mensuales establecidas en el artículo 186 literal a) invocado, sino al tipo de enfermedad y al origen de la misma, que conforme indican en la resolución apareció a los 3 años de edad, por lo que consideran: “no es una patología sobrevenida en el tiempo de afiliación, se considera que no cumple con lo establecido en el artículo 186, literal a) de la Ley de Seguridad Social...”. Al respecto, el Tribunal advierte que dicha norma hace referencia expresamente a la incapacidad absoluta y permanente sobrevenida en la actividad, NO a la enfermedad en sí, la cual es indudable que la accionante la poseía desde los 3 años de edad, lo que incluso fue aceptado por la accionante; mas, según lo referido por la propia institución accionada, la accionante trabajó por 10 años y tiene 180 aportaciones realizadas al IESS; siendo evidente, que si bien tenía la enfermedad desde tan corta edad, la señorita Granda Verdugo, estudio, se preparó y pudo trabajar por 10 años teniendo la enfermedad, hasta que, posterior a ello, al agudizarse su enfermedad se vió incapacitada para seguir trabajando, incapacidad que se produjo indudablemente sobrevenida a la actividad que realizaba como educadora en el Centro Educativo de Atención Integral “CEAIP”, incluso la misma norma en mención refiere “cualquiera sea la causa que la haya originado”; en el caso la causa que la originó, si bien es su enfermedad que la tenía desde sus 3 años de edad, esta recién le incapacitó ahora según lo ya analizado supra; por lo que se evidencia una errónea interpretación por parte del IESS en torno al Art. 186 de la ley de Seguridad Social, confundiéndose entre enfermedad e incapacidad, cuando la norma hace alusión expresa a la **INCAPACIDAD SOBREVENIDA**. Además, se evidencia la falta de motivación en el acto impugnado, esto es la RESOLUCIÓN No. IESS-CNV-2018-0163-S4, de fecha 14 de agosto del 2018 Emitida por el Comité Nacional Valuador de la Dirección del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, toda vez que si bien dicho Comité determina la normativa legal en la que se basa para negar el requerimiento de la señorita Granda Verdugo, no fundamenta o explica las razones para considerar que a la misma no se le debe otorgar la jubilación por invalidez en razón de la normativa legal a la que se refieren, es decir, se limitan a referir a una norma legal, y concluyen que no cumple con la misma, sin justificar su criterio; en tal sentido, es evidente la falta de motivación en la resolución impugnada, al no cumplir en lo principal con los parámetros de lógica y comprensibilidad de la garantía de motivación determinados por la Corte Constitucional. En otro orden de ideas, se colige entonces que la jubilación siempre se encuentra ligada a factores específicos como el tiempo de aportaciones, entre otros; de ahí que para todos los casos la ley prevea mínimos, en el número de imposiciones mensuales que debe reunir el afiliado, lo cual conforme la documentación presentada, esto es el reporte de aportaciones de la accionante, además de lo referido por la propia

entidad accionada, la accionante cumple con las aportaciones establecidas en la Ley, y además es evidente que ese no fue el motivo por el cual el Comité Valuador, negó la solicitud o requerimiento de la señorita Granda Verdugo, para que se le otorgue la jubilación por invalidez. Conforme a lo expuesto, se evidencia que la legislación en materia de seguridad social brinda un tratamiento especial, y porque no decirlo prioritario, a favor de las personas con discapacidad; de ahí que se establezcan dentro de la misma Ley de Seguridad Social, como en otros cuerpos normativos una diversidad de disposiciones que tienden a atender las necesidades especiales y los derechos consagrados constitucional e internacionalmente a este segmento de la población que forma parte de los grupos de atención prioritaria, reconocidos por la Constitución de la República. QUINTO. Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de Garantías Penales, en este caso Juez Pluripersonal Constitucional, con fundamento en los Arts. 88 y 169 de la Constitución; y, en el numeral 1 del Art. 41 de la LOGJCC, "ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", declara con lugar la acción de protección planteada por Rosana Lucia Granda Verdugo en contra del Dr. Wilson Manolo Rodas Beltrán, Director General del IESS; y Dr. Jorge Fernández de Córdova Jerves, Director Provincial del IESS del Azuay. Toda vez que, se han violado los siguientes derechos constitucionales: derecho a la Seguridad Social, derecho a la atención prioritaria, derecho al debido proceso, y a la vida digna, contemplados en los Arts. 34, 35, numeral 7 literal L del Art. 76 y numeral 2 del Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador, en su orden, conforme lo analizado supra. En consecuencia, como medidas de reparación integral, de conformidad con el Art. 18 de la LOGJCC, se ordena: 1) Se deje sin efecto por inconstitucional el acto administrativo consistente en la RESOLUCIÓN No. IESS-CNV-2018-0163-S4, de fecha 14 de agosto del 2018 Emitida Comité Nacional Valuador de la Dirección del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, ordenándose se dé el trámite a la brevedad posible de jubilación por invalidez a la accionante Rosana Lucia Granda Verdugo por el derecho que le asiste, tomando en consideración el análisis y los argumentos centrales sobre los cuales se base esta decisión. 2) Se dispone a la entidad accionada se publique en el portal web institucional, esta decisión judicial que ordena la reparación de los derechos fundamentales de la accionante. 3) Se dispone que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, implemente para el personal a nivel nacional, cursos de formación en derechos humanos, que se relacionan con personas y grupos de atención prioritaria; a fin de aplicar de manera correcta la Constitución y leyes vigentes, en relación a los trámites de jubilación por invalidez, y evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los administrados.- Incorpórense a los autos los escritos presentados por las parte procesales, se tiene en cuenta que han ratificado las intervenciones de sus abogados defensores en la audiencia respectiva; notifíqueseles en las casillas judiciales y direcciones electrónicas señaladas en sus escritos, además de las señaladas oralmente en la audiencia. Hágase Saber.-

f).- CARLOS FERNANDO TAMARIZ OCHOA, JUEZ DE TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES; INGA GALARZA MIRIAM PATRICIA, JUEZ; CAMPOVERDE CAMPOVERDE CARMITA PIEDAD, JUEZ

Lo que comunico a usted para los fines de ley.



A handwritten signature in black ink, enclosed within a hand-drawn oval. The signature is cursive and appears to read 'Juana Catalina Gomez Rios'.

GOMEZ RIOS JUANA CATALINA
SECRETARIA