

**Fwd: Juicio No: 01U02202200319 Nombre Litigante: ANDREA LILIANA PALTÁN ANGUMBA, DIRECTORA PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, (IESS) AZUAY**

luis mario cabrera palomeque <luismariocp@hotmail.com>

Lun 17/10/2022 22:58

Para: LUIS MIGUEL SAGNAY NOVILLO <luis.sagnay@iess.gob.ec>

Pana

Este es el caso a ver si no se apela

Obtener [Outlook para Android](#)

---

**From:** satje.azuay@funcionjudicial.gob.ec <satje.azuay@funcionjudicial.gob.ec>

**Sent:** Monday, October 17, 2022 7:36:09 PM

**To:** luismariocp@hotmail.com <luismariocp@hotmail.com>

**Subject:** Juicio No: 01U02202200319 Nombre Litigante: ANDREA LILIANA PALTÁN ANGUMBA, DIRECTORA PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, (IESS) AZUAY

**Usted ha recibido una notificación en su casillero electrónico del proceso número 01U02202200319**

**REPÚBLICA DEL ECUADOR  
FUNCIÓN JUDICIAL**

**Juicio No:** 01U02202200319, PRIMERA INSTANCIA, número de ingreso 1

**Casillero Judicial No:** 175

**Casillero Judicial Electrónico No:** 0301290763

**Fecha de Notificación:** 17 de octubre de 2022

**A:** ANDREA LILIANA PALTÁN ANGUMBA, DIRECTORA PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, (IESS) AZUAY

**Dr / Ab:** LUIS MARIO CABRERA PALOMEQUE

**UNIDAD JUDICIAL ESPECIALIZADA DE GARANTIAS PENITENCIARIAS DE CUENCA**

En el Juicio No. 01U02202200319, hay lo siguiente:

**VISTOS:** El Juzgado de Garantías Penitenciarias de la Unidad Judicial de Cuenca en la provincia del Azuay, presidido por el Juez, Dr. Guido Chalco Esparza, en ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución de la República y el pueblo ecuatoriano le otorga, Arts. 1 y 167, cumpliendo con lo previsto en el Art. 14 inciso tercero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; literal l), numeral 7 del Art. 76; Arts. 167 424 de la Constitución de la

República del Ecuador; así como el Art. 18 y 230 del Código Orgánico de la Función Judicial, ha dictado la siguiente resolución:

**PRIMERO. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES:** 1.1. Legitimada Activa: **CÈLLERI SANMARTÌN LAURA MERCEDES**; 1.2. Legitimados Pasivos: a) **INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL (IESS)**, en la persona de su Director General y representante Legal, señor **JOSE ANTONIO MARTINEZ DOBRONSKY**. b) **DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL (IESS)**, en Azuay, en la persona de su Directora, **ANDREA LILIANA PALTÁN ANGUMBA**; c) **COORDINACIÓN PROVINCIAL DE PRESTACIONES DE PENSIONES, RIESGOS DE TRABAJO, FONDOS DE TERCEROS, Y SEGURO DE DESEMPLEO DEL AZUAY**, representada por el MGS. **FABIAN EDMUNDO ALVARRACIN CHAPA**; 1.4 de conformidad con la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, a su representante legal, **Mgst. Maria José Ramírez**, en su calidad de Directora Regional de la Procuraduría General del Estado, en Azuay, Cañar y Morona Santiago.

**SEGUNDO. COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCESAL:** 2.1. La competencia del suscrito Dr. Guido Rolando Chalco Esparza, Juez de la Unidad Judicial Especializada de Garantías Penitenciarias del Cantón Cuenca, convertido en Juez Constitucional para el conocimiento de Acciones de Garantías Jurisdiccionales de los Derechos Constitucionales, radicada conforme a la ley, Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y al sorteo correspondiente. 2.2. En la tramitación de la presente causa no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna que influya o pueda influir en la decisión de la causa, o peor aún se ha violado el trámite propio establecido para este tipo de acciones, por lo que se declara su validez procesal; tanto más que, al ser una garantía jurisdiccional revestida de los principios de sencillez, rapidez y eficacia, en la tramitación se han respetado todas las garantías constitucionales del debido proceso, es así que cada una de las partes ha ejercido su derecho a la defensa, pues en la audiencia pública han presentado sus argumentos, conforme consta del acta de audiencia elaborada por la señora Secretaria del despacho.

**TERCERO. JUSTIFICACIÓN DE LA ACCIÓN JURISDICCIONAL:** El art. 9 de la LOGJCC, en la parte pertinente, señala que: "Se consideran personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño ...". La acción de protección se encuentra constituida para que cualquier persona, pueda concurrir ante el Órgano de la Función Judicial designado por la Ley y requerir la protección directa y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y Tratados internacionales sobre derechos humanos así como solicitar simultáneamente la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimo de una autoridad pública no judicial o privada, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un Tratado o Convenio Internacional en vigor, y que, de modo inminente, amenace con causar daño grave.

**CUARTO.** Fundamentación de la accionante: la accionante fundamenta su petición en los Arts. 34 y 35 de la Constitución de la República del Ecuador, en relación con lo que prevé, el primer inciso del art. 25 de la declaración universal de los derechos humanos; art. 13 (derecho al buen vivir); a una vida digna (art. 66 numeral 2 de la CE), art. 32 (derecho a la salud); art. 26 CE, (a la educación); art. 30 (al hábitat y vivienda); art. 44 y 45 de la CE, (interés superior del niño, niña y adolescentes).

**QUINTO. Pretensión de la accionante CÈLLERI SANMARTÌN LAURA MERCEDES**, solicita que:

Amparado en lo dispuesto en el Artículo 88 de la Constitución de la Republica y Art. 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, concuro ante usted y en virtud de la potestad constitucional deduzco Acción de Protección en contra del Consejo de la Judicatura, para que en sentencia se declare:

1. La institución demandada, cancele los valores pendientes del pago por concepto de montepío y orfandad, así como los valores que por concepto de indemnización le corresponde.
2. La institución demandada, cancele los valores por concepto de reparación económica.
3. La institución demandada, realice el pedido de disculpas públicas a la accionante a través de la página WEB institucional.
4. La institución demandada, investigue a los servidores públicos que incurrieron en la omisión.

**SEXTO. CONSIDERACIONES PREVIAS.** De conformidad con lo dispuesto en el Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la demanda de acción de protección está sujeta a control judicial para su admisión y por parte del juez constitucional que conozca el caso, en consecuencia habría inclusive que tener en cuenta el manifiesto del constitucionalista ecuatoriano Dr. Rafael Oyarte Martínez, quien en relación al tema manifiesta que "...el control de legalidad de actos está asignado a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a la que el Juez Constitucional no puede reemplazar a través de un proceso de amparo..."; criterio jurídico aplicable a la acción de protección de derechos como en el presente caso; para ello es necesario identificar y conocer cuál fue el **acto u omisión y quien lo ejecutó, realizó, dispuso, u omitió**. Al respecto, es necesario aludir sobre la falta de legitimidad pasiva o falta de legitimación en causa (legitimatío ad causam), pues se ha manifestado y sostenido en doctrina jurisprudencial ecuatoriana, entre otra que: "Al actor corresponde determinar a quién demanda. El juez no puede hacer extensiva la demanda a otra persona que no sea la determinada por el actor." (R.O. No. 361 de 4 de julio 2001. Pág. 18); y es en ese sentido que se identifica por el accionante, al **INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL (IESS)**, en la persona de su Director General y representante Legal, señor **JOSE ANTONIO MARTINEZ DOBRONSKY**. b) **DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL (IESS)**, en Azuay, en la persona de su Directora, **ANDREA LILIANA PALTÁN ANGUMBA**; c) **COORDINACIÓN PROVINCIAL DE PRESTACIONES DE PENSIONES, RIESGOS DE TRABAJO, FONDOS DE TERCEROS, Y SEGURO DE DESEMPLEO DEL AZUAY**, representada por el MGS. **FABIAN EDMUNDO ALVARRACIN CHAPA**. Además, se contará con la Mgst. María José Ramírez, en su calidad de Directora Regional de la Procuraduría General del Estado, en Azuay, Cañar y Morona Santiago, (o quien haga sus veces), funcionarios que, en su momento, de alguna manera, siendo los competentes para disponer y resolver administrativamente dentro de la institución, se encuentran obligados a desvirtuar que se haya afectado derechos constitucionales de la accionante, -en líneas supra referidos-; por tanto, obligados a ejercer la contradicción y demostrar lo contrario, o allanarse con el contenido de la demanda.

**SÉPTIMO: INTERVENCIÓN DE LAS PARTES:** previamente es necesario dejar constancia que en el día de la diligencia, previo a su instalación se verificó la comparecencia de las partes, manifestando por secretaría que, Siendo el día 16 de septiembre de 2022 a las 15h00, dentro del proceso 01u02 - 2022 - 00319, acción de protección, se encuentran de manera presencial la parte accionante la señora Laura Mercedes Celleri Sanmartín, acompañada de su abogada defensora la Dra. Carmen Elizabeth Naula Aguilar, se encuentra también presente de forma presencial el **Dr. Luis Mario Cabrera Palomeque en representación del Director Provincial de Instituto Ecuatoriano de**

**Seguridad Social**, no ha comparecido a esta diligencia, el Director General ni la Coordinación Provincial de prestaciones de pensiones, riesgos de trabajo, fondos de reserva y seguro de desempleo del Azuay, ni la Procuraduría General del Estado a pesar de estar legalmente notificados. Para lo cual, ha sido necesario, consultar a la actuaria del despacho, confirme si oportunamente todas las partes procesales han sido notificadas, esto es, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, Dirección Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, la Coordinación Provincial de prestaciones de pensiones, riesgos de trabajo, fondos de reserva y seguro de desempleo del Azuay y la Procuraduría General del Estado, a lo cual **la señora secretaria afirma que todos fueron legalmente notificados, conforme obra de autos**. Por lo que de conformidad con el contenido del art. 14 inciso cuarto de la LOGJCC, sin perjuicio de la no comparecencia de una de las partes accionadas, se instala el juzgado en audiencia, más cuando, **Si se encuentra presente el Dr. Luis Mario Cabrera Palomeque en representación del Director Provincial de Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social**.

**Se le concede la palabra a la defensa técnica de la accionante** para que pueda en esta audiencia establecer los límites sobre los cuales va a girar la presente diligencia: **Abg. Carmen Elizabeth Naula Aguilar, con matrícula 2870 del Colegio de Abogados del Azuay en defensa de la señora Laura Mercedes Celleri Sanmartín**, quien dice: indico los motivos de la acción de protección: en fecha 04 de marzo de 2020 el señor William Ramiro Piedra Piedra, cónyuge de la señora Mercedes Celleri, se encontraba laborando para el Ministerio de Transporte y obras públicas, zona Nro. 6, **sufriendo un accidente de trabajo y a consecuencia de ello falleció en ese mismo momento**. La señora Celleri ha quedado en total desamparo legal, económico y de los derechos que le otorga la seguridad social, en virtud de que, pese a que ha transcurrido más de 2 años desde que ha fallecido su cónyuge hasta la actualidad, no se le ha concedido las prestaciones por concepto de montepío y orfandad a favor de su hija menor de edad, así como **tampoco se le ha cancelado el monto por concepto de indemnización** le corresponde por el accidente laboral, sufrido por la muerte de su cónyuge. Durante todos estos años, la señora Celleri ha sufrido un verdadero viacrucis en las instituciones del IESS, quienes le han manifestado en reiteradas ocasiones, **que no es factible todavía concederle el pago, que tiene que seguir el trámite administrativo**, han pasado un sinnúmero de inconvenientes, que **se ha emitido la resolución de RESPONSABILIDAD PATRONAL, que se ha apelado, que hay que esperar 8 días, que ya se ha emitido la glosa, que la glosa se ha anulado, que se tiene que retrotraer todo el proceso hasta diciembre de 2021**, en fin un sinnúmero de alegaciones y pretextos a fin de no cumplir con el pago de prestaciones a las que tiene derecho la accionante, es así que a **mediados del mes de agosto de 2022**, la señora Celleri nuevamente acude al IESS para reclamar las **pensiones de montepío y orfandad**, pero **en la referida institución nuevamente le manifestaron que el trámite se va a demorar más de lo establecido, por cuanto la administración ha cometido un error al emitir una glosa en contra del empleador, por tanto no se le puede cobrar y esta ha sido impugnada**. Ante esta situación, la señora Celleri les indica que por qué, no cancelan las pensiones acumuladas del fondo global que tiene la institución, pero le dicen que es imposible; además, ella insiste que le paguen las prestaciones y que cuando se haga efectiva la multa al empleador, la institución cobre de allí, los valores que ya le pagaron a ella, pero le dicen que es imposible, **que la ley impide esa circunstancia y que no le pueden pagar si el empleador no paga**. Señor juez, se vulnero el derecho constitucional de la compareciente y de la niña Ashley Maite Piedra Celleri, a la seguridad social consagrado en el Art. 34 y 35 de la Constitución, al buen vivir, a la vida digna, a la educación, al interés superior de la niña consagrado en el Art. 44 y 45 de la Constitución y su derecho a recibir del Estado ecuatoriano atención prioritaria y especializada conforme el art. 35 de la Constitución, por cuanto se trata de una adolescente que tiene un grado

de vulnerabilidad, no puede acceder a los servicios de educación conforme lo tenía anteriormente, por cuanto antes estaba en una escuela privada y ahora en una escuela fiscal, ya que no tiene los recursos económicos suficientes, la señora Celleri no puede trabajar a tiempo completo ya que se tiene que encargar del cuidado de su hija, no puede ponerla en guardería o contratar a alguien para cuidarla, ya que carece de recursos económicos, incluso **la señora Celleri ha tenido daños emocionales** lo cual ha desembocado en **estrés postraumático** y se le han diagnosticado **trastorno por depresión** a lo cual la señora está asistiendo a **tratamiento psicoterapéutico a fin de recuperarse**. Se ha desencadenado afectaciones a los derechos de la ciudadana ya que el IESS no cubre los gastos que le corresponde recibir a la señora por ley. Es así señor juez que solicito el amparo directo y eficaz de los derechos constitucionales vulnerados por el IESS y se adopten las siguientes medidas urgentes:

1. Que se ordene al IESS que cancele los valores pendientes de pago por concepto de montepío y orfandad, y el monto de indemnización por el fallecimiento de su cónyuge, estos valores serán calculados desde el día siguiente desde que falleció el cónyuge con los respectivos intereses hasta la cancelación total del mismo.
2. Se ordene que el IESS de manera inmediata le cancele a la señora Celleri y su hija el monto por concepto de reparación económica integral por el daño sufrido
3. Se disponga que el IESS pida disculpas públicas al accionante y su hija por medio de una publicación en uno de los periódicos de mayor circulación de Cuenca y en la página web de la institución.
4. Se oficie a la Dirección general del IESS a fin de que se investigue a los servidores públicos que incurrieron en la omisión y se realice las investigaciones correspondientes.

Como **MEDIOS PROBATORIOS** para determinar el derecho que tiene la señora Celleri en el momento oportuno ha reproducido **la inscripción de matrimonio de la ciudadana, la partida de defunción de su cónyuge William Piedra, partida de nacimiento de la menor** y solicito se tome el testimonio de la accionante.

Por secretaria se corre traslado a la parte contraria con la prueba documental y procede a aceptar el **testimonio de la accionante LAURA MERCEDES CELLERI SANMARTÍN**, quien manifiesta de forma libre y voluntaria: soy la cónyuge de quien falleció, William Piedra, el motivo de estar aquí, es porque estoy exigiendo **mi derecho y el de mi niña**, el pago del **MONTEPIO** y lo que a ella le corresponde (**beneficios de montepío, en pensiones de viudez y orfandad**), ya que van a ser 3 años y no he recibido ninguna noticia del IESS, he estado asesorada con tres abogados, me han costado dinero, tiempo, me ha dado estrés de estar con los documentos, cada abogado me ha dicho que saque partidas de defunción, nacimiento, todo me cuesta, **estoy endeudada con mis familiares por seguir con estos trámites**, solo trabajo medio tiempo no puedo trabajar tiempo completo por mi niña, quiero que me ayuden. En el interrogatorio la defensa de la accionante pregunta lo siguiente: 1. ¿Señora Celleri indique porque motivo no ha podido cobrar los valores de montepío y orfandad que otorga el IESS? R. Todos los trámites lo he hecho, ya se ha mandado la documentación que me han pedido, **nos han dicho que como es un accidente laboral tiene que cobrar la multa al ministerio y cuando pague el ministerio al IESS pueden pagarme a mí**, pero mientras tanto pasan los días y no tengo noticias, no sé cómo hacer, por eso fue mi desesperación de cambiar a cada rato de abogado y todo es un pasatiempo y dinero. 2. ¿Señora Celleri usted ha realizado personalmente los trámites en el IESS? R. Mis abogados han mandado los documentos, en pandemia me llamaron y yo envié toda la **documentación por fotos**, así que ya está toda la documentación que me pidieron por eso yo no entiendo porque no aceptan mi reclamo. 3. ¿Qué

problemas de salud atraviesa usted en la actualidad? R. Esto me conlleva a tener estrés, ansiedad, estoy con tratamiento, **pero ahora estoy bien**, pero lo económico si me está afectando. En el conainterrogatorio la defensa del accionado pregunta: 1. ¿En este año 2022, usted ha presentado alguna petición por escrito acompañando los documentos físicos al IESS para que le liquiden la pensión del montepío? R. Si. 2. ¿Quién le indicó que aparte del montepío tiene derecho a una indemnización por el accidente? R. El ingeniero Reinoso, me dijo personalmente en cuanto estaba la multa, tanto dinero que es que tanto no pueden cobrar y él me dijo más o menos unos 30.000 tienen que cobrar. 3. ¿El ingeniero Reinoso dijo que esa es la multa que tiene que cobrar el IESS al Ministerio de transporte de obras públicas no que tienen que entregarle a usted? R. No, eso tienen que cobrar para financiar el montepío. 4. ¿Usted ha dicho que tiene problemas de salud, ha acudido al IESS a hacerse atender por los médicos, consta en el historial clínico? R. En el IESS no. Se proceder de nuevo con el interrogatorio por parte de la defensa de la accionante: 1. ¿Usted ha expresado que no se ha hecho atender en el IESS, con quién o con qué médico se ha hecho atender? R. Lo que paso me afectó al sistema nervioso, primero acudí a un centro naturista "La Primavera", fui al Hospital de la Mujer, luego fui a un médico naturista de Quito porque si estaba con un nivel de ansiedad fuerte.

La defensa de la accionante continuando con su intervención, procede a producir los medios de prueba entre ellos: partida de defunción del ciudadano William Ramiro Piedra Piedra, partida de nacimiento de la menor Asley Mayte Piedra Celeri hija de William Ramiro Piedra Piedra, partida de matrimonio entre la accionante y el difunto, pruebas a fin de justificar el derecho a montepío y orfandad de ella y su hija. Además, menciona la sentencia 1024-19-jp/21 y acumulados emitida por la Corte Constitucional que en su párrafo 156 establece: "*En consecuencia, se entenderá que, cuando se cumplan los requisitos formales para que proceda la pensión por discapacidad, viudez u orfandad, aún si hay mora patronal, el IESS deberá inmediatamente conceder tales prestaciones. Por su parte el IESS tendrá la obligación de cobrar ágil y eficientemente las obligaciones patronales, lo que asegurará el financiamiento de dichas prestaciones en un momento posterior*" y el párrafo 157 que señala "*El artículo 94, inciso segundo, de la Ley de Seguridad Social, en consecuencia, dirá: El IESS concederá tales prestaciones cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono*". Señor juez la sentencia ya ha determinado que el IESS tiene que cancelar a las personas que tengan derecho y después ellos puedan cobrar a los patronos, no se les puede privar el derecho a las prestaciones. Por último, solicita que se declare con lugar la acción constitucional y se ordene al IESS que cancele las prestaciones a la accionante.

**Se le concede el uso de la palabra al accionado, para lo cual interviene el Abg. Luis Mario Cabrera en representación de la representante legal del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en el Azuay, la Ing. Andrea Paltan**, solicitando que se le conceda el término de 3 días para ratificar su intervención dentro de la audiencia. En su intervención señala: la señora Celleri argumenta que es viuda de William Ramiro Piedra, quien falleció en un accidente de trabajo mientras laboraba en una volqueta del Ministerio de Transporte y Obras públicas, interponiendo esta acción de protección porque el IESS no le ha pagado las pensiones del montepío y una indemnización por el accidente de su difunto esposo, pero esta indemnización que solicita no está amparada en ninguna norma jurídica, ha pedido que el IESS emita disculpas públicas, que investigue a los servidores públicos, lo que ha faltado es que la señora comparezca en el momento oportuno realizando el trámite administrativo correspondiente, ha manifestado en su declaración que ha contratado ya 3 abogados, pero al parecer no le han asesorado correctamente. El señor Piedra efectivamente ha fallecido a consecuencia de un accidente de trabajo, y cuando eso ocurre el IESS realiza una investigación para determinar si ese accidente fue ocasionado por culpa del

empleador **en este caso efectivamente en el accidente que sufrió el señor Piedra existió responsabilidad de su empleador por incumplimiento de sus obligaciones patronales**, una vez que se realiza la investigación, **emite la resolución en el expediente Nro. 1230-01-2020-AT-00166-CVIRP (3)-M4409 -FOJAS 20-**, a través de la Comisión evaluadora de incapacidades y responsabilidad patronal (CEVIRP), **que dictaminó que el fallecimiento del referido ciudadano es a consecuencia de un accidente de trabajo y genera derecho al montepío... Todo afiliado que fallezca genera un derecho para su cónyuge e hijos menores de 18 años el derecho a montepío, sea por accidente laboral con o sin responsabilidad patronal, o cuando se produzca la muerte natural del afiliado.** Dicha resolución es notificada a la accionante y al empleador a través del acta de notificación Nro. 002 y 003 respectivamente (pág. 22 y 23) de 13 de enero de 2021. El Ministerio de transporte y obras públicas impugna la resolución administrativamente ante la Comisión provincial de prestaciones y controversias del IESS del Azuay, y esta emite el **Acuerdo Nro. 32000100-0413-2021-CPPCA**, que **resuelve ratificar la resolución de la Comisión evaluadora de incapacidades y responsabilidad patronal.** Además, la Unidad de riesgos de trabajo, sanciones y multas por inobservancia de medidas de prevención, **emite la resolución Nro. 000000001688956, en donde resuelve aplicar la resolución Nro. CD517 del Consejo directivo del IESS, que contiene el reglamento de responsabilidad patronal al Ministerio de transporte y obras públicas, ordenando cancelar al IESS la cantidad de ciento tres mil dólares con cincuenta centavos;** esta multa impone el IESS al empleador cuando se determina que el accidente del afiliado del IESS es por culpa del empleador, no es una multa que pasa a los deudos del trabajador, sino financia en parte la prestación que corresponde en este caso a la viuda y a la hija menor del afiliado, por tanto, no es una indemnización sino **una multa que proviene del litigio entre el IESS y Ministerio de transporte y obras públicas**, por tanto, la muerte de un afiliado únicamente genera el derecho al montepío de la viuda y de sus hijos menores de edad, mas no una indemnización, **la indemnización solamente procede cuando el afiliado a sufrido un accidente laboral que no le ocasiona la muerte sino incapacidad.** La señora Celleri en noviembre de 2021 presenta una petición que en lo pertinente señala: *"ya han pasado dos años de la muerte de mi esposo y no he podido conseguir mi derecho a dicha pensión, por lo que solicito que dicho monto sea calculado y se me entregue"*, a lo que el IESS responde a dicha petición el 01 de diciembre de 2021, citando el Art. 94 de la Ley de Seguridad social, señalando en la parte pertinente: *"por lo expuesto esta coordinación procederá con el trámite de concesión de las prestaciones correspondientes una vez que se cumpla con el proceso de recaudación de la multa por responsabilidad patronal"*. Posteriormente, la accionante realiza otras 2 peticiones, la primera solicitando copias simples de todo lo actuado dentro del expediente Nro. 000116 y en la segunda, notifica que ha cambiado de abogado; ambas solicitudes fueron atendidas por parte del IESS. Se corre traslado a la contraparte con todas las pruebas. Ahora bien, a la fecha en que el IESS emite en diciembre 2021, la **Corte Constitucional había emitido la sentencia 1024-19-JP/21 y acumulados**, declarando la inconstitucionalidad de una parte del Art. 94 de la Ley de seguridad social, norma jurídica que citó el funcionario del IESS en respuesta a la solicitud presentada por la hoy accionante. La Corte Constitucional en el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia resuelve declarar la inconstitucionalidad, de oficio, de la frase del inciso segundo del artículo 94 de la Ley de Seguridad Social que dice *"solamente cuando se haga efectiva la responsabilidad de éste, a menos que el patrono rinda garantía satisfactoria para el pago de lo que debiere por aquel concepto"* y disponer que en el texto se lea *"El IESS concederá inmediatamente tales prestaciones, cuando se cumplan los requisitos de ley."* En consecuencia, el artículo 94, inciso segundo, dirá: *"El IESS concederá inmediatamente tales prestaciones cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono"*. Además, en el numeral 5 de dicha sentencia señala *"disponer que, en el plazo de un año, como medidas de no repetición, el IESS deberá realizar una*

auditoría, tomar medidas para solucionar los problemas en los procedimientos de cobro de deudas patronales y diseñar e implementar un programa de capacitación, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 170 de esta sentencia". Es así que, al momento de que la señora Celleri presenta la solicitud en noviembre de 2021 habían transcurrido unos pocos días de la emisión de la sentencia y los funcionarios del IESS se encontraban depurando las liquidaciones. Sin embargo, la accionante no realiza ningún trámite administrativo posterior a la sentencia de la Corte Constitucional, **no hay solicitud de que se liquide el montepío cumpliendo los requisitos legales determinados en la resolución Nro. 100 del Consejo Directivo, no se ha presentado los documentos que la accionante ha presentado dentro de esta acción de protección, esto es, partida de nacimiento de su hija, defunción, de matrimonio, las cuentas bancarias para justificar su calidad, etc.** Lo que debía hacer la accionante es hacer la petición para que se liquiden los valores incluso no necesitaba abogado porque **la Corte Constitucional modificó el art. 94 de dicha ley, disponiendo que se cancelen dichas pensiones independientemente de que haya o no responsabilidad del empleador.** Es innegable que tiene derecho al montepío, pero es necesario que ella cumpla los requisitos administrativos como lo hacen todos los afiliados del IESS, por tanto, la demora del trámite administrativo es de exclusiva responsabilidad de la cónyuge sobreviviente. No existe acto u omisión del IESS que impida que la accionante ingrese al sistema de seguridad social, no hay vulneración de derechos constitucionales, no hay violación al derecho a la educación ni vivienda ya que el IESS no presta estos servicios.

**Se concede la palabra nuevamente a la defensa técnica de la accionante quien señala:** la sentencia Nro. **1024-19-JP/21 y acumulados fue emitida en fecha 01 de septiembre de 2021,** la señora Celleri si presentó la documentación referida, es más el IESS en fecha 23 de septiembre del 2021 por intermedio de la Coordinación provincial de prestaciones de pensiones, riesgos de trabajo, fondos de reserva y seguro de desempleo del Azuay, suscrito por Ing. Fabián Edmundo Albarracín Chapa, dispuso se emita el informe de calificación de derechohabiente de la accionante y su hija, a lo que **la referida institución en fecha 24 de septiembre de 2021, emitió informe favorable en virtud de que la accionante presentó la documentación correspondiente, indicando que la accionante y su hija tienen derecho a las prestaciones por montepío y orfandad desde el día siguiente al fallecimiento del causante, esto es, el 05 de marzo de 2020,** por tanto, la accionante si cumplió todos los requisitos. Además, en virtud de que no se cancelaron los valores acudió al IESS en el mes de mayo de 2021, subió la información al sistema que los funcionarios públicos le solicitaron y presentó otras solicitudes y el IESS le manifestó que una vez que se declare la responsabilidad patronal, pero esa responsabilidad ya se declaró en el 2021 y hasta ahora no le cancelan los valores. En cuanto a la indemnización el art. 158 de la Ley de seguridad establece *"...Pero si éstos se produjeron por culpa grave del patrono o de sus representantes, y diere lugar a indemnización según la legislación común, el Instituto procederá a demandar el pago de esa indemnización, la que quedará en su favor hasta el monto calculado de las prestaciones que hubiere otorgado por el accidente o enfermedad, debiendo entregar a los beneficiarios el saldo, si lo hubiere..."*. También, **en fecha 15 de agosto de 2022,** la señora Celleri presentó una solicitud al IESS, la cual es presentada en audiencia y se corre traslado con la misma a la contraparte, solicitud en la que se insiste que se pague el monto del montepío, sin embargo, hasta la presente fecha no ha sido atendida, se ha llamado en reiteradas ocasiones al IESS y solamente nos dicen que esperemos, que ya van a mandar a Quito. **Dentro del expediente administrativo del IESS, si se adjuntó la partida de nacimiento, matrimonio y defunción en virtud de lo cual se determinó en fecha 24 de septiembre de 2021 que la accionante e hija tienen derecho a montepío; en el mes de mayo de 2022, se cargó de manera virtual la documentación en el sistema, al acercarnos de manera personal al IESS a presentar**

**fisicamente la documentación nos dijeron que está pendiente de despachar la documentación que presentamos en septiembre de 2021**, allí el señor Reinoso que trabaja en la Coordinación provincial de prestaciones de pensiones, riesgos de trabajo, fondos de reserva y seguro de desempleo del Azuay, nos manifestó que ya está la liquidación y que tenemos que tener paciencia, que hay que esperar **8 días plazo**, para que el empleador apele, si no apela enseguida ellos van a cobrar, pero aun no nos pagan, pasó el mes de mayo, no impugnó el empleador y el señor Reinoso nos indicó que la trabajadora social del Ministerio de Transporte y de obras públicas supuestamente ya gestionó el pago, que ya está la glosa que tienen 8 días para impugnar la glosa, nuevamente nos acercamos a fines del mes de julio y el señor Reinoso nos dice que el proceso estaba en Quito y que ha habido un error al emitir la glosa alegando que se puso el RUC del Ministerio de Transporte de Quito y no del Azuay de la coordinación zonal 6, luego nos dijeron que el Ministerio impugnó la glosa y que el proceso se va a retrotraer hasta diciembre de 2021.

Por otra parte, **la defensa técnica del accionado**, señala que varios funcionarios públicos le han hecho varios ofrecimientos, pero en la administración pública todo es a través de la documentación y peticiones que se presenten, al presentar una petición por escrito tenemos el derecho a una respuesta motivada, a la petición del 2021, el IESS le responde a la accionante que no puede liquidar a ese momento el montepío, por cuanto existe un litigio pendiente con el empleador del afiliado fallecido. **Sin embargo, la sentencia de la Corte Constitucional emitida el 1 de diciembre de 2021, y la petición fue de noviembre de 2021**, recordemos el numeral quinto de la sentencia, donde la Corte Constitucional concedió 1 año de plazo al IESS para que estos trámites estancados por los litigios pendientes con los empleadores y que no se liquidaron, conforme lo ordena el Art. 94 de la Ley de seguridad social, se liquiden para poder cancelar las prestaciones del montepío independientemente continúe o no el litigio contra el empleador. Ese año que concedió la Corte Constitucional, ya se cumplió en septiembre de 2022, por lo tanto, **lo que ella debía hacer (la accionante), es presentar otra solicitud y acompañar todos los documentos que solicite el IESS, no basta los tres documentos que presentó en este juicio la parte accionante, requisitos que se encuentra en la página web de la institución o puede obtenerla en la institución**. El tiempo que demora la liquidación de montepío, si es que fallece el afiliado de forma natural se demora 30 días, pero en este caso particular, la demora se produjo en virtud de que se encontraba vigente el Art. 94 de la Ley de seguridad social, el que impedía que se pueda liquidar mientras había litigio pendiente con el empleador, ahora este artículo fue declarado inconstitucional de forma parcial, **por tanto, actualmente no hay impedimento legal para que se realice la liquidación pero es necesario que solicite la ciudadana cumpliendo todos los requisitos**. Es así que, esto no se debe tratar de forma constitucional. La accionante ha presentado una petición al IESS el 15 de agosto de 2022, solicitando a que se le cancele el monto de montepío y de indemnización, **pero en el IESS no existe ingreso de tal documento**, ni siquiera en el expediente que he revisado del Azuay, sin embargo, **el IESS tiene 30 días término para responder tal solicitud** y aún nos encontramos dentro de término para dar contestación, pero este documento fue dirigido para el Abg. Edgar Patricio Camino Villanueva director nacional del IESS y riesgos de trabajo, quien tiene su oficina en Quito, y en ese mismo día que la señora ingresa el documento, se remite a Quito, pero dicha petición fue realizada a quien no correspondía, **cuando lo correcto era dirigirla al director provincial del IESS o al Coordinador provincial de prestaciones de pensiones y riesgos de trabajo del Azuay**. El Art. 88 de la Constitución y el 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional señala requisitos para que proceda la acción de protección, pero no se cumplen estos requisitos, ya que esto se debe resolver constitucionalmente, ya que existe la vía administrativa, aparte de ello, en este caso en particular, se evidencian dos causas de improcedencia de la acción de protección establecidas en el art. 42

numeral 1 y 5 ibídem, porque la accionante pretende que se declare un derecho sin haber cumplido los requisitos administrativos que la ley establece, es así que solicito se declare sin lugar la acción de protección.

**Concluye la defensa de la accionante con su alegato final** indicando que la petición y documentación ya se ha presentado en reiteradas ocasiones, es más **en fecha 24 de septiembre de 2021 se calificó su derecho a montepío**, ya que si se presentó la partida de defunción, nacimiento de la menor, de matrimonio, cuenta bancaria, copias de la cédulas y el formulario de solicitud, a más de ello, se cargó toda la documentación en la página institucional del IESS y se cumplió con todos los requisitos, la accionante jamás se descuidó del trámite, pero esto se ha demorado demasiado, **vulnerando el derecho a la seguridad social, vida digna y el interés superior de la menor**. Por último, de nuevo interviene la accionante amparada en el Art. 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional quien manifiesta, que, si ha realizado varias solicitudes por parte de ella, por parte de la empresa empleadora y por sus abogados.

**OCTAVO. CONSIDERACIONES GENERALES DE LA ACCION DE PROTECCION:** si bien es cierto, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece la inadmisión de la acción de protección cuando se refiere a aspectos de **mera legalidad** o cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial administrativa, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz, ello en concordancia con lo dispuesto en el artículo 88 de la Constitución, los Tratados y Convenios Internacionales, del cual el Ecuador es parte, así como de la Convención Americana de Derechos Humanos que consagra el derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces y tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución o en instrumentos internacionales suscritos por el Ecuador. Por lo 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 derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública **no judicial**, contra políticas pública 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, que para el caso concreto, la accionante en su demanda señala que: "...en fecha 04 de marzo de 2020 el señor William Ramiro Piedra Piedra, cónyuge de la señora Mercedes Celleri, se encontraba laborando para el Ministerio de Transporte y obras públicas, zona Nro. 6, **sufriendo un accidente de trabajo y a consecuencia de ello falleció en ese mismo momento**. La señora Celleri ha quedado en total desamparo legal, económico y de los derechos que le otorga la seguridad social, en virtud de que, pese a que ha transcurrido más de 2 años desde que ha fallecido su cónyuge hasta la actualidad, no se le ha concedido las prestaciones por concepto de montepío y orfandad a favor de su hija menor de edad, así como **tampoco se le ha cancelado el monto por concepto de indemnización** le corresponde por el accidente laboral, ...".

**8.1 Definición jurídica de la acción constitucional de protección:** El Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta 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 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." El Art. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que "Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación...", guarda concordancia con el art. 39 ibídem que dispone: "La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena." El Art. 40 del mismo cuerpo legal, establece que son requisitos para la presentación de la acción que exista una violación de un derecho constitucional, que la acción u omisión provenga de autoridad pública y que no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado; lo que concuerda con el Art. 42 Ibídem, que recoge las causales para la improcedencia de esta garantía, y que entre otras son la inexistencia de violación de derechos constitucionales; cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos; cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que aquella no fuere adecuada y eficaz y cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.- En tal virtud las garantías constitucionales son el derecho que tiene toda persona a la protección judicial de sus derechos fundamentales a través de un recurso efectivo. Toda persona tendrá derecho a la acción de mediante un procedimiento eficaz, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando creen que estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

**8.2. La Corte Constitucional del Ecuador**, de forma categórica, ha manifestado 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.** No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria." (Corte Constitucional. Sentencia N° 016-13-SEP-CC, de 16 mayo 2013, dentro del Caso N° 1000-12-EP.) **De modo que el máximo órgano de justicia constitucional en nuestro país ya ha determinado que cuando ocurre una vulneración de un derecho constitucional la única vía posible es la acción de protección**, por lo tanto no existe, otra vía idónea o eficaz puesto que la Constitución de la República ha sido clara en determinar que esta garantía, opera únicamente para el amparo de derechos reconocidos en la Constitución, siempre que, no estén cobijados por otras garantías constitucionales; por tanto, si no existen vulneraciones constitucionales y existe otra vía posible, que además resulta adecuada o eficaz, ya sea ordinaria o constitucional misma, es porque no se trata de un derecho de índole constitucional y el ordenamiento jurídico ha establecido para ella un procedimiento específico o porque otra vía constitucionalmente hablando sea la eficaz. Con ello, debe verificarse si existen o existieron vulneraciones constitucionales, y además de ser el caso, establecer que la acción de protección no constituye una acción que se pueda escoger como vía, frente a cualquier vulneración de un derecho, sino únicamente para aquellos derechos de fuente constitucional; las controversias que se

suscitan en el ámbito de la legalidad no tienen cabida en esta acción.

**NOVENO: CONSIDERACIONES PREVIAS DE LOS HECHOS:** La razón de ser de todo proceso en este ámbito jurisdiccional, es la prueba, es decir no basta con que presente una demanda y en la audiencia oral, simple y llanamente se realicen las alegaciones y no es simplemente debatir y contradecir lo manifestado por la otra parte, es necesario tener en cuenta que la razón del ser, en todo proceso, es la **PRUEBA**, que, valorada y analizada por el juzgador, en ejercicio de la sana crítica, conforme lo resuelto, por la Corte Constitucional en la sentencia No. **2936-18-EP-21**, pronunciándose sobre los **"HECHOS PROBADOS"**, manifiesta, **"...42. Para determinar los hechos probados en un proceso de garantías jurisdiccionales, se debe partir de las reglas respecto a la prueba previstas en el art. 16 de la LOGJCC y, en lo que resulte compatible con la naturaleza de las garantías jurisdiccionales, los demás principios procesales establecidos en el código Orgánico General de Procesos (COGEP), y el Código Orgánico de la Función Judicial. 43. Ante la ausencia de norma expresa en la LOGJCC, la valoración de la prueba debe realizarse con base en las normas generales fijadas en el art. 164 del COGEP, según el cual las pruebas deben ser apreciadas en conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Según los artículos 16 de la LOGJCC y 162 del COGEP, deben probarse los hechos alegados por las partes, salvo aquellos que no lo requieran. De acuerdo con el art. 163 numeral 1 del COGEP, no requieren probarse los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la parte contraria."** Es decir, que la prueba, siendo la razón de ser de todo proceso, es necesario encontrar la relación entre los hechos alegados y debidamente probados, para confrontarla a la normativa vigente, y así poder emitir la resolución. En ese sentido, se tiene en cuenta los siguientes antecedentes que presenta la parte accionante, que ante, el fallecimiento del trabajador, la cónyuge supérstite, -viuda-, realiza las peticiones o solicitud del caso, ante el IESS, quienes conforme las disposiciones del art. 94 de la Ley de Seguridad Social, y otras, relacionadas con el caso, procede a notificar en fecha 13 de enero del 2021 con la **resolución 1230-01-2020-AT-00166-CVIRP (3)-M4409**, relacionada con establecer la responsabilidad patronal del empleador, luego del análisis de la exposición de motivos, resuelve que **el fallecimiento del afiliado es por accidente de trabajo y genero derecho a la prestación de monte pío**, se notifica a las partes interesadas el 13 de enero del 2021, ante esto, por parte de la empleadora, se ejerce el derecho de impugnación el mismo que es resuelto mediante **acuerdo 32000100-0413-2021-CPPC-A**, que **resuelve ratificar la impugnación**, relacionado con establecer la **responsabilidad de la empleadora**, resolución que es notificada en fecha **25 de noviembre del 2021**, conforme a fojas 29 de los autos. Es decir, que se ratificó, la responsabilidad patronal por inobservancia de medidas de prevención. Más sin embargo, mediante oficio que obra de fojas 31, de **fecha 01 de diciembre de 2021**, el señor Coordinador Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos de Trabajo, Fondos de Terceros y Seguro de Desempleo, Azuay, da respuesta a la pretensión de la viuda, señora Laura Cèlleri", de que **"... esta Coordinación procederà con el tràmite de concesión de las prestaciones correspondientes, una vez se cumpla con el proceso de recaudación de la responsabilidad establecida a la empresa Direcció n Distrital de Transporte y Obras pù blicas..."**; sin embargo, pese a que por parte de la misma accionada, con buena fe y lealtad procesal, hace conocer la **resolución de la Corte Constitucional Nro. 1024-19-JP-2021 y acumulados** (Derecho, a la seguridad social y a la responsabilidad patronal), por medio de la cual, la Corte declara la inconstitucionalidad de oficio declara la inconstitucionalidad de la frase del inciso segundo del art. 94 de la Ley de Seguridad Social.

Simultáneamente la corte ha resuelto que: "...en el plazo de un año, como medidas de no repetición, el IESS deberá realizar una auditoría, tomar medidas para solucionar los problemas en

los procedimientos de cobro de deudas patronales y diseñar e implementar un programa de capacitación, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 170 de esta sentencia...". Con todo lo manifestado, la accionada, ha manifestado que la accionante, si bien es cierto, realiza su petición en el año 2020, no puede aparecer a los dos o tres años y decir que se le está demorando su trámite, por tanto, decir que se le están vulnerando sus derechos, y que esta es la razón, por la que, en forma llana y simple, recurre a la vía judicial constitucional, sino además porque siguiendo la vía ordinaria administrativa, no es suficiente, porque ésta afecta su derecho constitucional propio y el de su hija.

Sin perjuicio de lo alegado y actuado, este juzgador arriba a una decisión judicial teniendo en cuenta la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos, la normativa constitucional desde el art. 1, art. 11 numeral 2 y 3, de que los derechos y garantías establecida en la constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos, serán de directa e inmediata aplicación, por y ante cualquier servidor público, y ya que por parte de la accionada se manifiesta que se necesitaba el impulso de la accionante, que la viuda, era la interesada para presentar los escritos, la solicitud para acceder a los formularios para "monte pío" y "pensión por orfandad"; pues el tiempo que concedió la Corte Constitucional, fue para identificar los diferentes casos que debían darse solución aplicando la declaratoria de inconstitucionalidad del art. 94 de la Ley de Seguridad Social, pues, se debió realizar la auditoria, para encontrar y determinar que el caso o la solicitud de la señora Celleri, -de "oficio" por el órgano administrativo-, siguiera el caso y se diera información documentada hasta la culminación del mismo. Con la reforma ya no era necesario requerir que exista un pronunciamiento de la responsabilidad del empleador, ya que la Corte en el análisis para la declaratoria de nulidad, refiere que "...El cobro de la responsabilidad patronal es una necesidad para salvaguardar la sostenibilidad del IESS, pero no puede ser un obstáculo para cumplir con los derechos de los asegurados.", decisión que se adopta, "...con el propósito de evitar que violaciones semejantes ocurran en el futuro por parte del IESS, analizar la constitucionalidad de la norma que establece la postergación de las prestaciones hasta que el empleador no haya cancelado sus obligaciones...", ya que "La seguridad social "busca proteger al individuo de contingencias futuras, que de producirse ocasionarían consecuencias perjudiciales para la persona, por lo que deben adoptarse medidas para protegerla.", por tanto es necesario que deben, tomar medidas para proteger el derecho a la seguridad social y su ejercicio oportuno y efectivo, por lo que se coincide en que, "El IESS, de acuerdo con la Constitución, "es responsable de la prestación de las contingencias del seguro universal obligatorio de sus afiliados.". Todo lo alegado, desde la visión de los derechos del trabajador, aún después de fallecido, reconociendo que las personas tienen derecho la seguridad social, que incluye la atención cuando suceden contingencias por accidentes o muerte (caso concreto), y la satisfacción de prestaciones para garantizar la vida digna de personas en situación de discapacidad, viudez y orfandad; que desde las disposiciones constitucionales, se reconoce que: "será inconstitucional cualquier acción y omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos".

En suma, la respuesta que, mediante oficio que obra de fojas 31, de **fecha 01 de diciembre de 2021**, el señor Coordinador Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos de Trabajo, Fondos de Terceros y Seguro de Desempleo, Azuay, dio respuesta a la pretensión de la viuda, señora Laura Celleri, de que **"... esta Coordinación procederá con el trámite de concesión de las prestaciones correspondientes, una vez se cumpla con el proceso de recaudación de la responsabilidad establecida a la empresa Dirección Distrital de Transporte y Obras públicas..."**; obstaculiza la entrega inmediata de las prestaciones económicas, genera obstáculos injustificables para el cobro de deuda, provoca en la aplicación de la norma violaciones al derecho

a la seguridad social, vida digna, atención prioritaria a personas con discapacidad y niños, niñas y adolescentes, y el derecho a servicios públicos de calidad, eficaces, eficientes y con buen trato.

Por lo que, para dar solución a la presente acción de protección, se realiza el siguiente análisis constitucional:

El artículo 229 de la Constitución de la República determina que "serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo función o dignidad dentro del sector público", en relación con el contenido del art. 233, en donde se establece que ninguna servidora ni servidor público **estará exento de responsabilidades** por los actos y omisiones, realizados en el ejercicio de sus funciones, ya que serán responsables administrativa, civil y penalmente.

Está por demás, hacer referencia a la Constitución de la República que consagra el derecho de aplicación directa de los derechos y garantías establecidos en ella (*artículo 11, numeral 3, que expone: Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 3.- Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento*), principalmente por los operadores judiciales, quienes deben administrar justicia con sujeción a la normativa constitucional (*Constitución de la República, artículo 172, que consagra: Art. 172.- Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley.*); de allí que existe un deber objetivo de cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales.

Al respecto y con los antecedentes que preceden, la actual Constitución de la República del Ecuador, vigente desde agosto de 1998, en lo referente al derecho de trabajo, guarda concordancia con numerosos instrumentos internacionales suscritos por el Estado Ecuatoriano y entre ellos las resoluciones de la Organización Internacional del Trabajo (Convenios 148 y 149). El Art. 33 consigna que el trabajo es un derecho y un deber social que gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades **y las de su familia** y que se regirá por normas fundamentales como son las que: la legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social (Ley de Seguridad Social); que el Estado garantizará la **intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores**, y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento; y, que los derechos del trabajador son irrenunciables. **Será nula toda estipulación que implique su renuncia, disminución o alteración.** Es de anotar que el **Art. 33** en mención, no establece ninguna distinción entre empleados y obreros, ni entre quienes están amparados en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y el Código del Trabajo, puesto que la expresión "**trabajador**" involucra tanto a obreros como empleados y su ámbito de aplicación rige para todos los trabajadores que laboran bajo relación de dependencia.

Con esta identificación de no discriminación, es necesario entender, que los derechos del trabajador, se **extienden inclusive después de su muerte, a sus deudos**, así tenemos, que cuando se habla de "TODOS LOS BENEFICIOS DE LEY", se entenderá aquellos derechos que la ley le asistía en vida, y que –inclusive- después de fallecido, se extiende a los deudos que identifica y reconoce la ley, entre otros, la **pensión de viudedad y orfandad, que** tiene por objeto cubrir las necesidades económicas del beneficiario en caso de que se produzca el fallecimiento de la persona que origina la prestación. Por tanto, **se tiene como objeto** evitar la desprotección en la unidad familiar, si el familiar era el único o el principal generador de rentas en la misma. Para el caso, hablamos del "MONTEPIO", **¿En qué consiste el montepío?**, es la **pensión** o renta mensual que entrega el IESS a **viudas, viudos, huérfanos o padres del afiliado o jubilado fallecidos**, que generaron el derecho.

Se insiste, que cuando se habla de "TODOS LOS BENEFICIOS DE LEY", no es más que, referirnos al derecho a una "compensación económica" en caso de que la relación laboral concluya como consecuencia del fallecimiento del trabajador, que garantiza el efecto útil del derecho a las vacaciones. **POR EJEMPLO, el hecho de que la muerte del trabajador se produzca de modo fortuito no debe implicar retroactivamente la pérdida del derecho a las vacaciones anuales retribuidas.** En consecuencia, dicha compensación no puede supeditarse a que el interesado la solicite previamente.

Es a partir del reconocimiento de ley, que la accionante, en su calidad de viuda (cónyuge supérstite), así como madre de una hija menor de edad, -procreada en vida con el causante-, que justifica la calidad con la que comparece y reclama, para que se pueda ver reflejado el respeto a su dignidad, mejorar su nivel de vida, en concordancia con los presupuestos del **"art. 387 de la Constitución, que establece que será responsabilidad del Estado:....2. Promover la generación y producción de conocimiento, fomentar la investigación científica y tecnológica, y potenciar los saberes ancestrales, para así contribuir a la realización del buen vivir, al SUMAK KAWSAY"**, entendiendo por **Sumak** lo ideal, lo hermoso, lo bueno, la realización; y **kawsay**, la vida, en referencia a una vida digna, en armonía y equilibrio con el universo y el ser humano, en síntesis el **sumak kawsay significa** la plenitud de la vida. El **Buen vivir** es un **concepto que** se ha identificado con el Sumak kawsay (quechua) y con el Suma qamaña (guaraní), y que significa en términos generales "la vida en plenitud"; que supone **"...tener tiempo libre para la contemplación y la emancipación, y que las libertades, oportunidades, capacidades y potencialidades reales de los individuos se amplíen y florezcan de modo que permitan lograr simultáneamente aquello que la sociedad, los territorios, las diversas identidades colectivas y cada uno -visto como un ser humano universal y particular a la vez- valora como objetivo de vida deseable (tanto material como subjetivamente y sin producir ningún tipo de dominación a un otro)"**. –tomado del Plan Nacional para el Buen Vivir 2009 – 2013-.

En consecuencia, el artículo 94, inciso segundo, al decir: "El IESS concederá inmediatamente tales prestaciones cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono.", es justamente para proteger a quienes quedan desamparados por una partida intempestiva de quien era el único soporte del hogar; disposición que en el acto y bajo prevenciones de ley, (Constitución) tiene que ser observada por los funcionarios y empleados públicos a cargo de su aplicación.

**RESOLUCIÓN:** Por las consideraciones anotadas, y lo brevemente argumentado y debidamente motivado en derecho, en cumplimiento de lo ordenado en la norma constitucional contenida en el artículo 76.7, letra I), art. 82, art. 76.3, art. 11.3.4.5.6.7.9. Art. 33; art. 66.2.4, art. 284.6; 326.4 de la

Constitución de la República del Ecuador; artículo 2 numerales 1.2.3.4, artículo 3.7, artículo 4 numerales 1. 2. 3. 4. 8. 9. 10. 12. 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por considerar que los hechos reclamados se encuentran en los presupuestos del art. 41 numeral 1, y 3 de la Ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y Control Constitucional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta parcialmente la acción de protección presentada por la señora **LAURA MERCEDES CÈLLERI SANMARTÌN**, portadora de la **CC 0105341051**, toda vez, que si bien es cierto, la accionante no ha justificado las insistencias para ser atendida en su requerimiento; no es menos cierto, que reformado el art. 94 de la Ley de Seguridad Social, en la parte que establece **"...El IESS concederá inmediatamente tales prestaciones cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono...."**, que si bien es cierto, la Corte Constitucional, concedió un año plazo para identificar los diferentes casos, a los que debían darse solución aplicando la declaratoria de inconstitucionalidad del art. 94 de la Ley de Seguridad Social, se debió realizar la auditoria, para de oficio, dar trámite al caso o solicitud de la señora Celleri, ya que se encontraba dentro de las circunstancias para ser atendida en el acto. En forma parcial, además, porque dentro del proceso no se ha podido advertir que la accionante -haya demostrado- conforme a manifestado, por, "múltiples peticiones desde el año 2020 hasta el 2022", y que no ha sido atendida, y así encontrar la responsabilidad en algún funcionario que en conocimiento de las

múltiples peticiones, a lo mejor omitió la prestación del servicio en forma ágil y cálida, conforme disposición constitucional (art. 229 en relación con el art. 233 de la CE). Pero al mismo tiempo es parcial, porque no se ha justificado o demostrado con certificaciones médicas pertinentes, que la accionante se encuentre con alguna afección en su ámbito psicológico (estrés postraumático a consecuencia de no ser atendida en su requerimiento), pues en sus propias palabras ha manifestado que está bien y que el único problema es el económico, es por este razonamiento que se acepta "parcialmente" la acción constitucional, disponiendo en consecuencia, la reparación integral, material e inmaterial: **MATERIAL**, teniendo como máximo, dentro de los siguientes **30 días**, se atienda y se dé solución a la petición de la accionante, sin perjuicio de que la misma (Sra. **LAURA MERCEDES CÈLLERI SANMARTÌN**), -de ser el caso- facilite documentación relacionada con la partida de matrimonio, cedula de su hija, y otros documentos necesarios, ya que dentro del testimonio de la accionante, manifestó que había facilitado esa información documentada, mediante fotos en el wasap, sin que exista documentación que asevere aquello. Por otra parte, ante la inquietud de la accionante, de que el suscrito no ha resuelto sobre los derechos de la menor de edad, se aclara, que conforme **líneas supra**, los derechos siendo inalienables e imprescriptibles, es necesario entender, que **ciertos** derechos del trabajador, se **extienden y materializan, inclusive después de su muerte**, a favor de **sus deudos**, así tenemos, que cuando se habla de **"TODOS LOS BENEFICIOS DE LEY"**, se entenderá aquellos derechos que la ley le asistía en vida, y que después de fallecido, **"ciertos derechos"**, se extiende y reconoce a los deudos **que identifica y reconoce la ley (esposa e hijos)**, entre otros, la **pensión de viudedad y orfandad, que tiene por objeto cubrir las necesidades económicas del beneficiario en caso de que se produzca el fallecimiento de la persona que origina la prestación**. Por tanto, **se tiene como objeto** evitar la desprotección en la unidad familiar, si el familiar era el único o el principal generador de rentas en la misma. Lo que, en otras palabras, significa, que **se aplicará lo que para estos casos, reconoce la ley**, esto en atención del principio de seguridad jurídica, pues disponer algo que no contempla ni reconoce la ley, sería "crear derechos, contrariando la norma", por tanto creando inseguridad jurídica, que no es del caso. Como reparación **INMATERIAL**, la presente resolución se la tiene como tal, así como disponer que, en un **plazo de 30 días**, el IESS, socialice, la **resolución de la Corte Constitucional**

**Nro. 1024-19-JP-2021 y acumulados** (Derecho, a la seguridad social y a la responsabilidad patronal), por medio de la cual, la Corte declaró la inconstitucionalidad de la frase del inciso segundo del art. 94 de la Ley de Seguridad Social, **"...El IESS concederá inmediatamente tales prestaciones cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono..."**. Como garantía de no repetición, se advierte a la entidad accionada, de la obligación de respetar los derechos de los "afiliados y su familia", y no incurrir en reiteración de la conducta lesiva ni tomar represalia alguna en contra de la accionante; para la respectiva liquidación de los valores que le corresponde a la cónyuge supérstite cuanto a su hija menor de edad, de existir controversia entre las partes, en cuanto a los montos a recibir, se observará el contenido de los art. 18 y 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para lo cual, por la naturaleza de la accionada, el juicio Contencioso Administrativo, se deja libre y expedito; **finalmente**, de conformidad con el contenido del art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se oficiará a la Defensoría del Pueblo, a quien se delega para el seguimiento del cumplimiento de la presente sentencia. Ejecutoriada que se encuentra esta sentencia se notificara la Corte Constitucional en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 4 inciso final del art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador. La actuación de los sujetos procesales ha sido acorde a las disposiciones de ley.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

f: CHALCO ESPARZA GUIDO ROLANDO, JUEZ

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

CUNALATA DE LA ROSA MARGARITA LILIANA  
SECRETARIA

***Link para descarga de documentos.***

[Descarga documentos](#)

\*\*\*\*\*

La información contenida en este mensaje es confidencial y reservada, prevista solamente para el uso de la persona o la entidad a quienes se dirige y no puede ser usada, reproducida o divulgada por otras personas.

Si usted no es el destinatario de este mail, le rogamos se sirva eliminarlo.

\*\*\*\*\* UTILIDAD SOLO PARA INFORMACIÓN \*\*\*\*\*

