



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

Juicio No: 04243202200026

Casillero Judicial No: 9999

Casillero Judicial Electrónico No: 0401111455

juan.villacreses@iess.gob.ec, jucavies@hotmail.com

Fecha: martes 28 de marzo del 2023

A: DIRECTOR PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL DEL CARCHI
Dr/Ab.: JUAN CARLOS VILLACRESES ESTRADA

**SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE
CARCHI**

En el Juicio Especial No. 04243202200026 , hay lo siguiente:

VISTOS: La presente acción constitucional de protección se inicia en el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Tulcán, seguido por: Luis Omar Rosero Mora, en contra de: Eco. José Martínez Dobronsky, Director del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y de MSc. Kenia Ramírez Masache, en su calidad de Directora General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

El Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Tulcán, dicta sentencia el 8 de noviembre de 2022, a las 11h02, en la que **ACEPTA LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN** presentada por el accionante señor Luis Omar Rosero Mora, en contra del Eco. José Martínez Dobronsky, Director del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y de MSc. Kenia Ramírez Masache, en su calidad de Directora General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; por lo que, a consecuencia de aquello, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 78 de la Constitución de la República, en concordancia con el Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, como medidas de reparación integral se ordena:

a) Que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social a través del Director de Sistema de Pensiones autorice de manera inmediata el reingreso laboral del accionante señor Luis Omar Rosero Mora, portador de la cédula de ciudadanía No. 0400633699 como Director Provincial de la Casa de la Cultura "Benjamín Carrión" Núcleo del Carchi, disponiendo por tanto su reingreso al sistema obligatorio de pensiones y consecuentemente la afiliación al IESS, debiendo tomar en cuenta la entidad accionada los valores que le han sido remitidos y que corresponden a aportes individuales como patronales a favor del accionante, hecho lo cual la institución para la que labora, esto es, la Casa de la Cultura "Benjamín Carrión" Núcleo del Carchi, deberá efectuar el pago de los haberes dejados de percibir toda vez que se ha hecho

conocer que a la fecha se encuentra cumpliendo funciones conforme al cargo al que fue electo.

b) Como medida de satisfacción, la parte accionada procederá a realizar las disculpas públicas al legitimado activo cuya acción ha sido aceptada, la parte accionada efectuará la publicación de aquello en su portal web, a través de un hipervínculo ubicado en un lugar visible y de fácil acceso, en la página web institucional durante un mes y por una sola vez en un periódico de mayor circulación de la provincia del Carchi, dentro del término máximo de quince días luego que se haya ejecutoriado la presente sentencia, cuyo texto será aprobado previamente por el Tribunal. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia N.º 146-14-SEP-CC ha establecido: *“Esta medida de reparación integral tiene una naturaleza simbólica, por cuanto, mediante su aplicación, se reconoce el error cometido en determinado caso y por ende el reconocimiento público de responsabilidad ante ello, con lo cual, no solo que se genera un compromiso ulterior de este ante la ciudadanía, sino además que da lugar a un mensaje educativo dirigido a toda la sociedad.”*

Se delega a la Defensoría del Pueblo en Carchi realice un seguimiento de lo dispuesto, quien deberá informar periódicamente a ese organismo de justicia sobre dicho cumplimiento, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 21, párrafo tercero, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Se deja a salvo cualquier derecho al que se crea asistida la entidad accionada

Tanto la parte accionante cuanto la parte accionada han interpuesto recurso de apelación, por lo que; sube a conocimiento de la Sala. A fin de resolver la Sala considera:

I

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De acuerdo con lo establecido en el Art. 208 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en conformidad con el Art. 2 de la Resolución del Consejo de la Judicatura No. 251-2022, por la cual se resuelve la “Conformación y funcionamiento de Tribunales fijos en la Sala Multicompetente de la Corte Provincial y Tribunal de Garantías Penales de la provincia del Carchi”; y, de acuerdo al acta de sorteo de fecha 21 de octubre de 2022, suscrita por la señora Directora Provincial del Consejo de la Judicatura del Carchi, constante en el expediente de la presente instancia; esta Sala Multicompetente tiene jurisdicción y competencia, para conocer y resolver esta clase de acciones jurisdiccionales.

II

VALIDEZ PROCESAL

La presente causa se ha tramitado conforme a las reglas del debido proceso, señaladas en el Art. 76 de la Constitución de la República y con sujeción al Título II De las Garantías Jurisdiccionales de los Derechos Constitucionales, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, observándose las formalidades legales, sin la omisión de solemnidad sustancial alguna que hubiere podido influir en su decisión final, por lo que esta Sala declara la validez del proceso.

III FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Comparece el señor Luis Omar Rosero Mora, quien en su demanda quien manifiesta:

“El 28 de diciembre de 2021, el Director del Sistema de Pensiones del IESS, mediante oficio No. IESS-DSP-2021-0344-OF, negó mi solicitud de reingreso laboral para poder desempeñar el cargo de Director Provincial de la Casa de la Cultura Ecuatoriana "Benjamín Carrión", Núcleo del Carchi, en los siguientes términos:

Con base en la normativa vigente a partir del mes de junio de 2017, la competencia para estudiar, revisar, calificar, determinar, dictaminar los casos de jubilación por invalidez, y analizar las solicitudes para trámite de autorización para el reingreso laboral, le corresponde al Comité Nacional Valuador, cuya actuación es a nivel nacional, una vez emitido el Informe respectivo, desde ésta Dirección del Sistema de Pensiones se procedería a autorizar o denegar la autorización del reingreso a trabajar.

Bajo este contexto y conforme al análisis médico legal realizado al prenombrado Sr. ROSERO MORA LUIS OMAR, con C.C. 0400633699, por los miembros del Comité Nacional Valuador-Sala 2, remitido mediante Memorando IESS-CNV-2021- 16559-M, se determinó que EXISTE IMPEDIMENTO MEDICO para el desempeño del cargo propuesto, por tanto NO SE AUTORIZA el REINGRESO LABORAL al señor ROSERO MORA LUIS OMAR, como Director Provincial de la Casa de la Cultura "Benjamin Carrión" Núcleo del Carchi.

El 31 de mayo de 2022, la sala 2 del Comité Nacional Valuador del IESS emitió el Informe Técnico Médico No. CNV-INFIMP-2022-0046-52, ante mi impugnación presentada el 4 de enero de 2022 y remitió el expediente a la Comisión Provincial de Prestaciones y Controversias del IESS de Pichincha a través de Memorando No. IESS-CNV-2022-0543-M.

El 10 de junio de 2022, mediante Memorando No. IESS-COOCO-2022-1383-M, la Presidente de la Comisión Provincial de Pensiones y Controversias del IESS de Pichincha, devolvió a la sala 2 del Comité Nacional Valuador ya citado, el expediente de jubilación por invalidez, inhibiéndose de pronunciarse ante el reclamo presentado.

Con fecha 12 de julio de 2022, mediante Memorando No. IESS-DSP-2022-1115-M, el Director del Sistema de Pensiones, solicitó a la Comisión Nacional de Apelaciones, la revisión del pronunciamiento emitido por la Comisión Provincial de Prestaciones y Controversias de Pichincha.

El 15 de julio 2022, el Comité Nacional Valuador del IESS, emite el Informe Técnico No. IESS-CNV-2022-04-1, con el cual se ratifica la negativa de aceptar mi reingreso a laborar. El 15 de julio de 2022, mediante Oficio IESS-DSP-2022-0652-OF, en

respuesta a una comunicación del Presidente Nacional de la Casa de la Cultura "Benjamín Carrión", el Director del Sistema de Pensiones del IESS, se ratifica y comunica la decisión de no habilitar mi reingreso laboral.

Se deja expresa constancia que al tratarse de un pensionista del Seguro de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por haberse determinado una Incapacidad no laboral y haber sido beneficiario de la prestación de jubilación por invalidez, el mencionado ciudadano se encuentra pleno ejercicio su derecho la seguridad social y todos las prestaciones que de ella derivan, como acceso a salud y a una pensión mensual, que suple el derecho a una remuneración, y bajo este contexto se precisa señalar que, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas de Derechos Humanos señala que, el derecho la seguridad incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: de la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar, de los gastos excesivos de atención de salud.

Es necesario recalcar que, el pensionista al ser beneficiario de una prestación de jubilación invalidez, es decir, al haber accedido al beneficio de una prestación económica anticipada que se concede a los asegurados (dependiente, independiente, voluntario o por cesante) que, por enfermedad común o general, ocasionare alteración física, funcional o mental, se hallare incapacitado para procurarse de manera transitoria o definitiva, por medio de un trabajo proporcionado a su capacidad, fuerzas y formación teórica y práctica, previo a reingresar a laborar necesita autorización expresa del Director del Sistema de Pensiones, de acuerdo a lo que establece la normativa vigente Resolución C.D. 553; por tanto, el inconveniente al que se hace referencia en torno a "la imposibilidad de realizar la notificación de ingreso del Sistema de Seguro Obligatorio del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, lo cual impide el ejercicio al derecho de la seguridad social, el derecho al trabajo y al derecho de su remuneración, creando incidentes dentro del proceso habitual de esta Institución", sobre lo citado, no se trata de un inconveniente generado en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, que como se señaló, previo a que una persona jubilada por invalidez reingrese a laborar debe tener la respectiva autorización emitida por la autoridad competente y no haberse procedido de manera viceversa; y en este sentido, al haberse atendido la solicitud de reingreso a laborar se evidenció que la incapacidad para trabajar se mantiene; por consiguiente, el pedido de autorización fue negado, toda vez que se debe priorizar la condición de salud del pensionista".

Como pretensión el accionante ha solicitado: **"...que en sentencia se declare la vulneración de mis derechos constitucionales al Trabajo; Derecho de participación (elegir y ser elegido); Derecho a la No discriminación; Derecho a la salud. Se disponga la reparación integral de conformidad con los artículos 18 y 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional..."**.

IV

DESARROLLO DE AUDIENCIA Y CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN

Una vez que se ha calificado la acción de protección, y notificados que han sido los accionados en los términos establecidos en el Art. 86, numeral segundo, literal d), en concordancia con el literal e), de la Constitución de la República del Ecuador, se ha procedido a convocar a audiencia pública.

4.1. Parte accionante. La parte accionante a través de su Abogado defensor Leonidas Marcelo Ortiz Paillacho, manifestó: que el 10 de septiembre del 2021 el señor Luis Rosero Mora presentó su solicitud de reingreso al sistema obligatorio de pensiones mismo que el 28 de diciembre del 2021 mediante oficio No. IESS-DSP-2021-0344-OF emitido por el Director del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social negó su solicitud de reingreso, dicha negativa se fundamentó aparentemente por un Informe del Comité Nacional Valuador con informe médico en el cual supuestamente existe un impedimento médico para el ejercicio de las funciones del señor Luis Rosero Mora como Presidente de la Casa de la Cultura Núcleo del Carchi, además la negativa se fundamenta en el Art. 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público pese a que la norma expresamente permite el reingreso de los jubilados al sistema obligatorio de pensiones; el 4 de enero del 2022 se apeló de dicha negativa; y el 31 de mayo del 2022 la Sala 2 del Comité Nacional Valuador emite el informe médico No. CNV-INF.IMP-2022-0046-S2 ante dicha impugnación y se remite el expediente a la Comisión Provincial de Pensiones y Controversias del IESS de Pichincha a través de Memorando No. IESS-CNV-2022-0543-M; el 10 de junio de 2022 mediante Memorando No. IESS-COOCO-2022-1383-M, la Presidenta de la Comisión Provincial de Pensiones y Controversias del IESS devuelve el expediente a la Sala 2 del Comité Nacional Valuador inhibiéndose de conocer la impugnación; con fecha 12 de julio del 2022, mediante Memorando No. IESS-DSP-2022-1115-M, El Director de Pensiones solicitó a la Comisión Nacional de Apelaciones la revisión del pronunciamiento emitido por la Comisión Provincial de Pensiones y Controversias de Pichincha; el 15 de Julio del 2022, el Comité Nacional Valuador del IESS emite el Informe Técnico No. IESS-CNV-2022-04-I, con el cual se ratifica la negativa de aceptar su reintegro de labores del señor Luis Rosero Mora al Sistema Obligatorias del IESS; como se puede apreciar desde que se presentó la solicitud, esto es, el 10 de septiembre del 2021 hasta que se ratifica la negativa del reingreso del señor Luis Rosero Mora al Sistema Obligatorio de Pensiones al 15 de julio del 2022 transcurren más de diez meses y a la fecha de la presente audiencia más de un año; como se evidencia se acudido al órgano regular sin embargo de lo cual no se ha tenido una tutela efectiva o eficaz que pueda evitar la vulneración de sus derechos. Acto seguido tomó la palabra el Dr. Rubén Castro Orbe, mismo que manifestó: en el presente caso la negativa que ha emitido el IESS para que el señor Luis Rosero Mora pueda ejercer sus funciones legítimas de Presidente de la Casa de la Cultura Núcleo del Carchi es una decisión que vulnera varios derechos constitucionales mismos que no son de cualquier índole son derechos de alta relevancia no solamente para la vida de la sociedad sino para la vida de las personas, para la vida de la sociedad es de enorme trascendencia la democracia y en democracia el derecho de participación es uno de los más sustantivos derechos que todos debemos ejercer y respetar, en su escrito de demanda de acción de protección se dice que resultaría ridículo que a un Presidente de la República electo por la población o a un Prefecto Provincial electo por la población, o al alcalde de un

cantón de igual forma electo por la población por el hecho de haberse jubilado y por el hecho de un criterio de un funcionario del Seguro Social aludiendo situaciones de enfermedad de esa persona electa se le prohíba, se le impida contra la voluntad popular ejercer la función pública; el derecho de participación no solamente afecta el interés de un persona sino que trastoca la vida democrática de una sociedad, que un Presidente de la República jubilado o por la mera circunstancia de haberse jubilado siendo que lo elige la población como tal no pueda posesionarse ni ejercer la función resulta completamente contrario al espíritu cívico democrático, al interés social y sobre todo a la voluntad popular; en el caso de la casa de la Cultura esta institución elige sus dignatarios por votación universal de sus miembros, ahí se ejerce la democracia, para ser Presidente de la Casa de la Cultura hay que postularse y para postularse se tiene que cumplir requisitos y éstos evidentemente no establecen en ningún momento una limitante como el estar hábil en estado de salud porque si esa hubiese sido una condición tampoco se habría calificado al señor Luis Rosero Mora como candidato para la Presidencia de la Casa de la Cultura, él fue calificado conforme a los términos expresos de la norma y cumpliendo los requisitos se sujetó a las exigencia del Reglamento Electoral y una vez que se cumplieron las condiciones electorales ha podido ser elegido como presidente de ella, ese es el un elemento, el otro elemento es que el señor Rosero Mora evidentemente tiene el derecho y el interés de trabajar porque en este caso no solo se trata del derecho sino de la posibilidad de su realización vital y estamos hablando también a su derecho a la vida mismo que no se lo puede ejercer solamente existiendo como quiera, en el caso del señor Luis Rosero Mora él tiene una inclinación por la cultura del país, tiene una larga trayectoria activando como gestor cultural y uno de los más importantes expositores de la plástica carchense por lo que no de gana lo eligieron Presidente de la Casa de la Cultura y en tales circunstancias el pretende también como parte de su vida su realización personal, su derecho a vivir dignamente y obviamente hacerlo ejerciendo un trabajo digno, la norma en nuestro país o el régimen jurídico admite que los jubilados puedan una vez que han sido declarados tales puedan sin embargo volver a ejercer labores, el derecho al trabajo no se lo pueden negar porque en este caso el derecho al trabajo es un derecho que está ligado justamente a la reproducción de la existencia, el derecho al trabajo es un elemento sustantivo de la capacidad de una persona para reproducir la vida y la reproducción de la vida no solamente se cuenta en términos de tener ingresos para comer o vestirse, la reproducción de la vida no se cuanta solamente en términos de poder procrear, la reproducción de la vida también se cuenta a partir del trabajo en la posibilidad de contar con dignidad para existir eso es lo que se está amenazado y violando, el momento en que al señor Luis Rosero Mora se le impide trabajar, se le impide ejercer dignamente su vida y poder también disfrutar de lo que ha sido consecuencia del ejercicio de un derecho democrático que el país tiene que ser respetado por todos los ciudadanos que también los jueces deben estar obligados a respetar; en el caso hay violación a tres derechos fundamentales: el derecho a la participación, el derecho a la vida porque se le está impidiendo vivir como se debe no se trata de impedirle vivir porque se lo mata aparte de que obviamente el Seguro Social tiene alguna responsabilidad respecto a la falta de provisión de medicamentos para la atención del señor Rosero Mora pero eso no se lo discute lo que se discute es el derecho a existir dignamente a vivir como se debe y obviamente dependiendo de su

condición de gente que trabaja y en función de su trabajo y la propia capacidad de realización y su propia posibilidad de ejercer lo que a él le gusta hacer que es trabajar para la cultura evidentemente se le permita hacerlo y el Seguro se lo está queriendo impedir. El Ab. Leonidas Marcelo Ortiz Paillacho al tomar nuevamente la palabra manifestó que solicita se declare la vulneración de los derechos constitucionales de participación, del trabajo y la salud por lo que en atención a los Arts. 18 y 19 del Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se disponga la reparación integral, esto es, que se oficie al IESS y a quien corresponda a fin de que se reintegre al señor Luis Rosero Mora al sistema obligatorio de pensiones y se pague los haberes laborales que tiene derecho por su cargo de Director de la Casa de la Cultura Núcleo del Carchi. En torno al último pedido ante la aclaración solicitada por el Dr. Byron Pérez Mejía indicó que no ha recibido su remuneración desde enero del presente año.

4.2. Parte accionada.- El Dr. Juan Carlos Villacreses Estrada, en representación de la entidad accionada ofreciendo poder o ratificación del Lic. Diego Benjamín Guerra Fierro, Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del Carchi, manifestó que: desea aclarar que el tema de los haberes laborales depende de la institución contratante en donde el accionante trabaja porque se quiere hacer ver o así lo entiende que el pago de haberes labores no se lo está realizando por alguna circunstancia del IESS pues eso no es así ya que dicho pago corresponde en este caso exclusivamente a la Casa de la Cultura Ecuatoriana Núcleo del Carchi. Deja por sentado que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y de manera particular el Sistema de Pensiones de dicha dependencia ha actuado sobre el principio de legalidad establecido en la Constitución de la República del Ecuador, por otra parte es importante partir de lo siguiente: el Dr. Rubén Castro ha hecho una exposición bastante emotiva y ha dado cuenta de la supuesta vulneración de derechos constitucionales haciendo referencia específicamente a una persona jubilada siendo importante determinar que en el año 2014 el IESS en un primer momento calificó y en un segundo momento otorgó la jubilación por invalidez a favor del señor Luis Omar Rosero Mora sobre la base de aquello de aquí en adelante se determina que en el presente caso se está abordando el tema de un pensionista jubilado por invalidez por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, hay que hacer esa diferenciación toda vez de que existe otro tipo de jubilaciones por ejemplo, por vejez; sobre la base de aquello es importante determinar que existe norma expresa respecto a la posibilidad y como bien lo ha señalado la parte accionante de que los jubilados por invalidez puedan reintegrarse o volver a trabajar, por supuesto que sí, como IESS no están negando aquello, al contrario muy respetuosos de la ley y de manera particular como lo ha manifestado la parte accionante el Art. 129 de la LOSEP claramente determina que quienes se han jubilado, en este caso por invalidez, pueden volver a trabajar pero para ese tipo de jubilados existe norma expresa que determina los requisitos que deben cumplirse para volver a trabajar y sobre la base de aquello es que el Director de Pensiones acorde a lo estipulado en el Reglamento 535 que contiene la Reforma Integrada al Reglamento Orgánico Funcional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social una de las competencias del Director del Sistema Nacional de Pensiones es la autorización de los reintegros en relación a la capacidad laboral remanente de acuerdo a la normativa y a los informes emitidos por el Comité, es decir, las actuaciones del Director Nacional de

Pensiones en el Sistema Nacional de Pensiones están revestidas de legalidad y legitimidad porque la norma lo establece, quien es el que lo autoriza, en este caso se hizo la solicitud a él para que pueda volver a trabajar el señor Rosero Mora quien sobre la base de informes médicos técnicos es que decide; la propia resolución 553 Reglamento para la calificación, determinación y revisión de jubilación por invalidez y del subsidio transitorio por incapacidad; y las reformas al Reglamento Orgánico Funcional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, “...**Art. 4 De la creación del Comité Nacional Valuador.**- Créase el Comité Nacional Valuador con competencia en todo el territorio ecuatoriano, mismo que actuará a través de las salas que fueren necesarias, encargadas de estudiar, revisar, calificar, determinar y dictaminar los casos de jubilación por invalidez y de subsidio transitorio por incapacidad del Seguro General de Invalidez, Vejez y Muerte; jubilación por invalidez del Seguro Social Campesino; e incapacidad permanente total o permanente absoluta de los trabajadores no remunerados del hogar...”; una de las competencias de esas salas es tratar sobre las solicitudes de revaluación por invalidez de personas calificadas con incapacidad permanente total con facultad remanente laboral para trámite de autorización para reinserción laboral; se ha determinado claramente que las personas que tienen la condición de jubilados por invalidez pueden efectivamente volver a trabajar pero lo deben hacer cumpliendo requisitos; el Art. 19 del Reglamento 553 y es el caso aplicado a esta situación en su parte pertinente textualmente dispone: “...*En los casos de incapacidad permanente total, cuando el beneficiario tenga una capacidad remanente que le permita ejecutar una actividad laboral diferente a la que se encontraba realizando, podrá reingresar al Seguro General Obligatorio, previa solicitud expresa de este o de la persona que lo requiera contratar, sin perder la prestación exclusivamente con autorización expresa del Director/a del Sistema de Pensiones con base a los informes médicos correspondientes presentados por el Comité Nacional Valuador, siempre y cuando cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público y demás normativa aplicable...*”; con ello quiere indicar que las atribuciones determinadas al Director del Sistema Nacional de Pensiones están claramente establecidas en la norma y obviamente insiste quien tiene la condición de jubilado por invalidez para volver a trabajar tiene que cumplir requisitos en el presente caso el señor Rosero Mora fue electo en el mes de agosto del 2021 como Presidente de la Casa de la Cultura Núcleo del Carchi y apenas en el mes de septiembre, es decir, un mes después hace la solicitud eso indica que no se hizo previamente la solicitud sino que se lo hace después, tal y como dio lectura a la norma tiene que hacérselo previamente sin embargo en el presente caso se lo hizo un mes después, aproximadamente, se alega por parte del accionante que se ha vulnerado el derecho al trabajo, por supuesto que todas las personas tienen el derecho a trabajar, no obstante no se debe de olvidar que las personas o pensionistas en este caso el señor Rosero Mora como pensionista por invalidez no ejerce o no está ejerciendo su derecho al trabajo en el sentido de que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social es una institución que supla aquello cuando él se jubila deja de trabajar de acuerdo a la valoración médica que se realiza, cuando él se jubila obviamente recibe una pensión por invalidez y esa pensión es la que suple todo lo concerniente a la actividad laboral es por eso que mensualmente y de manera indefinida esta persona recibe aquella pensión, entonces volviendo al tema

cómo se vulnera el derecho al trabajo a una persona que es jubilada por invalidez, todo aquello que se alega al respecto al tema de volver al seguro general obligatorio y demás circunstancias que sobre aquello rodean se ha desprendido de las actuaciones incorrectas, en este caso respecto a la solicitud para el reintegro laboral como insiste en el presente caso en el mes de agosto del 2021 se lo elige como Director de la Casa de la Cultura más sin embargo alejado de norma expresa un mes después apenas hace la solicitud, es decir, aquí se hizo a la inversa sin embargo luego de aquello se da trámite a la solicitud más allá de esa particularidad y luego de valoraciones y circunstancias de índole médico como bien lo señaló la parte accionante el 23 de diciembre del 2021 la Sala del Comité Nacional Valuador a través de un informe indica que *“se evidencia tratamiento y seguimiento por especialidad de oncología y desde el 9 de octubre del 2012 hasta la presente fecha se evidencia una patología tumoral teniendo en cuenta que se han agotado todas las opciones terapéuticas y al ser su estado clínico igual al momento de su jubilación consideramos que su condición de salud le incapacita así como lo incapacitó para las actividades laborales que él realizaba”*; sobre la base de ese informe médico como lo determina la norma que antes hizo mención de las resoluciones pertinentes sobre la base de ese informe es sobre el cual el Director Nacional de Pensiones procede a no darle la factibilidad o no le da la posibilidad en el caso o la autorización específicamente para el reingreso laboral; como se puede advertir todo lo que ha realizado el IESS se encuentra investido de legalidad; por otra respecto al derecho de participación que ha sido alegado por supuesto que todos tenemos el derecho a elegir y ser elegidos pero es importante hacer notar que el IESS como institución creada por la Constitución y de carácter eminentemente técnico administrativo la casa de la Cultura Ecuatoriana goza de autonomía respecto a sus procesos internos democráticos para la elección de sus representantes mal se hace ver al Tribunal de que el IESS tiene o procura tener injerencias respecto a los resultados que se ha dado en las elecciones y eso no cabe porque por un lado el IESS no es parte del proceso electoral y segundo porque el IESS no tiene la competencia de tener influencia sobre los resultados, por supuesto que todas las personas jubiladas tienen derecho a participar pero en el presente caso estamos tratando de una persona que tiene la calidad de jubilado por invalidez e insiste para volver a trabajar tiene que cumplirse requisitos determinados en la norma, por otro la voz del pueblo es la voz de Dios y sobre la base de aquellos se construye la democracia pero no es menos cierto que en este caso estamos hablando de una elección cerrada respecto a los afiliados de la Casa de la Cultura entonces como lo señalaba el Dr. Castro no se está hablando de presidentes ni alcaldes ni cargos de elección popular estamos hablando que se realizó una elección al interno en este caso de una organización que es la Casa de la Cultura; por otra parte el derecho a la salud se cree o se dice está vulnerado pero quien más está llamado en este caso al tratarse de un pensionista sino el IESS de precautelar de la salud y de los intereses en este caso del pensionista, siendo importante determinar porque el Comité Nacional Valuador a través de la Sala 2 emite ese informe, porque realiza un diagnóstico médico y con la finalidad de precautelar la salud del pensionista emite su informe y sobre la base del mismo es que se pronuncia el Director del Sistema Nacional de Pensiones, entonces no se puede alegar que se está vulnerando el derecho a la salud más allá de que insiste como misión fundamental el IESS tiene la obligación de precautelar de los

intereses de los afiliados y el caso de sus pensionista y de manera puntual del señor profesor Rosero Mora; en ese contexto el IESS ha actuado de acuerdo a lo que establece la normativa legal siendo importante mencionar que se habla en la demanda de acción de protección planteada de la discriminación y lo plantea en el sentido de que el IESS lo que busca vulnerando el derecho es que no le permite en el caso al accionante mejorar sus pensiones señalando en el libelo de su acción la parte accionante sin embargo es importante manifestar que ese no es el fin del IESS como bien lo señaló la parte accionante en su demanda que se lo discrimina en el sentido de que no le quiere permitir mejorar sus pensiones de acuerdo al análisis realizado sin embargo es importante establecer lo que claramente determina el Art. 14 del Reglamento Interno del Régimen de Transición del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte Resolución No. C.D 100 del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social al indicar que: “...*Los pensionistas por vejez que para acogerse a la jubilación quedaron previamente cesantes y que reingresaren al Seguro General Obligatorio, al cesar de esta nueva afiliación tendrán derecho a una mejora de su pensión, siempre y cuando acrediten un mínimo de doce (12) imposiciones mensuales...*”, es decir, de que la norma no prevé la mejora en las pensiones de aquellas personas que se han jubilado en este caso por invalidez lo cual debe quedar en claro con la finalidad de que no se pretenda o no se indique como se puede ver en el libelo de la acción de que el IESS pretende vulnerar un derecho en este caso discriminándolo al no permitirle mejorar sus pensiones cuando instante la norma claramente establece que los únicos que tienen la posibilidad de mejorar sus pensiones son aquellos pensionistas por vejez; en ese contexto como lo manifestó a lo largo de la audiencia el Tribunal claramente puede evidenciar que el IESS ni ha vulnerado derecho alguno, en este caso del accionante profesor Luis Rosero Mora.

4.3. PRUEBA.-

4.3.1.- ACCIONANTE.- La parte accionante a fin de justificar los fundamentos de la acción de protección, solicitó que se tome como prueba de su parte toda la documentación materializada que fuera incorporada al momento de la presentación de su demanda, consistente en:

4.3.1.1. Oficio No. IESS-DSP-2021-0344-OF, de fecha 28 de diciembre de 2021.

4.3.1.2. Reglamento de la Casa de la Cultura Benjamín Carrión.

4.3.1.3. Solicitud de inscripción de la candidatura para la Dirección de la Casa de la Cultura Ecuatoriana-Carchi.

4.3.1.4. Calificación de la lista.

4.3.1.5. Acta de instalación para el proceso electoral.

4.3.1.6. Acta de escrutinio.

4.3.1.7. Acta de escrutinio de veedores acreditados.

4.3.1.8. Acta de validez de los comicios y declaración de la lista ganadora.

4.3.1.9. Acción de personal No. 02-2021-CCE-C, de fecha 27 de agosto del 2021, en cuya parte pertinente se lee: “...**RESUELVE:** Otorgar nombramiento al señor Luis Omar Rosero Mora Ganador de las elecciones del Directorio de 20 de agosto del 2021 según Acta Resolutiva S/N del 25 de agosto del 2021 de acuerdo a lo que costa en la casilla “Situación Propuesta (...) REMUNERACIÓN MENSUAL USD 2418,00...”.

4.3.1.10. Registro de nombramiento y contratos.

4.3.1.11. Solicitud del Lic. Diego Guerra, Director del IESS-Carchi.

- 4.3.1.12. Documentos de pensión de invalidez.
- 4.3.1.13. Apelación al Memorando No. IESS-CNV-2021-1659-M.
- 4.3.1.14. Oficio No. CCE-PSN-2022-02334-M de la Casa de la Cultura Ecuatoriana.
- 4.3.1.15. Memorando No. IESS-CPPCP-2022-1383-M.
- 4.3.1.16. Oficio No. IESS-DSP-2022-0652-OF.
- 4.3.1.17. Memorando No. CCE-DAJ-2022-0227-M.
- 4.3.1.18. Informe Técnico No. IESS-CNV-2022-04-I.
- 4.3.1.19. Autorización para reingreso a trabajar de jubilados por invalidez Ecuador-Guía Oficial de Trámites y Servicios (www.gog.ec).
- 4.3.1.20. Instructivo Incorporación Jubilados IESS Sector Público.pdf.
- 4.3.1.21. Jubilación por discapacidad IESS.
- 4.3.1.22. Jubilados por invalidez pueden volver a trabajar solo con autorización del IESS – IESS-IESS-mobile.
- 4.3.1.23. Jubilados: quiénes pueden volver a trabajar en relación de dependencia y que trámite hacer PDF. Además de ello dentro de audiencia se incorporó:
- 4.3.1.24. Impresiones de facturas por compra de medicina para a nombre del señor Luis Rosero Mora.
- 4.3.1.25. Copias certificadas de la Historia Clínica del Hospital del Seguro Social “Carlos Andrade Marín”, correspondiente al señor Luis Omar Rosero Mora. No habiendo objeción alguna de la documentación por parte del abogado defensor de la entidad accionada.

4.3.2.- PARTE ACCIONADA.-

4.3.2.1.- PRUEBA DOCUMENTAL.-

4.3.2.1.1. Informe Técnico Médico elaborado por el Comité Nacional Valuador, de fecha 20 de septiembre de 2022, firmado electrónicamente por la Dra. Mariela Alejandra Villacrés López; Dr. Nelson Vega Pérez; Dr. Yunio Torres Cárdenas; y, Abg. María Alejandra Dávila; Presidenta, Vocal 1, Vocal 2, y Secretaria Abogada de la Sala 2 del CNV, respectivamente.

4.3.2.1.1. Copias certificadas del expediente de jubilación por invalidez correspondiente al asegurado señor Rosero Mora Luis Omar. Documentación que no es objetada por la parte accionante.

4.3.2.2.- PRUEBA TESTIMONIAL.-

a.- Testimonio de la Dra. Mariela Alejandra Villacrés López.- Bajo juramento ha indicado que se trata de un caso en el cual el solicitante señor Rosero Mora tiene un antecedente de una neoplasia que es un tumor *neuroepitelial con metástasis*; la neoplasia es una masa celular de origen nuevo, la literatura indica que puede ser de tipo familiar o puede ser un hallazgo; generalmente la historia natural de la enfermedad dice que puede dar metástasis a hígado y ganglios linfáticos, la cirugía es el único tratamiento curativo, el resto de tratamientos sería de tipo paliativo en él se administra cierta cantidad de medicamento para paliar la sintomatología que produce el tumor; ese tumor se denomina neuroendocrino porque produce sustancias que reaccionan al nivel nervioso, una de ellas es la serotonina la cual es generada por ese tumor y produce tres síntomas clásicos que es la triada carcinogénica que se demuestra con un enrojecimiento en la cara, taquicardia, diarrea, anorexia, abstemia, cansancio y finalmente insuficiencia cardiaca del lado izquierdo, todo ello mediado por la secreción del tumor; generalmente los pacientes son asintomáticos; puede haber también un déficit de vitamina B3; pone en contexto

de cómo es la enfermedad porque de ahí parte el análisis médico esa condición se exagera con las siguientes situaciones: cuando hay un esfuerzo físico, cuando hay un estrés emocional, cuando hay relaciones sexuales, o cuando existe ingestas de alcohol, el consumo de ciertos alimentos como el vino, el chocolate, el queso azul holandés porque tienen tiamina que es una sustancia que favorece la secreción en el tumor; en general la diarrea puede presentar varias deposiciones al día con dolor abdominal; los criterios de cirugía son cuando son tumores menores de 1cm se realizan por vía endoscópica y cuando son mayores de 1cm se prefiere una resección amplia con corte de los intestinos; en el caso, el señor Rosero Mora el 9 de octubre del 2012, es decir, hace diez años, le encuentran metástasis a nivel de hígado conformado por un estudio de imagen que es un eco; el 10 de octubre del 2012 le hacen una ecografía, donde se ve una masa de 3cm, es decir, la masa no la encuentran en la zona de sus intestinos sino en la zona del mesenterio que es una estructura que soporta el intestino delgado para tenerle en su puesto dentro de la cavidad abdominal; posterior a ello al señor le hacen una biopsia el 31 de octubre del 2012 y marcadores corporales quedando establecido el siguiente diagnóstico: es un tumor neuroendocrino metastásico nivel 4 bien diferenciado por lo cual tiene la triada carcinogénica, desde febrero del 2013 el señor está tomando Octreotida que es un tratamiento paliativo, se le ha dado ese tratamiento porque nunca le detectaron al señor a lo largo de su intestino a través de los diferentes exámenes que le hacen no detectan el tumor primario solo hay tumores secundarios en el hígado y en la zona retroperitoneal en los ganglios entonces desde febrero del 2013 el señor está tomando esa medicación; como hay un deterioro del cuadro desde el año 2014 en el cual el señor presenta abstinencia, cansancio, molestia, debiendo recordar que él era un empleado que realizaba la actividad de profesor y como ya lo explicó ante la presencia de estrés y fatiga exagera la tumoración y es así que con buen criterio el 31 de enero inicia su tramitación por jubilación inicial, el 6 de febrero del 2014 el médico tratante que lo evaluó toda su vida el Dr. Chusino indica que tiene una discapacidad laboral del 50 al 70%; el 23 de marzo del 2014 con esas condiciones con una metástasis confirmada con eco y tomografía se le otorga la jubilación y tiene derecho a la misma desde el 1 de diciembre del 2014; desde ahí hasta la fecha observa que todos los meses se le ha hecho controles; da lectura en base a lo que consta el sistema y ha indicado el médico tratante Dra. Chusino en fecha febrero del 2014 quien indica que tiene una enfermedad incapacitante; el paciente a lo que tenía el 2012 a lo que está ahora se mantiene en iguales condiciones, no hubo una cura, no hubo una remisión de sintomatología entonces desde el punto de vista médico se le otorgó una jubilación adecuada que ahora podría contraponerse a su estado de salud, medicamente la exposición a todo tipo de estrés y más aún si ocupa un cargo a nivel jerárquico superior como es el que tiene el señor va hacer que toda esa sintomatología se exagera; esa es la base médica con la cual al señor se le dijo usted estuvo incapacitado en el 2012 y continúa porque su situación no ha cambiado, no es que se le ha quitado la enfermedad; indicó que el análisis respecto al caso del señor Rosero Mora no solo lo realizó ella sino todo el cuerpo colegiado integrado por un médico ocupacional, un internista y un oficial, los tres médicos coincidieron que en este caso el señor Rosero Mora no ha mejorado su condición; tras de ingresar al sistema del IESS la deponente procedió a dar lectura de lo que dice textualmente la consulta respecto al señor Rosero Mora de fecha 6 de octubre

del 2022 dada por la Dra. Chusino Alarcón Melva Eulalia; *“paciente masculino de 61 años de edad conocido por el servicio por tumor neuroendocrino de intestino con metástasis a hígado y a renopatías retroperitoneales, acude a control con tac el 30/11/21 reviso las imágenes veo lesión nodular de 1.5 y otras se ve con realce la más grande es de 3 y otra de 1 cm, refiere deposiciones blandas dos al día, flushing, abstemia, dolor”*; es decir, la condición que mencionó y por la cual se lo jubiló sigue presente; luego dice: *“acude aplicaciones, se siente bien, flushing desaparece, levemente mejor, acefalea, autorizo continuar con Octeotida”* esa es la evolución que la médico que justamente en 2013 dijo que tiene una discapacidad con la misma sintomatología, con los mismos tipos de exámenes y ese es el motivo por el cual consideran que si el señor estuvo incapacitado desde el 2014 con esa sintomatología tomando tratamiento paliativo porque nunca se sometió a cirugía aún sigue incapacitado con la misma sintomatología, con el mismo medicamento y con las mismas lesiones que presentaba en el 2012. **Al contra examen** efectuado por la parte accionante la deponente respecto a que cómo explica que una persona que teniendo el cuadro descrito ha podido vivir durante diez años inclusive realizando labores. Ante lo cual responde que eso le ha permitido el tratamiento paliativo; ese mismo tratamiento le permitirá vivir algunos años más; respecto a que si cree que una persona como el señor Luis Rosero Mora con las condiciones descritas estaría imposibilitado de dirigir una institución pública, respondió que sí en vista de que una institución pública la persona se somete a mucho estrés; al señor Luis Rosero Mora no lo examinó personalmente.

4.4.- RÉPLICA.-

4.4.1.- ACCIONANTE.- El Dr. Rubén Castro Orbe en representación del accionante en lo principal ha manifestado que: no se trata de un problema médico no se está discutiendo si el señor Luis Rosero está enfermo o no nadie ha dicho aquí más aún que la acción de protección nunca se ha sostenido que el señor Rosero Mora no esté enfermo lo que se ha dicho es que a pesar de su enfermedad y como se acaba de escuchar por parte de la doctora que hace un momento intervino él estaría apto para desempeñar labores; se presume por parte de alguien que no lo examinó nunca sino que saca deducciones de textos científicos no del caso particular y establece una presunción que si bien es válida para el médico cree que probablemente puede ocurrir que teniendo estrés en el desempeño de las funciones pudiera agravarse la situación del señor Luis Rosero Mora mismo que desde hace prácticamente un año está ejerciendo la presidencia de la Casa de la Cultura y pese a ello el diagnóstico sigue siendo el mismo porque adicionalmente la médico admite que con el tratamiento paliativo el señor Rosero Mora puede perfectamente sobrevivir, desde el punto de vista médico entonces no hay problema, pero ese no es el problema jurídico pues ello consiste en que si se han respetado o no sus derechos fundamentales, ahí está la clave de la decisión; lo que ellos dicen es que primero se ha vulnerado el derecho de participación, con el respeto debido al Dr. Villacreses y a los señores funcionarios del IESS cómo pretendían que su defendido presente una solicitud cuando ni siquiera había sido calificado como candidato y si habiendo sido calificado cómo podía presentar una solicitud cuando no se sabía si iba a ser elegido o no, obvio es que la norma establece un requisito para los casos en los que existe certeza de trabajo determinado, de trabajo cierto, las normas están hechas no para leerlas y aplicarlas de manera simplemente literal, las normas jurídicas se aplican

obviamente también aludiendo a los casos específicos en los que corresponde aplicarlos y en este caso la norma es inaplicable porque no se puede pretender que haya una petición de permiso de autorización de trabajo si es que ni siquiera se es todavía calificado de candidato y peor se tiene la certidumbre de ser elegido, lo obvio, lo natural, lo razonable es que el señor Luis Rosero Mora se vea en la necesidad de pedir la autorización para volver a trabajar luego de que efectivamente haya la certeza de que tiene que ejercer la función, existe una cuestión de razón natural en la que no hace falta mayor explicación; no se está discutiendo tampoco si hay actos de legalidad o ilegalidad en lo que ha hecho el Director Nacional de Pensiones, no es un tema de legalidad lo que se discute es vulneración de derechos fundamentales y el primer derecho vulnerado es el de participación porque se le impide no se está diciendo que el Seguro Social está obstruyendo la actividad democrática de la Casa de la Cultura, lo que se está diciendo es que al impedirle volver a trabajar se está impidiendo ejercer la función y consecuentemente se está vulnerando esa posibilidad de ejercicio de la función que proviene del derecho de participación; se violenta el derecho al trabajo porque evidentemente cuando al señor Rosero Mora se lo elige Presidente de la Casa de la Cultura Núcleo del Carchi él obviamente tiene la posibilidad de volver a ejercer funciones y se está diciendo que aquí inclusive a diferencia de las consideraciones médicas que es lo que realmente le va producir al señor Rosero Mora como le está yendo en el desempeño de la Presidencia; a cuántos de ustedes una satisfacción le afecta a su vida, cuando uno escucha música agradable acaso eso afecta la vida, o cuando uno realiza una actividad que está en el interés de ejecutar porque es parte de su realización se conjuga con la ejecución de una actividad que genera estrés o genera realización y estimulación; al ser preguntada la Dra. Villacres si ella lo examinó precisamente porque se hacen conclusiones a la luz de criterios que se generalizan; si al señor Rosero Mora se le hubiese preguntado cómo le va de Presidente de la casa de la Cultura lo más probable es que los médicos se habrían enterado que él tiene enorme satisfacciones cumpliendo esa función y que efectivamente en el cumplimiento de esa función esas satisfacciones más bien le están permitiendo tener su estado de salud esa es la realidad y se lo está comprobando inclusive con lo que dijo la médico respecto a que la situación del señor Mora no ha cambiado se ha mantenido y la medicación paliativa que la está comprando él pues no le está entregando el Seguro Social le está permitiendo cumplir a cabalidad sus labores y adicionalmente desempeñarse normalmente y tener las satisfacciones que está teniendo lejos de ser estresante el ejercicio de sus funciones le resulta estimulante porque es su vida, vive de eso, es un gestor cultural y un pintor que evidentemente bloquearle o frustrarle las actividades que está realizando, eso más bien termina efectivamente condenándolo a la posibilidad de ahí agravar su situación; lo que el juez constitucional en este caso debe examinar no es el problema el estado de salud del señor Rosero Mora porque no es eso lo que ha venido a discutir lo que se discute es que si es apropiado que el Director Nacional de Pensiones al impedirle reintegrarse y ejercer las funciones laborales y obtener la remuneración que obviamente se desprende de eso en la casa de Cultura ha violentado o no los derechos que su representado tiene protegidos por la Constitución, el derecho al trabajo, participación y el derecho a la salud; lo que interesa aquí evaluar es si al impedirse ese ejercicio lo que está procurando es el frustrar y afectar la posibilidad que esos derechos puedan

ser usufructuados o gozados por el señor Luis Rosero Mora como ciudadano de este país ya que la Constitución lo rige. Bajo la observación efectuada por el Dr. Byron Pérez respecto a que en la demanda se hace mención a unos derechos y en su exposición a otros el Dr. Rubén Castro indicó que hizo énfasis a los tres derechos que acaba de mencionar sin perjuicio de lo que consta en la demanda en cuanto al derecho a la no discriminación lo cual lo justificará en su última intervención.

4.4.2.- PARTE ACCIONADA.- Dr. Juan Carlos Villacreses, ha manifestado que: respetuoso de los criterios emitidos por el abogado de la parte accionante, el tema también debe de enfocárselo desde el ámbito médico, insiste en aquello y vuelve a lo que indicó en el inicio de su intervención, el Director del Sistema Nacional de Pensiones emite su pronunciamiento sobre la base de informes técnicos médicos de la Comisión Nacional Valuadora; resulta importante determinar que en las conclusiones del tantas veces referido informe, “tomando en cuenta lo anterior se han agotado todas las opciones terapéuticas”, aquí lo importante *“el Comité Nacional Valuador considera que las enfermedades por las que se otorgó la jubilación en el año 2014 no son susceptibles de tratamiento farmacológico y rehabilitador por lo que determinan invalidez y determinaban invalidez para la actividad laboral que realizaba en el momento de su otorgamiento”*; aquello es importante traer a colación ya que en el año 2014 luego de un análisis médico se determinó sobre la base de aquello la incapacidad del señor Rosero Mora y por tanto se le otorgó la jubilación por invalidez, de ese tiempo acá como bien lo refirió la defensa del accionante su situación no ha cambiado, diferente fuese que a lo largo de este tiempo la condición hubiese cambiado y la misma le permita ejercer otra actividad, pero en el presente caso no es así y como bien lo señaló la Dra. Villacreses; si bien es cierto ella no es la médico que lo revisa no es que emite su criterio como lo señaló el Dr. Rubén Castro en base de artículos científicos sino que ella solicitó autorización para ingresar al sistema del IESS y ella basó su criterio respecto a las consultas médicas que ha recibido el hoy accionante y sobre la base de aquello emite su pronunciamiento, claramente se determina en la S400 del sistema la evolución del paciente y se llega a la conclusión de que las condiciones son las mismas, si las condiciones hubiesen mejorado nos encontraríamos en el caso de que en el 2014 se le otorgó la jubilación de pronto de una mala manera, podría llegar entonces a ese punto, respecto a ello se entendería que no; este es un tema que pasa netamente por el carácter médico, insiste en ello porque la resolución del señor Director del Sistema Nacional de Pensiones se basa sobre los informes médicos emitidos por el Comité porque así lo determina la norma; es importante destacar que las acciones de protección exciten para tutelar derechos pero no para la decalvación de un derecho que es lo que se pretende porque para eso hay otras vías, insiste en recalcar que todas las actuaciones del IESS a través de la Dirección del Sistema nacional de Pensiones están amparadas en la legalidad; como lo indicó el abogado de la parte accionante por supuesto en el 2012 se evidencia aquella enfermedad, en el 2014 se jubila y de ahí hasta el 2021 de acuerdo a la elección realizada y nos discute es que accede a ese trabajo pero insiste no es tan así de que pueda hacerse la solicitud sin saber si va a ser o no elegido, la norma es expresa, incluso en su libelo de demanda el accionante manifestaba también que existen directrices emitidas por el IESS respecto a la autorización para reingreso laboral para jubilados por invalidez, aquí se habla “solicite una certificación del potencial empleado” es

porque la norma prevé aquello no está hablando del empleado como tal sino del potencial empleado porque se entendería que luego de realizar los trámites y determinar que puede reintegrarse laboralmente es que se le permite aquello; por lo que insiste en que no se ha vulnerado el derecho al trabajo sobre la base de lo que en su primera intervención señaló, cómo se vulnera el derecho en primer momento a una persona que se ha jubilado si se entiende que el jubilado es quien no trabaja si se entiende que las acciones que se desprenden de aquello son propias del procedimiento que se realizó en este caso, es decir, hubo una elección y luego de elegirme voy apenas a solicitar el permiso; por lo que insiste en lo que manifestó en un inicio, esto es, que los pagos de los haberes laborales no corresponde al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social sino de manera puntual al empleador; en el tema del derecho de participación el IESS es una institución netamente técnica que no ha tenido injerencia en sentido de modificar los resultados, es tanto así que el señor Rosero Mora sigue trabajando; siendo importante poner en contexto y en conocimiento del Tribunal que la norma también prevé el accionar del IESS cuando el jubilado por invalidez ha regresado a laborar sin autorización del IESS, existiendo un procedimiento para aquello; siendo importante determinar que actualmente se da esa actuación y el IESS tiene un mecanismo para realizar un proceso y está determinado en el Instructivo Reformado para la Aplicación del Reglamento Interno del Régimen de Transición del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, cuando el jubilado por invalidez ha reingresado a laborar sin autorización del IESS si recuperó la capacidad de ser el caso para el trabajo se realizará el proceso de recuperación de las pensiones de jubilación por invalidez por el periodo de cobro indebido con los respectivos intereses calculados hasta la fecha de cancelación indebida; por otra parte respecto al tema de la salud quien más está llamado a precautelar la salud en este caso de uno de sus pensionistas sino es el IESS y lo ha cumplido, el señor Rosero Mora a esta fecha ha tenido la posibilidad de acceder a todos los beneficios que él tiene o logrado como en derecho le corresponde como pensionista por lo que insiste el IESS ha procurado a través de sus diferentes sistemas especializados procurarle todo el ámbito de la salud que obviamente es un derecho del él y una obligación del IESS proveerle aquello; por lo expuesto no se ha evidenciado o justificado la vulnerado de derecho constitucional alguno por lo que de conformidad a lo que establece el Art. 40 de la Ley Orgánica de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional sobre la base de que la acción planteada no reúne los requisitos determinados solicita que de conformidad al Art. 42 numerales 1,3,4 y 5 Ibídem se declare improcedente la acción de protección planteada por el accionante señor Luis Rosero Mora; solicita término para legitimar su intervención.

4.4.3. En su última intervención la parte accionante a través del Dr. Rubén Castro Orbe en lo principal ha señalado que: resulta hacer una precisión en lo que se refiere a que el Tribunal ha podido apreciar de la declaración que hizo la Dra. Villacreses que el señor Luis Rosero Mora compra su propia medicación, entiende que el señor abogado de la defensa de la institución accionada obviamente desconoce algunos pormenores como ese y por eso ha señalado impropia mente que la institución cumple con su obligaciones la verdad es que está incumpliendo pues no le está proveyendo de la medicación pero como lo vuelve a decir no está ahí el problema, en el caso del señor Luis Rosero Mora se lo está discriminando porque precisamente en el seguro social más bien han existido varios casos de una serie de

jubilados que en aplicación del Art. 129 han vuelto a volver a ejercer sus labores en las condiciones que se establece obviamente todos ellos cumplieron que al defensa de la institución accionada está planteando como sustancial e insuperable de solicitud previa, pero como ya dijo la norma a la que se está refiriendo como condición necesaria es inaplicable para el caso y el Seguro Social justamente violenta y vulnera el derecho del señor Luis Rosero Mora justamente al exigirle un cumplimiento imposible, cómo se puede pretender hacer una solicitud de reintegro al trabajo en calidad de jubilado si no se sabe si puedo o no ser candidato peor si voy a ser no elegido, entonces las cosas imposibles en derecho no existen y no se puede aplicar una norma de exigencia de algo imposible y cuando se le exige a su patrocinado aplicar una norma que le establece para su caso una condición imposible se le está discriminando porque se le está tratando de manera inapropiada frente al hecho de que a otros jubilados también en las mismas condiciones del señor Rosero Mora se les ha autorizado poder laborar esto es una especie de carambola, las violaciones a la salud en las que incurre al IESS obligan al señor Rosero a comprar su medicación y eso le ha permitido mantenerse durante más de diez años establemente y cumpliendo actividades laborales no bajo relación de dependencia pues al ha seguido pintando y ha seguido siendo promotor cultural en la provincia, ha sido público y notorio que ha tenido actividad permanente durante los diez años en los que fue detectada la enfermedad y durante todo ese tiempo su estado de salud le ha permitido poder trabajar, a decir por parte del Seguro Social que le protege su vida y salud impidiéndole un trabajo que más bien va a permitirle realizar su existencia y poder obtener los recursos para poder comprar su medicina, ese es el problema el Seguro Social no le da la medicina no le da el tratamiento y además le quiere privar de los ingresos que puede obtener de la Casa de la Cultura para poder seguir comprando su medicación, el tema es que se le impide trabajar porque la Casa de la Cultura no le va a poder permitir continuar ejerciendo la presidencia de la institución es que el Seguro Social no le autoriza su reincorporación como trabajador; no se está hablando de un problema médico sino de un problema de ejercicio de derechos. Finalmente dentro del tiempo concedido el señor Abogado Leonidas Marcelo Ortiz indicó que el Art. 17 de la Ley de la materia es claro y la jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto a que una accione de protección se presenta en contra de una entidad pública existe la inversión de la carga de la prueba, la parte accionante tiene la obligación de la carga argumentativa que es lo que han hecho, la parte accionada tiene la obligación de probar que lo alegado no ha sido atentatorio a derechos constitucionales en esta audiencia no se ha probado que el oficio No. IESS-DSP-2021-0344-OF, de 28 de diciembre del 2021 no ha violentado el derecho de participación por lo tanto y como lo manifiesta la actual Corte Constitucional incluso presunción de certeza de los hechos que alega la parte accionante; de otro lado la parte accionada ha dicho que hay otros mecanismos por fuera de la acción de protección respecto a ello la Corte Constitucional actual ha dicho muchas veces que la acción de protección no es residual ni subsidiaria, en este caso como se puede hablar que desde que se planteó la solicitud de ingreso en septiembre del 2021 hasta cuando se reafirmó la negativa de reingreso el 15 de julio del 2022, es decir, 10 meses que es un mecanismo eficaz y que no prosperaría una acción de protección, como bien lo ha dicho la Corte si se le diera el carácter de subsidiario y residual a la acción de protección nunca podría ser eficaz la norma del

Art. 88 de la Constitución, es decir, una acción de protección sea un mecanismo eficaz de protección de los derechos.

Se ha dejado constancia de la entrega por la parte accionada copias del Reglamento Interno del Régimen de Transición del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte Resolución No. C.D 100 del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y copias del Reglamento 553, a pedido del Tribunal.

V

AUDIENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

La Sala ha estimado conveniente convocar a audiencia en esta instancia para escuchar a las partes procesales, así como también ha considerado pertinente disponer de prueba para mejor resolver, como es la designación de peritos que han realizado la evaluación médica y psicológica al accionante, de igual forma se ha solicitado que comparezcan los miembros del comité valuador, por lo que se procede a evacuar la misma.

5.1. Testimonio de la Dra. Nubia Carolina Villarreal Ponce, sustenta su informe en los siguientes términos:

Se me había encomendado realizar dos puntos específicos en este caso el primero una valoración médica del ciudadano Luis Omar Rosero Mora y la segunda fue una revisión de la historia clínica del señor, en cuanto a la revisión médica esta se realizó el día 8 de diciembre y también en el día 16 de diciembre del año 2022 en el consultorio del médico de la unidad de violencia contra la mujer. En cuanto a la revisión médica se utilizó el anamnesis y el examen físico el anamnesis los datos que se obtuvieron fueron que el señor Luis Omar Rosero Mora es una persona de sexo masculino de 61 años de estado civil casado sus antecedentes patológico personales es que hace 10 años fue diagnosticado de un tumor maligno de intestino delgado, en sus antecedentes familiares el hermano tenía diabetes en cuanto a los antecedentes quirúrgicos no refiere tener ninguna operación en cuanto a los hábitos alimenticios que son 3 veces al día no come lácteos, ni carnes en cuanto alergias tiene alergia a las cefalas porinas, la defecación la realiza una vez al día y la micción más de 3 veces al día en cuanto al examen físico en si a nivel de signos vitales tenemos una presión arterial de 124.78 ml frecuencia cardiaca de 70 latidos por minutos una frecuencia respiratoria de 20 por minuto la saturación de oxígeno al ambiente entre 95 y 97% un índice de masa corporal 22.8 que nos da un peso normal en cuanto al examen físico a nivel de cabeza no hay ninguna patología aparente a nivel de tórax todo está normal en abdomen es suave depresible no existe dolor y no he palpado masas o viseras megralias en cuanto a las extremidades superiores e inferiores están sin patología aparente por lo cual el señor refiere , no refiere tener molestias lo veo en una adecuada forma, no hay dolor ni molestia en cuanto a la revisión de historia clínica que se me fue facilitada a través del IEES en un formato digital la historia clínica del señor de número 8487 que consta de 156 páginas los registros en este formato están desde el año 2009 hasta el diciembre del 2022 las instituciones en las cuales se encuentran registradas en este formato son el centro de salud tipo B de Tulcán el hospital del seguro de Ibarra y el hospital de especialidades Carlos Andrade Marín de la ciudad de Quito, durante la valoración de la historia clínica en el primer registro que se reporta fue un diagnóstico de amigdalitis aguda que fue tratada y el último reporte es debido a su diagnóstico de un cáncer o tumor maligno de intestino delgado parte no especificada hasta el 15 de

diciembre de 2022 en cuanto a los datos relevantes de esta historia no existe reporte de que haya estado hospitalizado en esas instituciones durante todo este tiempo, desde el año 2012 se diagnosticó de tumor euro endocrino de intestino delgado debido a algo se podría decir fue confidencial no es que tuvo ninguna sintomatología se hizo unos exámenes rutinarios y en esos le diagnosticaron que había masas a nivel de hígado por lo acudió al centro de salud tipo B donde le refirieron hasta la Hospital Carlos Andrade Marín para continuar el diagnóstico y su tratamiento, en el año 2012 que ya fue el diagnóstico con esta patología tumor maligno de intestino delgado, posterior a eso es el indicó el tratamiento debido a su patología se inició con un tratamiento paliativo que fue Octreotida de 20 miligramos la aplicación fue cada mes en primera instancia recibió aproximadamente 30 sesiones de este medicamento posterior a esto el señor presenta en el 2014 presenta en el IES su jubilación por invalidez esta fue aceptada se le dio una discapacidad de 350 a 70% que es grave por lo cual se le dio la jubilación por invalidez continuó su tratamiento en el año 2017 tuvo una segunda recaída de la enfermedad por la cual le dieron nuevamente 36 sesiones más de este tratamiento, en el 2021 según los reportes él acude nuevamente al seguro para una reevaluación para reintegrarse al trabajo según los reportes que se encuentran él es evaluado está indicado que puede continuar con sus actividades laborales, si con fecha 11 de octubre del 2021 el reporte final de calificación de invalidez la reevaluación de reingreso laboral la cual menciona paciente adulto mediano con diagnóstico oncológico establecido en seguimiento por parte de oncología HK con reporte de buena respuesta al tratamiento paciente al momento clínicamente estable con karnofsky 100% quien puede continuar realizando sus actividades laborales esto consta en la página 145 del informe 10.

Posteriormente en el año 2021 reportó una recaída de su enfermedad nuevamente a nivel de hígado se presentan las masas tumorales por lo cual se inicia nuevamente otra tercer ciclo de la terapia hasta el año 2022 febrero me parece recibe toda la medicación recibiendo a través del seguro pero en ese mes ya hay reportes de que no hay medicina en la farmacia eso consta en la historia clínica por lo cual me refiere el señor desde esa fecha él tuvo que comprar la medicina porque ésta no era provista por el Seguro.

El juez ponente, pregunta: ¿Desde cuándo ha comprado la medicina? **R.** Ha comprado hasta la última dosis que la recibió en el mes de diciembre que era el noveno ciclo. **P.** En esa fecha ya le han entregado?. **R.** No tampoco había, reporta la doctora que no existe todavía la medicina en farmacia. Que lo valoró dos veces porque la primera fue el 8 de diciembre y me había comentado que tenía su control oncológico el 15 de diciembre. **P.** Le valoró dos veces?. **R.** Le revisé y le dije que me gustaría nuevamente para que me indique, porque tenía a esa fecha ya exámenes actualizados entre los exámenes que me presentó el día 16 de diciembre tenemos reportes de glucosa que está en 129 miligramos por decilitro una Uría de 1.7 g por decilitro un colesterol de 285 y los triglicéridos de 185, me manifestó que debe continuar con este tratamiento y que en vista de que no había medicina, él había solicitado al seguro. **P:** El tratamiento es con esa pastilla octreotide. **R.** Con el octreotide de 20 ml eso se coloca cada mes, en este que es el tercer ciclo va ya nueve dosis hasta diciembre, entonces me había manifestado que la doctora le va a ayudar desde este año a tramitar, si le dan la referencia a Solca puesto que la

medicina no estaba hasta ese momento. Que el señor le ha indicado, que no le alcanzaba a comprar la medicina puesto que es muy costosa y la estaba adquiriendo en Colombia, eso sería todo. **P.** Cuáles son las conclusiones que sean relevantes. **R.**

Conclusiones relevantes que el señor Luis Omar Rosero Mora de 61 años es una persona que esta consiente orientada en tiempo espacio y persona que al momento consta con un estado de salud estable que no le limita a realizar sus actividades laborales ni tampoco familiares sus signos vitales están dentro de parámetros normales en cuanto a su enfermedad está controlada por los reportes que están en la historia de acuerdo al IEES controlada con el medicamento está recibiendo y comprando, eso sería todo.

A continuación el abogado de la parte accionada realiza sus preguntas: **P.** ¿Desde cuándo el señor Rosero Mora compra su medicina?. **R.** Más o menos desde febrero de 2022 no recibe la medicina. **P:** ¿Desde el 2014 hasta el 2022 recibió la medicina?.

R. Si hay reportes que dicen que se entrega la medicina consta en la historia clínica e incluso le dan para 3 meses seguidos.

Procuraduría General del Estado. P. ¿Su evaluación médica la hizo en el ámbito estrictamente clínico? **P.** si. **P.-** ¿Usted considera que debe hacer o debió hacerse un análisis clínico ocupacional?. Reformula la pregunta. **P.** Usted habla de que el señor Rosero Mora goza de buena salud estable y no tiene limitación algún para ejercer actividad laboral nos podría determinar con claridad y fundamento lo que eso involucra?. **P.** Bueno como había puesto en el informe el señor no tiene sintomatología al inicio de lo que se diagnosticó su enfermedad, presentó la sintomatología que es enrojecimiento de la cara debilidad del cansancio el dolor abdominal el mareo el vómito eso lo tuvo en un tiempo cuando empezó la terapia pero actualmente no tienen ninguna molestia ninguna sintomatología. **P.** ¿Dra. Usted es oncólogo?. **R.** No, médico general. **P.** ¿Qué significa tratamiento paliativo?. **R.** No es un tratamiento curativo, el tratamiento paliativo es solo para calmar las molestias disminuir eso. **P.** ¿Significa que el señor Luis Rosero Mora sigue teniendo el tumor maligno?. **R.** Si. **P.** Un paciente de cáncer puede sufrir una recaída instantáneo de hoy para mañana **R:** Sí. **P.** Significa que el señor no está curado del tumor. **R.** No su tratamiento solo es paliativo.

Interviene el señor Juez Dr. Carlos Chugá. P. ¿Este tumor a qué refiere el paciente que ha sido valorado, va progresando con el tiempo o con este tratamiento paliativo queda estático?. **R.** Ha bajado con el tratamiento, me refiero a que puse hay las recaídas, cuando son las valoraciones que cada cierto tiempo se realiza para ver si el tumor aumentó de tamaño o en número y en este caso luego de la primera sesión que se le dio hubo disminución de los tumores. Y en este caso luego de la primera sesión que se le dio hubo disminución de los tumores al control otra vez hubo una recaída es decir nuevamente surgieron los tumores se dio otra segunda sesión de 36 terapias se dejó el tiempo de descanso al tercer control otra vez hay una recaída decir que nuevamente hay tumores a nivel de hígado. **P.** Estos tumores no se los puede extirpar. **R.** Si, al señor se le indicó que había un tratamiento quirúrgico pero el paciente se negó a seguir este tratamiento, por lo cual se llegó a un comité medico se evaluó el caso a nivel del seguro y se decidió continuar con este tratamiento paliativo. **P.** Explíquenos, cómo es esto de las recaídas, qué sintomatología presenta el paciente en una recaída de esta índole. **P.** Más que todo yo le vi ahí la recaídas no se refiere a sintomatología, decir que se deterioró su

estado de salud, sino más bien al estado de los tumores se realizan controles para ver cuántos tumores hay, en qué órganos y luego del tratamiento se evalúa hubo una disminución en el primer la primera sesión, que no había en ciertas partes y luego han encontrado otra vez aparece a eso se refieren las recaídas tumorales. **P.** Este medicamento que dice que no le está proporcionando el IESS que costo tiene?. **R.** Era superior a los 2000 mil dólares en Ecuador el señor me presento una factura de lo que el compra en Colombia y estaba sobre los 3 millones de pesos.

Interviene nuevamente el juez ponente Dr. Richard Mora. **P.** Para cuanto tiempo la medicina puede alcanzar. **R.** La medicina es una ampolla que se coloca cada mes.

P. Cuántas alcanzaría los USD 2000. **R.** Para una ampolla cuesta 2000\$. **P.** Cada cuanto se requiere esta ampolla. **R.-** Cada mes se coloca la primera sesión fueron 30 ciclos o sea 30 meses, en la última recaída ya va el 9no ciclo es decir nueve dosis.

P. Tiene alguna reacción en el cuerpo ese medicamento. **R.** Sí, puede que le de algún malestar general, debilidad después de la aplicación de esto recuperándose en dos días. **P.** ¿Recuerda la fecha de la última recaída?. **R.** Me parece que fue en octubre del 2021 se obtuvo la tercera recaída. **P.** En qué consistió la última recaída?.

R. La fecha fue el 14 de diciembre de 2021 hay una tercera recaída y en ese mes se indica nuevamente en esa fecha se le entrega medicación, para 3 dosis cuando acude en marzo de 2022 al control la medicación está agotada en la farmacia razón por la cual el paciente debe adquirirla por sus propios medios hasta la fecha.

5.2. Testimonio de Juan Carlos Portillo - Psicólogo.- Al sustentar su infirme ha manifestado que: El profesor Luis Rosero Mora se presentado en el día y hora señalados para la valoración en un orden adecuado y correctamente vestimenta versiones verbales y físicas correctas sin ningún contratiempo educación formal respecto a las preguntas que se le hacen de una manera extrovertida espontánea dando respuesta a todo lo que se le ha cuestionado durante la entrevista y en lo referente a la valoración el señor profesor nos ha indicado su historial de vida el señor profesor crece en compañía de sus padres sin ningún contratiempo de índole físico emocional excepto un contratiempo de tipo económico por el mismo hecho de que refiere han sido varios hermanos más sin embargo no les ha faltado el sustento diario como es la alimentación vestimenta y vivienda se caracteriza por ser un excelente estudiante tanto en la escuela colegio universidad y desarrolla trabajos artísticos ganando varios premios nacional e internacional, la persona en cuestión se ha sabido desarrollar en varios aspecto de tipo artístico ha manejado varias actividades sociales culturales en varias áreas como es barrial institucional dentro y fuera del país en cuanto se refiere a los hechos actualmente evaluados la persona en cuestión es una persona que mantiene un equilibrio emocional pese a mantener una enfermedad de índole físico mantiene un equilibrio emocional por el mismo hecho de que durante su periodo de vida desconocía la existencia de la enfermedad y fue más bien de una manera espontánea que se entera del de la enfermedad cuando su esposa va a un chequeo su esposa por alguna razón le solicita que también se haga el examen y le detecten en ese momento la enfermedad la persona en cuestión mantiene un desequilibrio emocional por la noticia que recibe pero en el transcurso de los días el señor profesor se da cuenta de que la enfermedad no es un desequilibrio emocional más bien más bien que eso tiene que ser un aliciente para mantener un equilibrio en el transcurso de su vida más aún cuando tiene entrevista con un sacerdote con conocimientos de Psicología quién le manifiesta de la siguiente

manera el profesor le comenta que tiene cáncer que el sacerdote le dice mejor mientras se friega las manos es como lo comenta el profesor literalmente el profesor se enoja y le pregunta por qué entonces el sacerdote le dice este es el motivo suficiente para poder mantener un estilo de vida agradable que tiene que aprender a manejar su vida ante este tipo de situaciones así que el profesor empieza a manejar su vida de manera ordenada adecuada y el trabajo lo mantiene como una forma de estabilidad de tipo emocional una de las situaciones que le molesta al profesor es el hecho de qué pese que ha sabido cancelar de acuerdo a su a su trabajo la todos los haberes del Seguro Social puede ser los últimos tiempos el Seguro Social no le provee de la medicina y la medicina según refiere y me he indicado las facturas es una medicina bastante costosa y esta medicina pues la adquiere mensualmente con la finalidad de poderse mantener su equilibrio orgánico y para poder abarcar los costos incluso manifiesta que las ha sabido comprar En Colombia porque resulta un poco más económico situación que sí le molesta y más ama cuando ha indicado que existe la posibilidad de que le suspenden su trabajo y si es que en esta situación le suspende su trabajo primero de dónde va comprar la medicina hola si es que el Seguro Social no le probé y segundo indica de qué la mayor fortaleza que tiene el ser humano es el hecho de tener libertad en el sentido de gestionar su vida y un segundo aspecto es el mismo hecho de entender cómo una persona que puede sustentarse libremente es decir que su trabajo que lo ha venido desarrollando desde su infancia de la misma manera le está fortaleciendo física y emocionalmente y en el momento que la persona se le prohíbe a desarrollar su talento serían contados sus días hola manifiesta en el sentido de que lo haría acercar más rápido a Dios en el sentido “una muerte rápida” en cuanto se refiere a la relación psicológica a la evaluación como tal se manifiesta estabilidad de tipo emocional pero que entendiéndose de que la persona mantiene la estabilidad emocional en base al trabajo que está desarrollando este si es que a la persona en cuestión se le prohíbe el hecho de manejar el tipo de trabajo que está haciendo que es el mundo artístico que viene desarrollando desde su infancia es prácticamente sí veríamos una inestabilidad de tipo emocional en este caso pues generando una posible depresión y ansiedad estrés lo cual le va a generar una inestabilidad de tipo física y pues en lo que él ha manifestado acelerar sus días para acercarse a Dios se recomienda en el sentido de que pues la persona continúe desarrollando sus actividades laborales en el mundo artístico y más aún en la actividad que indicado que trabaja en la casa de la cultura sería el lugar ideal mientras la persona tenga la capacidad de poder ejercer esa actividad que ese tipo administrativa la siga desarrollando y ahí no es que desarrolla actividades físicas forzosas es el trabajo ideal para él mientras tenga la capacidad, se concluye en el sentido de que el profesor ha venido desarrollando una actividad artística y esta actividad artística desde el punto de vista psicológica implica de qué desarrolle creatividad muy amplia muy alta lo cual se refleja directamente infantilismo creatividad que es propio de una persona que mantiene el arte en cualquiera de los ámbitos la pintura le ha desarrollado capacidades que van más allá de la imaginación en este caso por ejemplo dice me gustaría poner mi taller de pintura en el piso 80 de un edificio porque es ahí donde desarrollaría más su creatividad entonces estamos indicando que el profesor siga desarrollando su capacidad artística que va a seguir manteniendo un estilo de vida acordé.

Parte accionada.- P. Qué metodología utilizo para llegar a esa conclusión. **R:** En la

primera parte del informe se especifica los puntos o pasos que se siguen para poder desarrollar la valoración en este caso es la entrevista para que se determine el impacto psicológico la identificación de signos y síntomas la presentación de los factores de riesgo y baterías psicológicas. **P.** Usted utilizo en el transcurso de su evaluación o revisión algún test específico para estrés para determinar. **R:** Lo que se hace en este tipo de situaciones es realizar una valoración de personalidad es decir se aplica un test de personalidad en este caso pues está marcado como el h, en el sentido de determinar el momento actual de la persona en cuestión siempre se lo explica más o menos de la siguiente manera el hosting persona es un test que se lo aplica en cualquier persona independientemente de su capacidades artísticas o sus capacidades artísticas conocimiento con la finalidad de proyectar exactamente cuál es la personalidad del individuo y cómo se siente en ese momento vamos a indicar lo por ejemplo una persona va conduciendo y de pronto se atraviesa algo en el camino persona frena y en ese momento si es que frena posiblemente tendrá la oportunidad de únicamente decir cuidado pero no indica cuidado a qué cuidado adelante cuidado atrás derecho izquierdo porque no tiene tiempo es un impacto es un shock del momento entonces la persona en cuestión es un artista pero se le mide en el sentido del momento en el que se encuentra ese momento es lo que se aplica en este tipo de test con la finalidad de determinar la personalidad y el sentimiento emocional el cual se encuentra en ese momento este test se lo aplica y nos da el conocimiento general de todo. **P:** ¿Usted dice que el señor Luis rosero mora puede realizar actividades esta recomendación la hace en base a la entrevista y el test de personalidad?. **R.** Dentro de las recomendaciones yo establezco necesidades terapéuticas para que este tipo de expresiones de tipo legal entonces por qué recomiendo esto porque pese a haber indicado de que se encontraba en un proceso de estabilidad emocional manteniendo su trabajo y su actividad artística pues la actividad legal que está estamos en este momento siempre va a generar estrés en una en una persona en cualquier persona sí por el mismo hecho de no sé de la audiencia de los documentos de qué va a pasar después el proceso así entonces sí se recomienda un proceso terapéutico por que vean de mano si existe una alteración de tipo física y esa alteración de tipo física sumada la alteración psicológica pues ya sería un ente que le puede estar manteniendo o generando ese tipo que no necesariamente indica de que no pueda desarrollar sus actividades con normalidad.

Procuraduría General del Estado. P. ¿El estrés afecta o no afecta a una enfermedad?. **R:** a ver este digamos que el estrés viene a ser un constituyente de una enfermedad es parte de una enfermedad en este caso por ejemplo el profesor mantiene un nivel de estrés a partir de la posible prohibición que se puede generar en su trabajo antiguamente el estrés debido a la enfermedad ya lo había superado en base a sus actividades artísticas la meditación que el desarrollaba de acuerdo al historial que lo hace en el campo, ingresa a trabajar y se genera un tipo de prohibición y este y esto es lo que le viene a generar estrés que antes no tenía. **P.** El estrés laboral afecta o no afecta al cáncer?. **R.** Lo que pasa que investigación tiene un desliz demasiado pequeño, digamos y el cáncer el cáncer viene a ser un una Constitución no específica de un estrés laboral sino un constituyente que va más allá del entendimiento lógico del ser humano por ejemplo digamos que una persona puede tener cáncer es por una acumulación de odio o de resentimiento que es la el constituyente más específico que tiene el cáncer más sin embargo que cada cáncer

cada situación cada parte del cuerpo tiene un efecto que explicito hablemos de una mujer una mujer que tenga cáncer al seno es porque tiene cierto grado resentimiento porque sus relaciones afectivas fueron muy inadecuadas cáncer al útero es porque posiblemente la persona en cuestión tubo algún intento de abuso de índole sexual el cáncer a la pierna es porque la persona en cuestión vivencial en el sentido de que tiene dificultades para avanzar por la vida y así sucesivamente entonces cada parte tiene una un constituyente sí ahora yo les repetía el cáncer actual sentido de que lleva una vida normal pero había una excepción que era la arte económica eran varios hermanos y el padre tenía limitaciones de índole económico más sin embargo sí se les satisface su necesidades entonces cuando nosotros entendemos una limitación de tipo económico lo entendemos limitación de índole alimenticio porque el dinero ya a satisfacer la necesidades alimenticias por lo tanto ese cáncer viene a enfocarse directamente a lo que es la necesidad de índole económico que la tubo durante mucho tiempo durante su infancia hago referencia y la evolución de ese proceso viene a generarse durante 5 10 15 años y a transformarse en una enfermedad. **P.-** ¿Usted ha tratado el cáncer y ha podido curar quitándole la tristeza el cáncer a una persona. **R.** Si, y si e curado quitándole la tristeza. **P.** ¿Tiene evidencia científica que ha curado el cáncer así?. **R.** No, porque desafortunadamente nosotros tenemos el juramento hipocrático, no podemos dar a conocer los particulares o consultas psicológicas haciéndolas muy reservadas. **P.** el cáncer se somete a recaídas. **R.** Si, sin embargo existe un antecedente en el sentido de que hay personas que han sido determinadas con cáncer terminal lo cual pues prácticamente se habla de uno o dos meses antes de su muerte más sin embargo existen casos sin motivo aparente las personas han llegado a curarse de este cáncer y prácticamente al llevado una vida normas no por 2 meses sino por 10 o 20 años desaparece el cáncer por índole emocional entonces pueden haber recaídas en un cáncer si claro que si pero si la persona no lleva una adecuado estilo de vida. **P.** ¿Qué significa metástasis?. **R.** es un término médico pero hasta donde entiendo es una situación en la cual el cáncer está regado en la mayor parte del cuerpo.

Abogado IESS. P. A qué se remite la ciencia de la psicología. **R.-** Es una ciencia que estudia la conducta del ser humano. **P.** El método que usted ha utilizado para realizar el examen que le a correspondido hacer esta reconocido por la ciencia psicológica. **R.** Si está dentro del contexto que me corresponde para hacer la evaluación. **P.** Es un método que utiliza cualquier otro perito. **R.** Si todos los psicólogos pueden utilizar este método porque es un método abierto. **P.** Es un método que considera que tiene alta posibilidad de permitir realizar diagnósticos que permitan sacar conclusiones científicas. **R.** Si claro por supuesto. **P.-** Es un método perfectamente validado. **R.-** así es. **P.-** Sí en función de su experiencia y conocimiento a utilización del método científico ha podido establecer si a una persona le resulta mucho más apropiado para el desarrollo psicológico del que se la frustra o se le permita la realización de sus interese. **R.-** La segunda opción. **P.-** Usted que ha estudiado la psicología que conoce la situación psicológica de la persona podría permitirnos conocer si la psicología humana es igual en todas partes. **R.** Claro obviamente la psicología es diferente en cada región incluso dentro de cada país me refiero sierra costa o países americanos sudamericanos europeos siempre será diferente. **P.**Cuál es la validez científica de un estudio hecho a pueblos que no son latinos para nuestro medio. **R.-** Si para nosotros poder convalidar un

estudio de es naturaleza lo que tenemos que hacer es una adaptación para poder mantener equilibrios frente a esta situaciones. **P.-** ¿usted ha señalado en su informe que el señor Luis rosero mora ha venido manteniendo un estilo de vida acorde y no me a que dado claro que es mantener un estilo de vida acorde?. **R.-** Si justamente a desarrollado sus actividades normalmente en el ámbito de su potencial como ser humano el ser artista y el mismo hecho de que siga desarrollando esta actividad va a seguir manteniendo la estabilidad emocional y en caso de suspenderse esta actividad se va anotar claramente una inestabilidad como anteriormente.

Parte accionante, Abg. Marcelo Ortiz: P. Usted en el desarrollo de su informe pericial puso un término el estrés positivo a que hace referencia en la salud del señor Luis Rosero Mora. **R.** En lo referente al estrés positivo y estrés negativo, el estrés negativo es un estrés malo negativo en si como tal, el estrés positivo implica que la persona se dirige hacia el otro extremo en el sentido de ayudarle a cumplir directamente todas sus funciones de una manera muy adecuada. **P.** ¿Al señor Luis Rosero Mora las actividades culturales pintura le están generando estrés positivo?. **R.** Si porque eso lo mantiene estable tanto física como emocionalmente.

Juez ponente, P. En que se encasilla el estrés positivo y negativo?. **R.** Por ejemplo el estrés negativo digamos la persona en cuestión le acaban de indicar de que le robaron su casa eso le puede generar una tristeza desesperación ansiedad una vulnerabilidad e incapacidad de poder trabajar eso sería en la línea grafica empezando por -1 -2 -3 -4 el estrés negativo empezaría con el menos- 1 el – menos 2 con la depresión el menos -3 con no trabajar , del 0 a la derecha indicaría bueno si me robaron una casa esta es mi oportunidad para mejorar mi trabajo ganar más dinero hacer otra casa mejorar lo muebles que se robaron darles todo lo mejor a mis hijos un mismo hecho puede generar estrés positivo y estrés negativo el positivo se refiere a los antecedentes que les hago referencia y eso le puede ocasionar una estabilidad emocional es decir que no le causa daño el robo de la casa y le genera una motivación para seguir desarrollando sus actividades.

Juez, Dr. Carlos Chugá. P. Cuantas sesiones le realizó al profesor Luis Rosero Mora. **R.-** No estoy seguro me parece que fueron dos **P.** Qué tiempo de duración. **R.-** De una 1:30 y 1:45 me parece. **P.** ¿Qué beneficio tiene para su enfermedad cáncer intestinal en que le beneficia o afecta este trabajo?. **R.** El trabajo como tal lo viene realizando desde muy niño gano varios concursos nacionales internacionales eso genera un aliciente para seguir desarrollando la actividad artística , una vez que ingresa a la casa de la cultura seria la posición máxima de un artista llegar a esa posición pues viene a generar un aliciente que va más allá de un estímulo normal por ejemplo que me alcen el sueldo me motivo pero llegar a la cúspide de una situación pues ya sería un estímulo muy gratificante extremadamente gratificante y eso es lo que lo mantiene en un estado de equilibrio más aun tratándose de que en este trabajo el desarrollo las actividades que él sabe hacer , segundo el mismo hecho de conocer las culturas de el donde el enfoca su trabajo, y el mismo hecho que mantiene haciendo las actividades que siempre quiso hacer y las viene desarrollando entonces el trabajo como tal le mantiene en equilibrio y le estabiliza como para que él pueda seguir desarrollando tanto su estilo de vida como su vida física y emocionalmente.

Juez ponente. P. ¿Qué trabajo desarrollaba anteriormente el profesor Rosero Mora antes del trabajo en la casa de la cultura?. **R.** Si, él me había manifestado que era

docente había empezado con infantil y luego habían cambios pero siempre desarrollo la actividad de docente. **P.-** ¿Es distinto en un trabajo con el otro puede generar estrés?. **R.-** Si, el hecho de ser docente implica un sube y baja bueno una cosa es ser profesor y otra maestro el sube y baja me refiero al hecho de que hoy los niños vinieron contentos con ganas de trabajar y nadie quiere trabajar entonces si va a producir un poquito de estrés esa es la etapa docente, la etapa actual que entiendo es una vía de tipo administrativa es una situación en la cual tiene que hacer actividades estrictamente no se de documentos escritorio etc.; más sin embargo el evaluado lo que hace es no quedarse en un escritorio sino más bien salir y seguir manteniendo el estilo de vida de actividad con todas las personas que mantiene en el ámbito donde está trabajando entonces hago esta referencia en el sentido de que él siempre ha estado enfocado en la enseñanza es diferente si pero prácticamente el sigue manteniendo el ritmo en cuestión de enseñanza no hace actividades de índole físico obviamente por la enfermedad y la edad no le permiten pero si realizan este tipo de enseñanzas lo cual eso le genera estrés al que hice referencia estrés positivo.

Juez Dr. David Gordillo. P ¿Es diferente pero es lo mismo aclare por favor?. **R.** Sí, el trabajo es diferente por el mismo hecho de que la educación los niños saltan, gritan, chillan e incluso puede llegar al enojo del profesor pero en este caso el profesor lo que hace la actividad allí viene acá hace una actividad “diferente” más de índole administrativo, pero más sin embargo el sigue manteniendo una actividad en título sería diferente porque acá es profesor y acá es director o presidente no recuerdo que son actividades totalmente distintas más sin embargo a su criterio personal dice no yo no quiero ser el director más bien quiero ser la persona que esté en contacto con la gente deo aun ladito mi escritorio, me faltó decir que él no hace uso de su escritorio principal si no que él hace uso de una mesita en cual desarrolla actividades haciendo alusión de que no puede crecerse estando como director si no que tiene que mantenerse al mismo nivel de la sociedad, entonces la idea es de que es diferente en título pero puede seguir desarrollando la misma actividad enseñando en el mundo artístico y estar en contacto con la sociedad.

Juez Ponente, P. ¿Éstas actividades le fomentan emocionalmente de manera positiva?. **R.** Sí, porque justamente eso es lo que ama hacer una persona se siente a gusto cuando hace lo que le gusta hacer hasta cuando Dios lo determine.

5.3. Testimonio de la Dra. María Villacrés López, quien ha mencionado:

De acuerdo al artículo 6 del comité nacional evaluador que está conformado por 3 miembros médicos un médico un médico ocupacional internista que conoce todas las especialidades clínicas y un médico fisiatra que de la parte funcional de las personas estamos dentro de las competencias para el caso de jubilación por invalidez de reingreso laboral y de montepíos por incapacidad para hijos mayores de 18 años y padres en ese contexto 23 de marzo de 2014 la dirección provincial de prestaciones de Pichincha le concede la jubilación por invalidez al señor rosero mora por un tumor neuroendocrino metastasico ha llegado ya mesenterio que significa esto que él tenía un tumor y este tumor al hablar de metástasis estamos hablando de cuatro que esta diseminado los focos de diseminación son a nivel de hígado y mesenterio, mesenterio es la parte posterior que queda entre la columna y los intestinos y hay esta diseminado este tumor maligno cáncer, se le otorga la jubilación por invalidez al señor rosero mora cuando se estaba desarrollando como profesor en la dirección

provincial de educación y cultura del Carchi es importante porque hay dentro del IESS hay 3 tipos de jubilación por vejez que tiene sus requisitos propios la jubilación por discapacidad que también tiene sus requisitos propios jubilación por invalidez se da en aquellos casos en que las personas no puedan ejercer su profesión habitual entonces la solicitud por la que hizo considerando que el señor estaba trabajando como profesor hace una solicitud de jubilación por invalidez es decir porque él no podía trabajar consideremos un poco el trabajo del señor rosero mora es un trabajo de profesor si usted analiza eso es un trabajo un poco que requiere del manejo intelectual no es un trabajo que va a requerir de fuerza o de tareas económicas o exigencias corporales abundaban más bien es un trabajo intelectual eso es importante sí un poco para ay que conozcan del caso la consulta inicial es en octubre del 2012 donde le dan el diagnóstico desde octubre del 2012 de metástasis carcinoma neuroendocrino con metástasis a hígado a intestinos estas son copias del sistema s 400 que nosotros tenemos acceso entonces él tiene esto posterior a eso se le determina que tiene un síndrome carcinoide que es esto que tiene una serie de sintomatología que se caracteriza por enrojecimiento por diarreas por temblores y para eso deciden darle el uso de una medicación que es el octriotide esto es desde marzo del 2013 porque ahí hay una recaída, en marzo del 2013 clase ingresa y empieza a trabajar con el octriotide es importante señalar que cuando yo hablo de metástasis significa que no voy a pesar de que con el octriotide no es que le voy a quitar el tumor y es que va a desaparecer la enfermedad hay que ser bien claros en eso la enfermedad puede permanecer estática sería un modo paliativo personas tenga un buen estado con este tratamiento pero no significa que al darle el octriotide no le voy a quitar este tipo de este tipo de enfermedad eso sí debe estar por claro posterior a eso como es decir que no se va a curar , desde el 2012 hasta la actualidad la doctora del IESS de oncología de Quito del Hospital Carlos Andrade Marín que le ha tratado y es la que dice que él tiene una discapacidad grave laboral de 50 a 70% es decir esta persona desde el punto de vista de la doctora de esta discapacidad no puede ejercer esta labor de maestro de profesor una labor intelectual administrativa no la puede ejercer entonces vamos avanzando con el cuadro y en efecto durante todo este tiempo el IESS viene dándole el octriotide viene dándole soporte que le dándole el acompañamiento hasta que en 2017 el señor tiene una recaída para hacerle un resumen que otra recaída que nueva deja un tiempo de 21 ciclos de octriotide lo deja porque ya estaba asintomático y está controlado pero fue el señor este estaba estable, se suspende la medicación luego tiene una recaída en 2017 y es así que la inician nuevamente reinician otra vez el octriotide tiene esta sintomatología pero para este tiempo el señor recordemos que ya está jubilado él se jubiló en 2014; recibió su medicación tuvo acceso y tiene épocas de altos y bajos; más o menos por el 2017 donde la recaída la misma doctora le explica, lee la historia que dice explico a paciente que se confirma recaída en mesenterio y retroperitoneo y que se presentará su caso para ver la posibilidad quirúrgica del paciente, indica que no desea ser sometido a cirugía que el paciente con todo su derecho dice yo no deseo operarme, deseo seguir en esto tomando la medicación con ciclos de revisión y ciclos de respuesta, dan una posibilidad. En este sentido más o menos en el 2000 exactamente el 31 de agosto del 2020 este dato es interesante termina ya su medicación y le dice hay una buena respuesta del paciente hemos acabado con los 32 ciclos y una buena respuesta por lo tanto se va a retirar ya esta medicación y nos

señala paciente acude a los 6 meses de control refiere estar sometido a estrés por estar de candidato a presidente de la Casa de la Cultura, es interesante ver como después de que estaba ya estable hay este sometimiento a estrés, por eso la importancia de la confirmación del comité nacional valuador es cierto, nosotros no vemos al paciente, no conocemos porque cuando liberamos al paciente se inmiscuye el corazón, la empatía, porque si ustedes leen la historia hay una empatía de esta relación médico paciente; siguiendo en el tiempo la cronología en abril del 2021 termina los 37 ciclos de octriotide a un el paciente está estable y está bien paciente con adecuada respuesta que ha terminado 37 ciclos de 8 y ya pasa el tiempo el paciente está estable con controles que en nuestra área llega una recaída en 12 de diciembre de 2021 él nos solicita la autorización para ingresar al sistema de pensiones como reingreso laboral en agosto, la fecha exacta pero no el 10 de septiembre de 2021 pensionistas solicita autorización para volver a trabajar menciona que desde el 28 de agosto hasta la del 28 de agosto del 2021 hasta el 2025, sí entonces eso es lo que él señala ya en diciembre hay una recaída nuevamente donde ya se ve, y cómo sabemos qué es la recaída sabemos porque clínicamente hay sintomatología pero no solamente, porque yo puedo valorar al paciente de modo clínico pero yo tengo el apoyo y agnóstico que es un examen de imagen en el optrioscam tumorales que están elevados, llama la atención que en este periodo justamente que él empieza a realizar esta actividad, hay una recaída esto en la literatura si está este citado si se me indica que cuando hay temas de estrés las personas vuelven a tener las recaídas tomando en cuenta y considerando que nunca estuvo libre de la enfermedad que estuvo excelente y ahí está estos picos, posterior a eso sigue su tratamiento hasta marzo de 2022 y la última consulta que revisamos es la del 15 de diciembre del 2022, donde nos dice se revisa imagen se ve lesión medular se indica que hay octriotide ha recibido 6 ciclos acude al noveno y que nuevamente se evidencia que hay una recaída focos de actividad y mesenterio en retroperitoneo y el hígado además de 6 perdón 6 metástasis cervicales sí estaba hablando hoy se puede concluir que esta persona tuvo desde el 2012 un cáncer neuroendocrino con metástasis a hígado a mesenterio que se ha mantenido y que incluso está ya ratificando metástasis a nivel de cervicales pones un médico importante entonces esto es importante y como yo le decía en el tema de jubilación por invalidez vemos la capacidad laboral que en su momento en 2014 el señor con las mismas condiciones lo jubila a un trabajo administrativo, hoy reingresa a un trabajo administrativo un trabajo intelectual. entonces con esta evidencia que yo tengo él tiene todavía su problema el nunca superó no es que se curó ni es que mejor sí hay claramente una recaída sí es importante señalar eso y además un poco la relación o la función que hace el médico pasional en el comité justamente esto no porque los especialistas un médico clínico un médico internista psicólogo clínico un médico oncólogo me va a ver todos esos aspectos pero en el trabajo también es ciertos riesgos y ciertos aspectos que afectan la salud de los colabora hay 5 tipos de riesgos físicos químicos mecánicos económicos de psicosociales para las personas que hacemos actividad administrativa de nivel jerárquico superior cargos de libre nombramiento y remoción como es mi casa tenemos el sometimiento a este factor de riesgo que es el estrés lobo un estrés laboral que es importante debido al cargo que el señor más importante que el carro que en el cargo que dejó pues recordemos que él era hasta ahí sería la base del análisis de nuestra parte

Parte accionada. P. Qué cargo ocupa en el comité nacional?. **R:** Soy la presidenta del comité nacional evaluador en el artículo 6 de la resolución del concejo directivo 553 está determinado que este comité nacional evaluador está conformado por un médico ocupacional médico internista que conoce todas las especialidades **P:** ¿Respecto al comité evaluador las resoluciones que salen se expiden a que normativa?. **R.** La resolución es adoptada por votación simple cuando 2 miembros están de acuerdo el presidente también da su voto dirimente eso es en todos los casos que nosotros tratamos así nos dice la normativa resolución 553 que es reglamento de invalides y subsidio. **P.** ¿Usted ha referido de que el señor Luis Rosero Mora desde el año 2014 tiene condición de pensionista por invalides?. **R.** Así es desde el año 2014 y es importante mencionar que esa jubilación por invalides la hacemos por pedido es decir el señor se le dio porque no se encontraba en su estado de salud y condiciones para laborar fue un pedido voluntario y no porque el IESS dijo ya lo voy a jubilar porque tiene metástasis. **P.** ¿Los pensionistas o jubilados por invalides reciben pensión por aquello? **R.** si ellos reciben una pensión y lo realiza la liquidadora. **P.** ¿Cuándo solicita la jubilación Luis Rosero Mora ejercía las funciones de docente luego en el año 2021 él solicita su regreso y es integrado como presidente de la casa de la cultura ecuatoriana entre una y otras maneja un mismo estrés?. **R.** Bueno como instinto hay que conocer la actividad laboral los dos son trabajos administrativos no son trabajos que se requieran de fuerza entiendo que los dos tienen sus particularidades en los dos van a estar presentes factores sociales pero en un nivel jerárquico superior si va haber estrés por el mismo cargo que se desempeña es un cargo directivo alto. **P.** ¿Para que un profesional pueda realizar un análisis sicosocial usted lo realiza debe aplicar las normativas del código de trabajo. **R.** En el mundo ideal nos piden que apliquemos normas de cumplimiento como empleador y en los profesionales que somos de salud ocupacional el manejo de los riesgos sicosociales tiene sus instrumentos propios y son diferentes a los que maneja un psicólogo clínico. **P.** ¿Nos puede explicar del tratamiento paliativo del señor Luis Rosero Mora?. **R.** Nuevamente desde el 2012 el señor tenía un cáncer neuroendocrino de intestino delgado con metástasis a hígado, este tratamiento lo que hace es bajar y mantener estable pero no es curativo tal vez curativo si él se hubiese accedido a la cirugía aunque en el informe le pone que se hubiese podido tratar de mejor manera. **P.** ¿Desde cuándo el IESS le provee el medicamento al señor Luis Rosero Mora?. **R.** desde el 11 de enero del 2013 hasta marzo de 2022. **P.** ¿Él ha recibido atención solo en temas oncológicos o en que otras áreas más?. **R.** En el tema oncología tiene varias atenciones tengo 86 páginas de atención oncológico y también consultas de medicina general traumatología y emergencias. **P.** ¿El IESS a cubierto tratamientos al señor Luis Rosero Mora?. **R.** Sí, así es **P.** ¿Se puede determinar las razones por las recaídas del señor Luis Rosero mora? **R.** Un factor que contribuye es el estrés **P.** ¿Dentro del expediente laboral se evidencian documentos diciembre del año 2021 señor Luis Rosero Mora se encuentra laborando? **R.** Si el documento solicitud de reingreso del señor donde me indica que está realizando sus funciones desde agosto del 2021. **P.** ¿Qué es el estrés laboral? **R.** Es esa condición laboral que existe cuando hay sometimiento ciertas tareas u obligaciones del ejercicio laboral el estrés se manifiesta cuando no tengo la capacidad de fomentar esos retos la exigencia demanda y estos retos pueden ser de índole físico o psicológico. **P.-** ¿el estrés laboral agrava su condición médica? **R.**

Podría agravar. **P.** el IESS le ha brindado para decisión de una posibilidad quirúrgica aquella que representaría para la salud. **R.** Bueno yo menciones que es algo que se le plantea en el 2017 la misma doctora le dice esto va a un comité y no le dice yo le opero y va a quedar bien porque ya hay metástasis se esperaría una mejor calidad. **P.** ¿usted fue médica tratante del señor Luis Rosero Mora?. **R.** No he sido médico tratante. **P.** ¿usted compareció a la audiencia de octubre de 2022 y se trató el tema de remira instancia del sr. Luis Rosero Mora?. **R.** Si vía telemática. **P.** ¿lo que dijo hoy fue lo que dijo en la audiencia de octubre de 2022?. **R.** Si se dijo lo mismo tengo la memoria frágil pero dije lo mismo. **P.** Ha podido informar a la Sala algo nuevo un elemento adicional. **R.** Tal vez la consulta de diciembre del año 2022. **P.** ¿Qué posibilidades habría de las situaciones de recaída correspondan a la imposibilidad de tener la medicación paliativa?. **R.** Después de diciembre de 2021.

Juez Dr. David Gordillo. P. ¿Por qué el cáncer del señor Luis Rosero Mora puede afectar actividades intelectuales?. **R.** El doctor Vega está en capacidad de informar mejor. **P.** Conoce de los informes médicos y los síntomas que presento el señor Luis Rosero Mora. **R.** de da oír la diarrea diaforesis el tema de sudoración acompañado de exámenes de imágenes y laboratorio que evidencia la historia clínica. **R.** ¿Conoce las actividades culturales que desarrolla el señor Luis rosero mora en la casa de la cultura?. **R.** No las conozco. **P.** Aclárenos si la condiciones clínicas que sirvieron de base para declarar la jubilación por invalides son las mismas o son diferentes a la fecha que le solicita el reintegro laboral. **R.** De todo lo que he podido evaluar en el expediente de laño 2013 e tiene un cáncer con picos cuando se controla con octotride cierra los ciclos pasa un tiempo sin molestia y nuevamente vuelve él se jubiló con esta patología y la mantiene. **P.** El informe que usted lo hizo en base de que. **R.** en base al sistema S400 no lo hice sola con la colaboración del médico internista, médica fisiatra y mi persona y asesoramiento de la parte legal la abogada de nuestro comité. **P.** Que significa S400?. **R.** Sistema informático donde reposa donde todos los médicos y todos los hospitales a nivel nacional pueden registrar la historia clínica. **P.** Existen algunas condiciones especiales para que se pueda reinsertar a una pero la que tiene jubilación pro invalides. **R.** De acuerdo a la normativa nosotros tenemos solo ciertas excepciones para que puedan ingresar

Juez Dr. Carlos Chugá. P. Si dejamos de suministrarle el medicamento un mes qué pasa. **R.** los síntomas persistirían. **Juez ponente. P.** ¿Se ha declarado reintegro cuando habido invalidez?. **R.-** Cuando es absoluta no pero si han habido casos como el que le mencione dependiendo de la invalidez. **P.** ¿Usted sabe que el accionante es artista?. **R.** No sabía hasta que leí el informe psicológico.

5.3. Testimonio del Dr. Nelson Vega Pérez

Parte accionada: P. Cuál es su especialidad Dr. **R.** médico internista **P.** Hace cuantos años trabaja en el comité evaluador **R.** desde julio de 2017 **P.** Indique el procedimiento para el proceso de jubilación por discapacidad **R.** se lo otorga por invalidez capacidad que tiene un individuo para cumplir una actividad laboral y discapacidad cualquier condición que le disminuya el comité evaluador tiene que evaluar si existe la capacidad de continuar en esa actividad laboral proceso que comienza con solicitud de un peticionario ya sea para invalidez montepío o para casos de reincorporación laboral toda enfermedad debe ser evaluada por un especialista para poder evaluar y poder determinar que se le otorga a ese paciente se verifica todo desde el comienzo su evolución absolutamente toda la historia

clínica se verifica que enfermedad le impide trabajar todo esto se verifica con la comisión evaluadora no es lo mismo alguien que realiza trabajo físico a actividades administrativas. **P.**Cuál es la condición clínica del señor Luis Rosero Mora **R.** Luis Rosero Mora desde el año 2012 fue diagnosticado de tumor neuro endocrino en el caso en el intestino delgado unas personas tienen de sobrevivencia un tiempo muy alto y otros no se puede determinar los tumores malignos tmm, t1 no ha invadido glándulas no hay metástasis algunos tumores no aparecen en imágenes hay que hacer una endoscopia para poder ubicarlos, Luis rosero solicita reincorporación en septiembre de 2021 procede a leer historia clínica como soporte a su intervención; los casos de reincorporación laboral son en minoría dependiendo el caso e historia clínica. **P.** Qué tratamiento se le ha prescrito al señor Luis rosero **R.** octreotide **P.**Cuál es el efecto que produce el fármaco **R.** se producen diferentes factores **P.** Qué es paliativo **R.** mejorar la calidad de vida mejorar síntomas **P.** Cuáles fueron las causas del decaimiento del Sr. Luis Rosero **R.** No dice en el historial (opinión puede ser el estrés)

Delegado de la Procuraduría: **P.** Qué significa contraindicación **R.** Algo que no debe hacer **P.** Qué está contraindicado para el señor Luis Rosero Mora **R.** no dice en la historia clínica soy del comité evaluador **P.** ¿Cuál es la diferencia entre un médico internista y un oncólogo? **R.** el oncólogo recibe a los pacientes con cáncer y los médicos internistas verificamos que esa persona tenga la enfermedad **P.** Qué posibilidad hay de cometer errores en el diagnóstico **R.** En la biopsia se confirma si hay o no el cáncer **P.** Cómo conoce el caso del Luis Rosero **R.** Por la historia clínica **P.** Se le mantiene haciendo tratamiento y medicinas **R.** Vega: si **P.** Sabe si el paciente tiene o le están proveyendo la medicación **R.** Aquí dice en la historia que se lo va trasladar a solca para que le puedan ayudar con el medicamento **P.** Desde cuando se da el estrés del señor Luis Rosero Mora **R.** 31 de agosto del 2020 consta en el historial clínico por estar sometido a candidato a presidente de la casa de la cultura y esa es la única vez que se alude al estrés **R.** Sabía que el sr. Luis Rosero Mora era profesor **R.** no

Parte Accionante: **P.** ¿Conoce el informe del 15 de julio de 2022? **R.** El informe no encuentra

Juez Dr. David Gordillo: **P.**Cuál es la última fecha que se emitió el último informe **R.** Septiembre de 2022.

Parte Accionante: **P.** Participó en el informe **R.** NO **P.** En el informe se alude al estrés **R.** No **P.** En su condición de medico hay estrés positivo y negativo **R.** Nunca hay estrés positivo

5.4. El delegado de la Procuraduría General del Estado, ha solicitado que se realice el debate entre los antes profesionales, amparado en lo expresado en el Art. 222 del COGEP; la Sala considerando la norma señalada, considera que el debate es procedente cuando se trata de peritos, tal como lo exige la norma, sin embargo en el presente caso no es factible, ya que los profesionales que fueron designados por la Sala actuaron en calidad de peritos y los profesionales que intervinieron por parte del Seguro Social, lo han hecho en calidad de testigos y como miembros del Comité Valuador.

5.5. INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA.

Interviene el Dr. Juan Carlos Villacreses, en representación del Seguro Social, quien manifiesta, respecto de los derechos que se dice han sido vulnerados. Hace un

recuento de los hechos del año 2014 cuando se le otorgó la jubilación por invalidez al accionante. Recibe una pensión de parte del IESS. En septiembre de 2021, presenta solicitud de reintegro laboral, da lectura al Art. 129 LOSEP respecto del reintegro, así como la normativa de la Ley del Seguro Social, referente al Comité Valuador y el director del sistema de pensiones

Es un pensionista jubilado por invalidez, tiene todos los derechos, entre estos la pensión que recibe. El estado debe garantizar el pago de pensión. La persona no está laborando. Cuestiona que el Tribunal haya determinado que se vulneró derechos de alguien que no estaba trabajando. Señala que el accionante ingresa a laborar y en forma posterior hace la solicitud. Se ha dicho que cómo puede hacer una solicitud si no ganaba, porque era candidato, sin embargo indica las fechas, 20 de agosto de 2021 elecciones, 25 de agosto de 2021, se proclama, el 28 de agosto se emite acción de personal, tuvo todo el tiempo para solicitar el reintegro, sin embargo lo hace en septiembre de 2021.

Mal se podría argumentar el derecho al trabajo que a esa fecha si se mantenía de pensionista.

Sirve la acción de protección, para tutelar derechos y no que se declare un derecho. Se pretende que se declare el derecho al trabajo, al existir un a condición que debe cumplirse previo de requisitos. No son derechos adquiridos sino expectativas legítimas, hace referencia a resolución de la Corte Constitucional sobre expectativas legítimas porque había que cumplir requisitos. Hace referencia al derecho adquirido, ya es una situación creada. Quizá si lo hubiese hecho con anterioridad estaría bien.

Gastos incurridos compra de medicamentos, se ha agregado facturas de la compra, el valor mensual, no es cierto de 2000 USD. Se refiere a la pensión del IESS que es de 700 A 750 USD no es escuálida.

Sobre el derecho a la salud. Se ha proveído de todas las atenciones que ha requerido. Incluso en otras áreas. Se ha evidenciado en forma científica que el señor accionante ha sufrido de recaídas, cuando estaba en ejercicio de su actividad, que le ha generado el estrés que ha indicado en su salud. Consta que se ha derivado a SOLCA para que le provea su medicamento.

5.6. DELEGADO DE LA PROCURADURÍA.- Interviene el Dr. Juan Carlos Chugá, señala que en el caso chocan principios y derechos. Choca el derecho humano. No es que no tiene derecho de trabajo choca contra el de salud. Art. 333, 335 de la CRE. Es una condición humana. Obligación de la salud por parte del Estado. La condición física y médica es innegable porque el cáncer es una condición grave. Los principios son para optimizar. Cómo se puede aplicar. Garantizamos lo uno y perjudicamos el otro, es un caso muy particular.

Se refiere al derecho a la salud, la obligación del Estado y la otra es la condición de la persona o paciente. Deberá quizá aplicar a través de la ponderación. Quien está la facultad para autorizar el reintegro es el comité valuador. La condición de salud no es de las mejores; su condición de trabajar tampoco se puede inobservar.

5.7.- ACTOR. Interviene en favor del accionante Luis Rosero Mora, el Dr. Rubén Castro, quien señala que hay necesidad de considerar dos derechos. No solo se trata de la ponderación, sino también de debates litigiosos que son otros.

No se debate que tiene o no cáncer. Es consciente que está enfermo. Se ha violado derecho a la salud. Se ha aceptado, derivado a SOLCA, es implícita su acción, como no puede el Seguro, deriva el tratamiento. Aclara no existe la derivación, solo en

papeles, no se ha concretado dicha derivación.

No tiene con qué comprar las medicinas. La canasta básica familiar es 760 USD. No corresponde a condición de vida consideración, es la subsistencia familiar. El salario vital es lo que se puede subsistir. Es con lo que apenas alcanza. Sus ingresos son ingentes para pagarse la medicina. Cómo se puede asegurar que no hay violación del derecho a la salud.

Se ventila el derecho al trabajo. Se sostiene el sofisma, se pretende el reconocimiento al trabajo, sino el derecho a volver y ejercido su derecho al trabajo, fue presidente electo de la Casa de la Cultura, de ahí nace el derecho al trabajo, ya está ejercido en un acto laboral.

Es inaplicable la norma. Quien puede hacer la solicitud, es quien tiene certidumbre, es candidato, no tiene certeza si hay un proceso electoral. Que no se conoce como termina. Solo puede hacerlo una vez elegido se puede pedir. Se dice que no ha cumplido con la norma (no aplicable al caso) que se ha demorado,

El 28 agosto se posesiona, al 10 de septiembre de 2022 pide reingreso. No son meras expectativas. El derecho ya lo tiene. La decisión del director de pensiones está incidiendo en su derecho al trabajo. Hace referencia a sentencias 679-18-jp-20. CC sobre el derecho a la salud, desprovisión de medicamentos al ciudadano. Actualmente percibe 560 USD.

Se deberá analizar la ponderación y colisión de derechos, inaplicabilidad de la norma, que trata de que con anterioridad si debió avisar. Colisionaría entonces salud y el trabajo, y el de participación vs. igualdad ante la ley y la seguridad.

Su pretensión, no se acoja el recurso de apelación del Seguro Social.

5.8. REPLICA IEES, señala respecto de la derivación, es para precautelar su salud y debido a las circunstancias. Se ratifica en su condición clínica. Ha precautelado la salud. Desde julio de 2022 no se lo ha entregado medicina. Que se encuentra en proceso de adquisición de medicinas el Seguro Social, aunque está retardado.

Tiene la pensión que le ha servido para que pueda cubrir sus necesidades. Debe valorarse, no es una exigua. Le suple la condición de trabajar para solventar sus necesidades.

5.9. REPLICA PROCURADOR. Reitera su posición respecto de la colisión de derechos. Desde marzo de 2022 no se accedido a la medicina

5.10. ACTOR. Reitera su posición respecto de la ponderación de derechos.

5.11. RECURSO DE APELACIÓN DEL ACTOR.

Hace referencia a sentencia de la Corte Constitucional, respecto de la motivación. Dice que el Tribunal rechaza indebidamente el derecho a la participación, por mala interpretación de las normas. La vulneración en el caso se da antes durante y después del ejercicio democrático. En las consecuencias jurídicas del proceso electoral. La intervención se da en los efectos jurídicos del proceso democrático, al impedirle ejercer su cargo. La ley de cultura, indica que el cargo de director es de elección popular.

Se refiere a la CIDH, art. 23 la Protección permanente. Cae en la literalidad de elegir y ser elegido el Tribunal. Se lo cita por el Tribunal pero no el alcance de esta normativa. Sentencia cita estas sentencias, no se pronuncia sobre el alcance, existe incongruencia frente al derecho, existe apariencia de motivación. Por no tomar sus argumentos. Relaciona con el desempeño de empleos. Acepta que el derecho al trabajo es consecuencia del de participación pero le niega el derecho de

participación. Omitieron pronunciarse sobre el derecho de participación.

Solicita se considere los alegatos, se declare la vulneración del derecho de participación. Que exista como reparación disculpas públicas.

5.12. CONTRADICCIÓN IESS. Indica que el seguro no tiene injerencia en las elecciones. Se trata de una persona jubilada, su intervención es después, porque debió cumplir requisitos previos y no se dio. Lo ha incumplido el señor Roseo Mora. No se ha declarado la inconstitucionalidad de la norma. Tenía tiempo suficiente para pedir el reingreso. Solicita que no acoja el recurso. Indica que el pedido debía hacerlo entre las elecciones y antes de la emisión de la acción de personal.

5.13. RÉPLICA ACTOR. Señala que no podía hacer el pedido a pesar de ser electo. No podía porque no tenía la acción de personal. No es solamente la mera elección. Sino la acción personal y no se poseione.

Sí ha intervenido el IESS porque le impidió que ejerza su cargo. En el caso se trata de inaplicabilidad es que no corresponde al caso.

5.14. REPLICA IESS. Reitera su posición de extemporáneo la petición de reingreso.

5.15. INTERVENCIÓN DEL SEÑOR LUIS ROSERO MORA.- Señala que se acaba de enterar de que le han derivado a SOLCA, pero no ha dado el visto bueno de SOLCA, aquello es un trámite extenso para que lo admiten, nuevamente exámenes y la decisión para que le entreguen medicamentos durará demasiado tiempo.

Sobre la medicina tiene un costo de USD 2000 y la genérica vale 900 a 950. Tiene su preocupación porque se la debe traer en cadena de frío, y que compraba en Colombia, pero que actualmente en la zona sur de ese país no hay paso por un derrumbe. En este caso se habla de una vida. Daría pena que le envíen a la casa a morir. Que existe indolencia de funcionarios del Seguro Social. Sobre sus actividades actuales, indica que tiene equipo, y se decía a la coordinación de los eventos culturales los correspondientes trámites administrativos, además de la gestión institucional con las diferentes instituciones nacionales e internacionales donde participan los artistas.

VI

CONSIDERACIONES Y ARGUMENTOS DE LA SALA

6.1. Ecuador como Estado constitucional de derechos y justicia, a partir de la vigencia de la Constitución de 2008, se garantiza entre otros, el respeto a los derechos humanos, a la igualdad formal y material, a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, al debido proceso, a ser juzgado por un juez competente y a la seguridad jurídica. La Corte Constitucional para el Período de Transición determinó:

“(...) El Estado constitucional de derechos y justicia se dota de una Constitución normativa, que sujeta todos los poderes a la legalidad, sitúa los derechos fundamentales en el centro del sistema y prevé para ellos garantías institucionales inéditas. (...)”^[1].

En el Estado Constitucional de derechos y justicia, es obligación de toda autoridad, judicial o administrativa la de garantizar el ejercicio pleno de los derechos, puesto que nuestra Constitución de la República,

“sujeta todos los poderes a la legalidad, sitúa los derechos fundamentales en el

centro del sistema y prevé para ellos garantías institucionales inéditas. En este sentido y a criterio de la Corte, todas las autoridades judiciales, de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República, deben ser garantes y operadores del cumplimiento de las normas y derechos de las partes para la conformación de un verdadero Estado constitucional de derechos y justicia, en el que se respeten los derechos (...)"^[2].

6.2. Impugnación.- La Constitución en su Art. 76, literal m) establece como uno de los derechos al debido proceso el poder recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos, en el presente caso la recurrente es la legitimada activa, es decir la parte accionada.

Sostiene, los accionados que han dado cumplimiento a la normativa que regula el caso de reingreso al trabajo, que de ninguna manera han violentado derechos del accionante, por lo que con la comparecencia de los profesionales médicos que intervinieron en el Comité Valuador, se cumple con la normativa legal del caso, ya que el accionante cuando solicitó su jubilación por invalidez su condición médica no ha cambiado.

6.3. La Constitución de la República establece en su Art. 86 que las garantías jurisdiccionales se rigen, por las siguientes disposiciones: 1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución, lo cual se corrobora con lo determinado en el Art. 439 ibidem cuando expresa: *"Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente"*.

El Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que la acción de protección tiene como principal objeto, el **"amparo directo y eficaz"** de los derechos reconocidos en la Constitución, a toda persona contra actos u omisiones ilegítimos de autoridades de la administración pública, que puedan vulnerar sus derechos. El fundamento mismo de la acción, radica en la tutela de los derechos, garantías y libertades de las personas, que se encuentran consagradas en el texto constitucional, o en un tratado o convenio internacional vigente. Al efecto, respecto del objeto y los elementos de la acción de protección se ha dicho que:

"(...) En armonía con lo dispuesto tanto en el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como en los artículos XVIII y 25 del Pacto de San José, que establecen la obligación general de los Estados democráticos de garantizar que toda persona pueda contar con un recurso efectivo ante los tribunales para lograr la protección contra actos que violen sus derechos, la Constitución concibe a la acción de protección como un mecanismo directo y eficaz para que cualquier persona o colectivo, mediante procedimiento breve, informal y sencillo, acuda ante los jueces para obtener rápida y de forma oportuna la protección necesaria frente a hechos y actos jurídicos que violen efectivamente sus derechos"^[3].

La Corte Constitucional en sentencia ha establecido parámetros que deben ser observados por los jueces dentro de una acción de protección, señalando:

“Las juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido”^[4].

De igual forma la Corte Constitucional al definir las garantías jurisdiccionales, manifiesta:

“Por múltiples ocasiones, esta Corte ha definido a las garantías jurisdiccionales en el sentido de que son declarativas, de conocimiento y reparatorias; debido a que a través de la interposición, en este caso, de la acción extraordinaria de protección “el juez constitucional debe realizar un análisis sustancial de la cuestión controvertida, luego de lo cual, tiene la obligación, si el caso lo amerita, de declarar la violación de uno o varios derechos constitucionales e inmediatamente ordenar su reparación integral, conforme lo prescribe el artículo 86, numeral 3 de la Constitución de la República. En este escenario, las garantías jurisdiccionales determinan la obligación que tiene el juez constitucional en el control de los actos públicos, a efectos de que no se vulneren los derechos constitucionales, de este modo, las garantías constitucionales se orientan a dar sustento al Estado constitucional de derechos y justicia”^[5].

La Corte Constitucional ha expresado que, dentro de una acción de esta naturaleza, corresponde al juez constitucional realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales, en base a la ocurrencia de los hechos del caso en concreto, determinando en su jurisprudencia más reciente que:

“(…) el objeto de las acciones de protección y ha determinado de manera concluyente que dentro de una garantía jurisdiccional de esta naturaleza, los jueces carecen de facultad para revisar la legalidad de un determinado acto, negándose así la posibilidad de que dentro de las acciones de protección, ya sea en primera instancia o a través del recurso de apelación, se declare la existencia o inexistencia de vulneraciones de derechos constitucionales únicamente en base de la interpretación de normas de naturaleza infraconstitucional. Esta limitación a los jueces constitucionales, se realiza considerando que su injerencia en exámenes de legalidad implicaría exceder los límites establecidos para la justicia constitucional, la cual no pretende sustituir los mecanismos de protección previstos en la justicia ordinaria”^[6].

6.4. Por tanto, se debe examinar si se cumplen los requisitos referentes a la procedencia de la acción de protección del Art. 88 de la Constitución y Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, bajo las siguientes circunstancias:

6.4.1.- La violación del derecho debe ser el resultado de la acción u omisión de Autoridad Pública no Judicial.

El Art. 225, numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, preceptúa que, el sector público comprende, a "los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.

En el presente caso los accionados son Eco. José Martínez Dobronsky, Director del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y MSc. Kenia Ramírez Masache, en su calidad de Directora General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, es decir ejercen la representación legal de la institución pública del Estado.

En su demanda el accionante hace conocer en forma detallada todos los hechos, y se concreta a que:

“El 28 de diciembre de 2021, el Director del Sistema de Pensiones del IESS, mediante oficio No. IESS-DSP-2021-0344-OF, negó mi solicitud de reingreso laboral para poder desempeñar el cargo de Director Provincial de la Casa de la Cultura Ecuatoriana "Benjamín Carrión", Núcleo del Carchi, en los siguientes términos:

(...) Bajo este contexto y conforme al análisis médico legal realizado al prenombrado Sr. ROSERO MORA LUIS OMAR, con C.C. 0400633699, por los miembros del Comité Nacional Valuador-Sala 2, remitido mediante Memorando IESS-CNV-2021-16559-M, se determinó que EXISTE IMPEDIMENTO MEDICO para el desempeño del cargo propuesto, por tanto NO SE AUTORIZA el REINGRESO LABORAL al señor ROSERO MORA LUIS OMAR, como Director Provincial de la Casa de la Cultura "Benjamín Carrión" Núcleo del Carchi”

6.4.2.- Que el derecho concreto vulnerado no tenga en el ordenamiento jurídico una garantía especial.

La acción de protección, procede cuando no hay protección ordinaria o, existiendo esta no fuere adecuada ni eficaz. La acción ordinaria se aplica en lo relacionado a derechos patrimoniales o secundarios es decir para proteger derechos ordinarios; en tanto que la acción de protección protege derechos constitucionales, tutela derechos fundamentales; es una acción alternativa según el criterio del Dr. Jorge Zavala en su obra “Teoría y Práctica Procesal Constitucional”, porque el afectado en defensa de su derecho constitucional tiene la posibilidad de acudir a los procesos ordinarios o a los procesos constitucionales; se puede escoger una u otra vía; como en efecto lo ha hecho el accionante.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 6 señala entre las finalidades de este tipo de garantías es la protección “*eficaz e inmediata*”; así el Art. 42 *ibídem*, al determinar las causales de improcedencia de la

acción señala: *“Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz”*, sobre este artículo la Corte Constitucional, ha efectuado una interpretación condicionada con efectos erga omnes indicando que:

“Con respecto a esta causal es importante anotar que si una persona presenta una acción de protección, es porque considera que las demás vías de resolución judicial del caso son inadecuadas e ineficaces, por lo que carecería de sentido establecer como requisito para la presentación de la acción, el que dicho particular conste expresamente en la demanda, so pena de contravenir el principio de formalidad condicionada. La prueba de que la vía no es la adecuada y eficaz, se la debe actuar en el momento procesal de la etapa probatoria, se requiere necesariamente de la sustanciación de la causa, consecuentemente esta es una causal de improcedencia” [7].

Es decir habrá que verificar sobre esta causal de improcedencia una vez presentada la acción, por tanto la decisión de aquello solamente se lo efectuará una vez se sustancie la causa.

6.4.3. Acto u omisión que vulnere derechos constitucionales.-

El requisito de procedibilidad esencial es el carácter constitucional del derecho violado. Para que proceda la acción de protección, la vulneración del derecho necesariamente debe afectar “el contenido constitucional”.

No es competencia del Juez constitucional revisar la legalidad del acto o su constitucionalidad, ya que esto es competencia de la Corte Constitucional conforme prescribe la misma Carta Fundamental del Estado; lo que sí cabe analizar si el acto materia de impugnación es o no legítimo, si reúne los requisitos de: competencia, contenido, declaración de voluntad, objeto y causa, de los que habla de un modo general la doctrina universal del Derecho Administrativo, para que el acto administrativo sea legítimo, perfecto y ejecutoriable. Con relación a la competencia, *“...que es el cúmulo de atribuciones que la norma jurídica le otorga a una determinada autoridad, en razón del puesto o dignidad que desempeñe...”*.

El numeral 3 del Art. 76 de la Constitución de la República ordena que *“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”*; constituyéndose dicha norma en una garantía del debido proceso que tiene toda persona, en causas en las que se determinan derechos y obligaciones de cualquier orden, disposición constitucional que prevalece sobre la de cualquier otra del ordenamiento jurídico vigente, al tenor de lo dispuesto en los Arts. 424, 425 y 426 de la Constitución.

6.4.3.1. Se debe identificar por tanto el acto administrativo que se dice vulnera

derechos constitucionales, al respecto el accionante lo ha precisado en su demanda.

¿La resolución de fecha 28 de diciembre de 2021 contenida en el oficio No. IESS-DSP-2021-OF, suscrita por el Director del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por el cual niega el reingreso laboral para desempeñar el cargo de Director de la Casa de la Cultura Benjamín Carrión Núcleo del Carchi, vulnera sus derechos constitucionales al Trabajo; derecho de participación (elegir y ser elegido); derecho a la No discriminación; derecho a la salud u otros derechos?”

6.4.3.2. Análisis de los derechos que se consideran vulnerados.

a.- Derecho al trabajo.

Respecto del derecho al trabajo; la Constitución de la República en su Art. 33 determina:

“El Derecho al trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.

El Artículo 6 (1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala:

“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho”;

Es decir que, siendo el derecho al trabajo base para una vida digna, significa que,

“todas las personas deben tener la posibilidad de ganarse la vida con el trabajo que elijan, y condiciones de trabajo seguras y saludables que no sean degradantes de la dignidad humana. Se debe garantizar un salario mínimo para los trabajadores que les permita llevar una vida decente a ellos/ellas y sus familias. No se debe discriminar en el empleo y los ascensos, o en el goce de derechos relacionados con el trabajo, en base al género, la raza, el origen étnico, la religión o la opinión política. El mismo trabajo debe ser compensado con el mismo salario. Los trabajadores tienen derecho a asociarse entre sí y a negociar mejores condiciones de trabajo. Tienen derecho a afiliarse al sindicato que elijan y a hacer huelga en la medida en que lo permitan las leyes nacionales y que la huelga no provoque una amenaza para la seguridad nacional. El trabajo forzoso es ilegal bajo el derecho internacional y constituye una violación grave de los derechos humanos. La cantidad de horas de trabajo debe limitarse a fin de no perjudicar la salud de los trabajadores y de

permitirles que disfruten de un tiempo de ocio adecuado. Los empleadores deben otorgarles a los empleados vacaciones periódicas y pagas”^[8].

Como observamos, el derecho al trabajo conlleva la realización connatural del ser humano, brindándole el Estado las garantías necesarias para su acceso y con ello se le permita su efectivo goce y coexistencia social dentro de una sociedad.

La Constitución en su artículo 225 establece: *"El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores"*.

En relación al trabajo como derecho, la Corte Constitucional en sentencia^[9] ha señalado que:

De igual forma, cabe indicar que dado el principio de interdependencia de los derechos, el derecho al trabajo está inexorablemente relacionado con la materialización de otros derechos constitucionales, como el derecho a la vida digna, vivienda o los derechos de libertad, entre otros; de manera que el ejercicio pleno del derecho al trabajo, irradia sus efectos respecto de otras actividades ajenas al trabajo como tal. En este contexto, el derecho al trabajo adquiere trascendental importancia, por cuanto permite un desarrollo integral del trabajador, tanto en una esfera particular como en una dimensión social. En consecuencia, hay que observar al trabajo como fuente de ingresos económicos y como fuente de realización personal y profesional; el cual, a su vez, permite al trabajador, materializar su proyecto de vida y el de su familia. En consecuencia, son estos elementos fundamentales, los que hacen que el derecho al trabajo tenga una protección constitucional que deriva en la obligación del Estado de tutelarlos.

La Ley Orgánica de Servicio Público, en su Art. 129 establece:

“Beneficio por jubilación. (Reformado por el Art. 63 de la Ley s/n, R.O. 483-3S, 20-IV-2015).- Las y los servidoras o servidores, de las entidades y organismos comprendidos en el artículo 3 de esta ley, que se acojan a los beneficios de la jubilación, tendrán derecho a recibir por una sola vez cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio contados a partir del quinto año y hasta un monto máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total a partir del año 2015, de conformidad con el salario básico unificado vigente al 1 de enero del 2015, para cuyo efecto, se efectuarán las reformas presupuestarias correspondientes en función de la disponibilidad fiscal existente. Se podrá pagar este beneficio con bonos del Estado. Se exceptúan de esta disposición los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional.

Los jubilados y quienes reciban pensiones de retiro solamente podrán reingresar al sector público en caso de ocupar puestos de libre nombramiento y remoción y aquellos comprendidos dentro de la escala del nivel jerárquico superior, así como puestos de docencia universitaria e investigación científica.

En caso de reingreso al sector público, el jubilado que ya recibió este beneficio, no tendrá derecho a recibirlo nuevamente”.

El Art. 184 letra b) de la Ley del Seguro Social, establece entre las clases de jubilación la de invalidez, en concordancia el Art. 186 establece la jubilación por invalidez:

“Se acreditará derecho a pensión de jubilación por incapacidad total y permanente en los siguientes casos:

a. 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; y,

b. La incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo, sobrevenida dentro de los dos (2) años siguientes al cese en la actividad o al vencimiento del período de inactividad compensada, cualquiera sea la causa que la haya originado, siempre que el asegurado hubiere acumulado ciento veinte (120) imposiciones mensuales como mínimo, y no fuere beneficiario de otra pensión jubilar, salvo la de invalidez que proviniera del régimen de jubilación por ahorro individual obligatorio a causa de la misma contingencia.

Quien se invalidare en forma absoluta y permanente para todo trabajo sin acreditar derecho a jubilación por incapacidad total, tendrá derecho a una pensión asistencial por invalidez, de carácter no contributiva, en las condiciones previstas en el artículo 205 de esta Ley, siempre que no estuviere amparado por el Seguro General de Riesgos del Trabajo.

Para efectos de este Seguro, se considerará inválido al asegurado que, por enfermedad o por alteración física o mental, se hallare incapacitado para procurarse por medio de un trabajo proporcionado a su capacidad, fuerzas y formación teórica y práctica, una remuneración por lo menos equivalente a la mitad de la remuneración habitual que un trabajador sano y de condiciones análogas obtenga en la misma región”.

En el presente caso se ha justificado que el accionante es una persona que pertenece al Seguro Social, y tiene la calidad de jubilado por invalidez, goza de una pensión jubilar desde el año 2014, debido a que fue diagnosticado con un cáncer, procedimiento del cual no existe duda alguna.

Ahora bien el problema central se relaciona con la petición del accionante de reingresar a laborar en una entidad de carácter público, en este caso como Director de la Casa de la Cultura “Benjamín Carrión” Núcleo del Carchi; al efecto la Ley

Orgánica de Cultura, determina la naturaleza jurídica de dicha entidad, al mencionar en su Art. 151:

“La Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Carrión es una entidad con personería jurídica de derecho público, autonomía responsable y gestión desconcentrada, administrativa y financiera.

La Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Carrión tendrá su Sede Nacional en la ciudad de Quito y contará con un núcleo en cada provincia. Asimismo, podrá tener sedes cantonales y núcleos en el exterior, de acuerdo a su estatuto”.

De su parte el Art. 165, respecto del Director del núcleo provincial, establece que será su representante legal, durará en sus funciones cuatro años, podrá ser reelegido por un período adicional.

De la revisión del expediente se puede apreciar que el accionante, una vez que ha participado en un proceso electoral interno para la elección del cargo de Director Provincial del Núcleo del Carchi, de la Casa de la Cultura Ecuatoriana, que se llevó a cabo el 20 de agosto del 2021, ha sido proclamado ganador a dicha dignidad, se emite la resolución por parte de la Junta Provincial Electoral de la Casa de la Cultura Ecuatoriana “Benjamín Carrión” Núcleo del Carchi, el 25 de agosto del 2021, por lo que se emite la Acción de Personal No. 02-2021-CCE-C, de fecha 27 de agosto de 2021: “...*REMUNERACIÓN MENSUAL USD 2.418,00 PARTIDA PRESUPUESTARIA 25000000000-50...*”; cargo que, según la certificación conferida a través del Oficio No. CCEC-CB-0010-2022, de fecha 25 de octubre del 2022, el accionante se encuentra ejerciendo de manera permanente, aunque no ha podido cobrar sus remuneraciones, toda vez que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, ha emitido una decisión comunicada el 28 de diciembre de 2021, suscrita por el Econ. José Antonio Martínez, Director del Sistema de Pensiones, de la cual se desprende la no autorización para el reingreso al sistema del IESS, la cual tiene como base un análisis médico realizado por los miembros del Comité Nacional Valuador, Sala 2, mediante Memorando No. IESS-CNV-2021-1659-M, tras de considerar que existe impedimento médico para el desempeño de dicho cargo.

El IESS ampara su decisión de negar la solicitud de reingreso al trabajo, en normativas previamente establecidas que regulan este procedimiento, de tal forma que el REGLAMENTO PARA LA CALIFICACIÓN, DETERMINACIÓN Y REVISIÓN DE LA JUBILACIÓN POR INVALIDEZ Y DEL SUBSIDIO TRANSITORIO POR INCAPACIDAD; Y LAS REFORMAS AL REGLAMENTO ORGÁNICO FUNCIONAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, en sus artículos 4, 5 y 19 establece:

“Art. 4.- De la creación del Comité Nacional Valuador.- Créase el Comité Nacional Valuador con competencia en todo el territorio ecuatoriano, mismo que actuará a través de las salas que fueren necesarias, encargadas de estudiar, revisar, calificar,

determinar y dictaminar los casos de jubilación por invalidez y de subsidio transitorio por incapacidad del Seguro General de Invalidez, Vejez y Muerte; jubilación por invalidez del Seguro Social Campesino; e incapacidad permanente total o permanente absoluta de los trabajadores no remunerados del hogar.

Art. 5.- De la competencia de las salas del Comité Nacional Valuador.- Las salas del Comité Nacional Valuador resolverán los siguientes casos:

e) Solicitudes de revaluación de invalidez de personas calificadas con incapacidad permanente total con facultad remanente para laborar, para trámite de autorización para la readaptación laboral;

Art. 19.- De los efectos de la resolución administrativa.- Son efectos de la resolución administrativa que emita la sala, los siguientes:

c) Si la sala ha resuelto otorgar la pensión de jubilación por invalidez en los casos de incapacidad permanente total con facultad remanente laboral o absoluta, se dispondrá al empleador a realizar la desvinculación del empleado beneficiario de esta prestación hasta en el plazo de un mes calendario, contado a partir de la notificación de la resolución, de tal forma que no podrá reingresar a laborar, para lo cual se generará una prohibición de ingreso en el sistema informático del IESS. El listado de los beneficiarios de esta prestación será remitida al Ministerio del Trabajo una vez haya sido notificada la resolución en el término de 24 horas.

En los casos de incapacidad permanente total, cuando el beneficiario tenga una capacidad remanente que le permita ejecutar una actividad laboral diferente a la que se encontraba realizando, podrá reingresar al Seguro General Obligatorio, previa solicitud expresa de este o de la persona que lo requiera contratar, sin perder la prestación, exclusivamente con autorización expresa del Director/a del Sistema de Pensiones con base a los informes médicos correspondientes presentados por el Comité Nacional Valuador, siempre y cuando cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público y demás normativa aplicable”.

De tal forma que el Oficio Nro. IESS-DSP-2021-0344-OF, en la parte de su pronunciamiento señala:

“Bajo este contexto y conforme al análisis médico legal realizado al prenombrado asegurado Sr. ROSERO MORA LUIS OMAR, con CC. 0400633699, por los

miembros del Comité Nacional Valuador-Sala 2, remitido mediante Memorando IESS-CNV-2021-1659-M, se determinó que: EXISTE IMPEDIMENTO MÉDICO para el desempeño del cargo propuesto, por tanto NO SE AUTORIZA el REINGRESO LABORAL al señor ROSERO MORA LUIS OMAR, como Director Provincial de la Casa de la Cultura Ecuatoriana “Benjamín Carrión” Núcleo del Carchi”

El Seguro Social ampara su decisión en la normativa indicada invocando la seguridad jurídica, al respecto cabe destacar, que el Art. 82 de la Constitución de la República establece que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Al efecto, la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, señaló que:

“(…) se entiende como certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de éstos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentadas y que en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismo adecuados para su tutela”^[10].

Sin embargo de lo expresado, frente a la seguridad jurídica, también se encuentran otros derechos involucrados de manera directa como son el de trabajo y salud; además en forma indirecta y no menos importante el de participación, por lo que se debe efectuar un análisis en ese contexto y dar solución al problema jurídico planteado por medio de la ponderación de derechos, toda vez que son de igual jerarquía.

b.- Derecho a la salud y el acceso a medicinas.

Entre los deberes que tiene el Estado conforme lo estipulado en el Art. 3 de la Constitución de la República es la salud. Así la CRE en su art. 32 prevé a la salud como un derecho:

“La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir”.

El derecho a la salud, también se encuentra previsto en el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -CADH- (Protocolo de San Salvador):

“1.- Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. 2.- Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:

b.- La extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado.

c.- La total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas. d.- La prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole”.

Por otra parte, la protección que otorga la CADH respecto a los derechos económicos, sociales y culturales se encuentra prevista en el artículo 26 de la citada Convención, la cual apunta al deber de "progresividad" de estos derechos.

En este sentido, el artículo 26 señala que es compromiso de los Estados partes adoptar las providencias tanto a nivel interno como de cooperación internacional para lograr progresivamente la plena efectividad de las normas económicas, sociales, de educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA. Además, añade que estas medidas serán adoptadas en la medida de los recursos disponibles, ya sea empleando los medios legislativos u otros apropiados al caso, en el caso del Ecuador cuenta con los suficientes sustentos constitucionales y legales para garantizar los derechos de las personas.

Por su lado, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en la Observación General número 14, ha dicho que el derecho a la salud comprende:

“un sistema de protección de la salud que brinde a todos iguales oportunidades para disfrutar del más alto nivel posible de salud; el derecho a la prevención y el tratamiento de las enfermedades y la lucha contra ellas; el acceso a medicamentos esenciales; la salud materna, infantil y reproductiva; el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos; el acceso a la educación y la información sobre cuestiones relacionadas con la salud; la participación de la población en el proceso de adopción de decisiones en cuestiones relacionadas con la salud a nivel comunitario y nacional”. (“El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud” (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 22o. periodo de sesiones, 2000, UN Doc. E/C.12/2000/4).

El accionante ha señalado que si bien ha estado efectuándose los controles médicos en el Seguro Social, con su médico tratante e inicialmente le ha sido suministrado la medicina, que tiene efectos paliativos, dada su condición de cáncer incurable, la entidad accionada no ha logrado justificar que el medicamento, esté siendo suministrado de manera permanente, poniendo en riesgo su vida, pues tal como lo señaló la defensa técnica del Seguro Social, en esta instancia, recién se está realizando un proceso de adquisición de medicinas a nivel nacional, y desconoce el tiempo que durará dicho proceso.

Este hecho de no suministrar el medicamento Octreotide, también ha sido corroborado con la intervención de la Dra. Mariela Alejandra Villacrés López quien al hacer referencia a la historia clínica del accionante confirmó que no se ha seguido suministrando el mismo, desde el 11 de enero del 2013 hasta marzo de 2022.

Por otra parte también, se confirma que el accionante ha sido derivado a SOLCA, sin que dicho proceso se haya concretado en la realidad, a pesar de que el accionante señaló en su intervención desconocer aquello y que no se había contado con su consentimiento, para dicha derivación.

Esta falta de acceso a la medicina, conforme la intervención de los médicos, tiene repercusiones en el tratamiento médico que debe llevar el accionante, afecta el derecho a la salud y buen vivir que el Estado debe asegurar y garantizar a sus

ciudadanos; por lo que las aseveraciones y documentos del accionante dan cuenta que, ante la falta de suministro de la medicina ha tenido que recurrir de manera personal a realizar la adquisición, en detrimento de sus ingresos económicos, en especial de su pensión jubilar, siendo por tanto lógico y viable su pedido de reintegrarse a trabajar, para cubrir parte de los gastos que debe sufragar ante la falta de medicina, que es obligación de suministrar por parte del IESS.

En este sentido cabe mencionar lo señalado por la Corte Constitucional^[11]:

“57. Las personas que, para obtener el disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, requieran de medicamentos, son los titulares del derecho al acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces.

58. El derecho a la disponibilidad y al acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces tiene dimensiones individuales y colectivas. En lo individual, la persona tiene derecho a que el medicamento contribuya al más alto nivel posible de salud; en lo colectivo, la disponibilidad y el acceso de medicamentos deben contribuir, en el marco de una política pública de salud basada en derechos, a que prevalezcan los intereses de la salud pública por sobre los intereses económicos, comerciales o particulares, conforme lo dispuesto en los artículos 83 (7) y 363 de la Constitución. El Estado será responsable de:

Garantizar la disponibilidad y acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces, regular su comercialización y promover la producción nacional y la utilización de medicamentos genéricos que respondan a las necesidades epidemiológicas de la población. En el acceso a medicamentos, los intereses de la salud pública prevalecerán sobre los económicos y comerciales

59. El obligado para garantizar el ejercicio al derecho a medicamentos de calidad, seguros y eficaces es el Estado. El Estado actúa a través de la RPIS, conformada por el conjunto de instituciones públicas que prestan el servicio de salud y a las que se las conoce como “subsistemas de salud”, integrada por el MSP, el IESS, el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional (ISSPOL), el ISSFA y la Red Complementaria de Salud”.

No cabe duda que, el IESS es la institución obligada a garantizar este derecho de acceso a la medicina, ya que es un jubilado que pertenece a dicha entidad, no lo ha hecho, afectando de manera sustancial el derecho a la salud del que goza el accionante.

Por otra parte, cabe ahora analizar, el sustento del IESS para negar el reintegro a laborar del accionante.

Ha quedado explicado, por parte de los miembros del Comité Valuador que rindieron su testimonio, tanto en audiencia de primera cuanto en esta instancia, que en virtud de sus potestades legales han emitido un informe negativo, ya que a su

consideración el accionante continúa con un cuadro clínico que le impediría trabajar.

Sin embargo de aquello, es necesario precisar y destacar algunos hechos relevantes para el caso. En este aspecto, los profesionales médicos miembros del Comité Valuador, han coincidido en que no realizaron ninguna valoración directa al accionante, pues su tarea se limitó a examinar la historia clínica y emitir su criterio médico.

De igual forma cabe señalar que, según el testimonio de los profesionales médicos del Comité Valuador, emitieron su informe con fecha 23 de diciembre de 2021 constante en Oficio No. IESS-CNV-INF-RL-2021-047-S2 (fjs. 222 a 225) del cual consta que el Comité Valuador analizó el caso el 18 de noviembre de 2021 y comunica mediante oficio al señor Luis Omar Rosero Mora No. IESS-DSP-2021-0344-OF (fjs. 215 a 217); es decir que, respecto de las recaídas que hicieron alusión en su declaración testimonial que consta en la historia clínica con fechas posteriores, éstas no fueron consideradas en su informe ya que éste fue emitido con anterioridad.

También cabe señalar que, conforme lo indicado por los médicos del Comité Valuador y precisamente la Dra. Mariela Alejandra Villacrés López, quien afirmó que su reingreso *“podría contraponerse a su estado de salud, medicamente la exposición a todo tipo de estrés y más aún si ocupa un cargo a nivel jerárquico superior como es el que tiene el señor”*.

Al respecto el Art. 17 de la LOSEP, establece una clasificación de los nombramientos, entre los que comprende los servidores que se encuentran dentro de la escala del nivel jerárquico superior; es decir que la normativa, distingue los tipos de nombramiento para la ubicación en las correspondientes escalas remunerativas, pero no determina el tipo de trabajo, pues aquello se regula en cada uno de las leyes que rigen a cada entidad; así la Ley Orgánica de Cultura, señala que son atribuciones el Director de la Casa de la Cultura:

- a) Convocar y presidir las sesiones ordinarias y extraordinarias de la Asamblea Provincial de la Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Carrión, de conformidad con su estatuto;
- b) Poner en conocimiento del Directorio Provincial los requerimientos de la Asamblea Provincial;
- c) Participar en las sesiones de la Junta Plenaria en representación del Núcleo Provincial que dirige;
- d) Suscribir las Actas y Resoluciones que adopte el Directorio Provincial; así como, las que se tomen en la Asamblea Provincial;

- e) Elaborar e implementar la planificación y presupuesto anuales;
- f) Implementar planes, programas, proyectos y actividades en coordinación con el Gobierno Nacional, los entes que integran el Sistema Nacional de Cultura, los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial y la Sede Nacional de la Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Camón;
- g) Elaborar programas y proyectos para estimular la creación, producción, promoción, circulación y difusión artística, cultural, patrimonial y de activación de la memoria social en la provincia;
- h) Generar programas para promover el acceso y uso del espacio público, por parte de las culturas urbanas y expresiones culturales diversas, en la provincia de su jurisdicción;
- i) Promover la circulación de los contenidos culturales generados por los actores y colectivos culturales, la ciudadanía en general y los que resulten de la gestión interinstitucional entre los entes que conforman el Sistema Nacional de Cultura;
- j) Difundir la cultura y la diversidad de expresiones culturales de los pueblos y nacionalidades indígenas, afro ecuatorianas y montubias, e incentivar en sus espacios el diálogo intercultural;
- k) Impulsar procesos de activación, reconocimiento y circulación de la memoria social y el patrimonio cultural;
- l) Impulsar la participación activa de la ciudadanía en la vida cultural del territorio a través de la gestión de sus espacios para el ejercicio de los derechos culturales;
- m) Suscribir acuerdos, contratos y convenios relacionados con el pleno ejercicio de sus funciones, de acuerdo a las disposiciones legales correspondientes;
- n) Gestionar y administrar los recursos financieros y el talento humano de la institución;
- o) Articular planes, programas y proyectos con el ente rector de la cultura y patrimonio a nivel local;
- p) Presentar para la evaluación correspondiente del núcleo a su cargo, informes semestrales ordinariamente y, extraordinariamente, cuando sea requerido, al

Presidente
Nacional de la institución; y,

q) Las demás que la Ley y su normativa les faculten.

Es decir que las actividades, que desarrolla el Director se encuentran debidamente reguladas por la ley de la materia, además el accionante en su intervención ante la Sala, ha sido enfático en señalar, que toda su vida se ha dedicado al quehacer cultural, que es un artista y sus actividades actuales están direccionadas a fomentar la cultura a través de la gestión, para lo cual cuenta con un equipo de trabajo en la institución de carácter cultural; que a diferencia de su anterior trabajo de profesor, éste lo realizaba en diferentes unidades educativas, es decir no se encontraba en una entidad fija, para lo cual debía trasladarse permanentemente a varias direcciones donde prestaba sus servicios; es decir que el cargo de Director es completamente diferente al que realizaba antes de su jubilación.

Si se analiza con detenimiento, lo dicho por el accionante, se puede confirmar que, cuando se ha dado lectura por parte del Dr. Nelson Vega Pérez la historia clínica del accionante, se advierte la serie de atenciones médicas que ha tenido en el seguro social, con la médico tratante, que en contraste con el inicio de sus labores, una vez ha sido posesionado como Director de la Casa de la Cultura en la provincia del Carchi, no se aprecia que el mencionado ciudadano tenga que haber obtenido licencias por enfermedad o que haya sido hospitalizado, por tanto las atenciones médicas de las que ha referido el Seguro Social, son las que corresponde a controles permanentes y programados, con los resultados que se hallan en la historia clínica.

Ahora bien, del testimonio de la Dra. Nubia Villarreal, se ha podido establecer que, es coincidente con el informe médico del Comité Valuador, en cuanto hace relación a que el cuadro clínico que presenta el accionante se debe a la enfermedad que padece y que su tratamiento es paliativo, no curativo.

Sin embargo de lo expuesto, también compareció el Dr. Juan Carlos Portillo, quien en su amplia exposición, ha señalado que el trabajo que desarrolla el accionante en la Casa de la Cultura le genera un estrés positivo, es decir que la superación psicológica respecto de su enfermedad, se ve superada por las condiciones y actividades laborales que generan satisfacción personal, por tanto privarle de esa posibilidad, como bien ha señalado el accionante, sería "condenarle a la muerte"; es decir, corrobora este testimonio, lo indicado por el accionante, de sentirse realizado de manera personal y su contribución a la gestión cultural, por tanto este derecho no puede vulnerarse frente a la aplicación de una norma reglamentaria, sino dentro del ejercicio de la ponderación de derechos, se podrá establecer cuál de éstos debe prevalecer.

c.- Derecho de participación a elegir y ser elegido.

El Art. 61 de la Constitución de la República del Ecuador dispone: "...Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos: 1. Elegir y ser elegidos."

El artículo 95 de la Constitución, al referirse a los principios de participación,

establece:

“La participación se orientará por los principios de igualdad, autonomía, deliberación pública, respeto a la diferencia, control popular, solidaridad e interculturalidad. La participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria”.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que:

Los principios de participación contemplados en el artículo 95 tienen como fundamento el valor de la democracia como método para la adopción de decisiones.

Todos los principios previstos en el artículo de referencia, los cuales modelan la participación ciudadana en los asuntos públicos, tienen como objetivo propiciar la

deliberación como mecanismo de definición y resolución de nuestros intereses.

[...]

Los espacios universitarios son lugares en donde también se debe fomentar la participación ciudadana^[12].

En específico, el derecho a elegir y ser elegido, consagrado en el artículos 62 de la Constitución, tiene un carácter “universal, igual, directo, secreto y escrutado públicamente”^[13].

Los artículos 23 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y 25 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, contempla la participación de la ciudadanía en una doble dimensión, ya sea como elector o candidato en “*elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores (...)*”.

En este sentido, la Corte IDH, ha determinado que es posible establecer requisitos para el ejercicio de los derechos políticos. Así, en el caso *Yatama vs. Nicaragua*, la Corte señaló que “*la previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones*”^[14].

Es decir que, el derecho de participación y el de elegir y ser elegido, se efectiviza en el ejercicio democrático de una elección, y su consecuente resultado, lo cual evidencia el respeto a la decisión de la mayoría del conglomerado social previamente autorizado para elegir.

Por tanto la designación de una autoridad, que conforme la norma legal, debe ser elegida mediante el sistema de votación, obedece a una decisión, por ende se debe respetar dicha voluntad, toda vez que los requisitos previos para dicha elección son los que llevaron a establecer una candidatura, es decir ya fueron cumplidos, pues se advierte que no existe prohibición de participar al ser una persona jubilada.

La alegación del Seguro Social, de que la petición de reingreso se lo hizo de manera extemporánea, ya que ha mediado tiempo entre la elección y la emisión de la acción de personal, en nada afecta a la decisión emitida por dicha entidad.

En el presente caso, la decisión administrativa de la autoridad del Seguro Social del Sistema de Pensiones, vulnera el derecho de participación, pues si bien es cierto no ha intervenido en las elecciones; con su decisión, impide el pleno ejercicio del

derecho otorgado en la elección en una amplia dimensión, pues el deseo de los electores se debe respetar y consolidar con la efectivización en el ejercicio del cargo para el que fue elegido.

Cabe destacar adicionalmente que, mientras dure su cargo, existirán aportes al Seguro Social por parte del accionante, así su pensión jubilar conforme las normas del seguro social, se otorgarán de manera proporcional y una vez que finalice su designación en calidad de Director Provincial de la Casa de la Cultura Benjamín Carrión, Núcleo del Carchi, se le cancelará la totalidad de su pensión jubilar; por tanto, el pedido de reintegro a laborar, no está supeditado a un tiempo incierto, sino que obedece a un cargo de periodo fijo.

d.- Derecho a la igualdad.

Este derecho conforme consta en la acción, también ha sido invocado por la parte accionante. El principio de igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación es una antigua pretensión del ser humano, que fue recogida con fervor por el movimiento constitucional del siglo XVIII. Ha llegado a convertirse, en una de las principales reivindicaciones de los revolucionarios liberales, especialmente de los franceses, hasta el punto de que su proclamación forma parte de la divisa del Estado surgido de la Revolución Francesa “Libertad, igualdad, fraternidad”^[15].

En nuestro ordenamiento jurídico, es fundamental, toda vez que se pretende garantizar el derecho a la igualdad y no discriminación, que, como se sabe, es el principio transversal más importante de la Constitución, que en el Art. 11 numeral 2 establece que “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” y el numeral 4 del Art. 66 ibídem determina “*El derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación*”; en concordancia con el numeral 5 del Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dice que la acción de protección procede contra “*Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona*”.

La Corte Constitucional dentro de su jurisprudencia al abordar el principio de igualdad sostiene que éste:

“representa uno de los pilares de toda sociedad bien organizada y de todo Estado constitucional. Este principio impone al Estado el deber de tratar a los individuos de tal modo que las cargas y las ventajas sociales se distribuyan equitativamente entre ellos. A su vez, este deber se concreta en cuatro mandatos: 1. Un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentran en circunstancias idénticas; 2. Un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no compartan ningún elemento común; 3. Un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes que las diferencias (trato igual a pesar de la diferencia), y 4. Un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes (trato diferente a pesar de la similitud)”^[16].

En la especie, el accionante por intermedio de la defensa técnica ha señalado que este derecho se ve afectado, ya que existen otros jubilados que han reingresado a laborar, bajo las mismas condiciones que tiene el actor; sin embargo de aquello en el expediente no existe prueba al respecto, lo que sí se ha mencionado por parte de los profesionales médicos del Comité Valuador que han existido solicitudes de reingreso, respecto de personas que han sido jubiladas por discapacidad, pues su retorno al trabajo se ha justificado, ya que se ha tratado de una labor distinta a la que originalmente tenía, por lo que la Sala considera que este derecho no se ha afectado al accionante.

6.4.4.- Jerarquía normativa de los derechos constitucionales y ponderación de derechos.-

La Constitución de la República, en su artículo 11 numeral 6 manifiesta que: El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: "*Todos los principios y derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía*". En su numeral 5, establece que: "*en materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia*"

En este sentido la Corte Constitucional, al respecto ha señalado que:

"(...) el constitucionalismo ecuatoriano ha configurado una igualdad jerárquica en cuanto al reconocimiento de derechos constitucionales, mediante el cual, todos los derechos constitucionalmente reconocidos gozan de una igual jerarquía normativa en el contexto constitucional ecuatoriano. Empero, dentro de un caso concreto pueden suscitarse conflictos entre derechos constitucionales que entren en colisión; es por ello que corresponde a los jueces constitucionales emprender un ejercicio hermenéutico que permita solventar este conflicto entre derechos"^[17].

Por tanto, todos los derechos gozan de igual jerarquía, por tal razón pueden ser directamente exigibles a través del conjunto de garantías que la propia Constitución de la República ha establecido a favor de las personas.

Dado las circunstancias del caso concreto, el juez constitucional, puede encontrarse con conflictos entre los denominados derechos constitucionales; en este sentido la Corte Constitucional ha señalado:

"(...) dentro de la dinámica garantista que impregna el constitucionalismo ecuatoriano actual, el intérprete debe buscar soluciones hermenéuticas que permitan brindar la tutela de los derechos de las personas, puesto que estos son el pilar fundamental del actual paradigma del Estado ecuatoriano como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia (...) Todos los derechos han sido catalogados como derechos constitucionales, gozando de una igualdad jerárquica y superando atavismos de diferenciación de los derechos; por tanto, en nuestra realidad constitucional no existe una categorización de derechos fundamentales o fundamentalísimos, sino más bien todos los derechos gozan de igual jerarquía y deben ser tratados en aquel sentido por parte de los intérpretes, siendo esta una característica propia del constitucionalismo ecuatoriano"^[18].

Ponderación de derechos.-

La Corte Constitucional, respecto al método de interpretación constitucional denominado ponderación, ha expresado: "[...] *compete al Pleno de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, a partir de la ponderación de*

derechos, sopesar los principios que han entrado en colisión en el caso concreto para determinar cuál de ellos sostiene un peso mayor en las circunstancias específicas y, por tanto, cuál de ellos determina la solución para el caso concreto. El núcleo de la ponderación consiste en una relación que se denomina "ley de la ponderación" [...]"^[19].

De tal forma que, nos encontramos frente a cuatro normas que contienen derechos constitucionales, como son la seguridad jurídica, el trabajo, la salud y el de participación, para el efecto es necesario realizar un ejercicio de ponderación para llegar a determinar la prevalencia de uno de éstos derechos.

La ponderación constitucional, es la valoración o balance que hace una autoridad judicial respecto de dos normas o principios del mismo rango esto es, constitucional; siendo obligación la de ponderar, valorar o balancear, cuál de ellas permite una mejor efectividad de los derechos constitucionales, provocando que los mismos no sean coartados sino al contrario, que puedan investir a los ciudadanos de los derechos que se consideran mucho más justos o necesarios.

En este sentido, para resolver el presente caso, acudimos a Robert Alexy, que en su Teoría de los Derechos fundamentales y otros ensayos^[20], ha desarrollado la estructura de la ponderación, la cual se compone de tres elementos: la ley de la ponderación, la fórmula del peso y la carga de la argumentación.

a.- Ley de ponderación.- Según la ley de la ponderación se establece que *"Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro"*^[21]. La ley de ponderación muestra que ésta puede descomponerse en tres pasos.

En el primero debe constatar el grado de incumplimiento o perjuicio de un principio.

A él debe seguir en un segundo paso la comprobación de la importancia de la realización del principio contrario. En un tercer paso finalmente debe averiguarse si la importancia de la realización del principio contrario justifica el perjuicio o incumplimiento del otro.

En el caso en concreto nos encontramos con cuatro derechos de carácter constitucional que se colisionan; seguridad jurídica, frente al de participación, elegir y ser elegido; salud y trabajo.

En el primer caso la seguridad jurídica previsto en el Art. 82 CRE y el derecho al trabajo Art. 33 de la Constitución. *¿En qué medida se falta el primer derecho para proteger al segundo?*

El cumplimiento de normas previas conocidas por las partes establecidas en un REGLAMENTO PARA LA CALIFICACIÓN, DETERMINACIÓN Y REVISIÓN DE LA JUBILACIÓN POR INVALIDEZ Y DEL SUBSIDIO TRANSITORIO POR INCAPACIDAD; Y LAS REFORMAS AL REGLAMENTO ORGÁNICO FUNCIONAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, Arts. 5 letra e) y 19 letra c) facultan al Comité Valuador emitir informe de favorabilidad de reingreso

laboral del accionante; su afectación es menor y no genera un impacto general; por el contrario si dejamos de proteger el derecho al trabajo del accionante, su afectación tiene un impacto específico respecto de su desenvolvimiento personal y bienestar; en consecuencia tiene mayor importancia de protección el derecho al trabajo, frente al de seguridad jurídica.

De igual forma, bajo este mismo análisis, al ponderar el derecho a la seguridad jurídica frente al de salud, la afectación del primero es menor y su impacto por dicha afectación no tiene una generalidad (conglomerado social); sin embargo, si no se protege del derecho a la salud y concomitantemente el acceso a la medicina que se efectúa por gestión personal ante la negligencia del IESS, mermando sus ingresos jubilares, representa un cuidado paliativo para el accionante, su afectación tendrá consecuencias directas en el estado físico y psicológico; por tanto, genera una mayor importancia la protección del derecho a la salud.

En cuanto al derecho de participación, de elegir y ser elegido; frente al de seguridad jurídica; en igual forma, en el caso en concreto, la afectación del primero tiene mayor relevancia que el segundo, toda vez que la afectación de un determinado conglomerado social es mayor, ya que el elegido para ocupar un cargo ha sido consecuencia de una elección de un determinado conglomerado social, su impacto tiene mayor importancia que la afectación que podría generar al primer derecho, por lo que éste debe prevalecer.

b.- La fórmula del peso.- Según la fórmula diseñada por Alexy^[22], se puede llegar a determinar un peso concreto respecto de los principios que entran en colisión, en el presente caso corresponden a derechos, donde incluso se puede atribuir a cada derecho un valor numérico.

Bernal Pulido, sostiene que se puede aplicar una nueva formulación de la ley de ponderación que se puede concretar, así: *“Cuanto mayor sea el peso concreto del principio Pi (derecho 1) en relación con el principio Pj (derecho 2) a la luz de las circunstancias del caso, tanto mayor deberá ser el peso concreto del principio Pj (derecho 2) en relación con el principio Pi a la luz de las circunstancias del caso”* ^[23].

Aplicada la fórmula del peso al caso en concreto, debemos preguntarnos si considerar que el informe del Comité Valuador que negó el reingreso laboral, atendiendo la normativa previamente establecida, es contraria a permitir que el accionante labore en calidad de Director de la Casa de la Cultura en la provincia del Carchi, producto de una elección democrática.

El grado de no satisfacción o afectación del derecho a la seguridad jurídica es grave; así como la importancia de satisfacer el derecho al trabajo y el de participación, elegir y ser elegido, es decir estarían en la misma escala. El peso abstracto del derecho a la seguridad jurídica, es *medio*; y, el del derecho al trabajo es *intenso*. Finalmente la apreciación relacionada a la importancia de ambos derechos son seguras, es decir tienen la misma escala.

Por otro lado, y en el mismo sentido si analizamos, la prevalencia del informe del Comité Valuador, que niega el reingreso laboral considerando la normativa legal, es contraria a que el accionante goce del derecho a la salud y acceso a medicinas.

El grado de no satisfacción o afectación del derecho a la seguridad jurídica de igual forma es *grave*; así como la importancia de satisfacer el derecho a la salud, es decir estarían en la misma escala. El peso abstracto del derecho a la seguridad jurídica, es *medio*; sin embargo, el del derecho a la salud es *intenso*. Finalmente la apreciación relacionada a la importancia de ambos derechos son *seguras*, es decir tienen la misma escala.

Por tanto, permitir al accionante que labore en el cargo de Director de la Casa de la Cultura de la Provincia del Carchi, satisface la exigencia de la ley de la ponderación, por lo que el derecho al trabajo, la salud y de participación, elegir y ser elegido, tiene prevalencia y su protección es una medida constitucional.

c. La carga de la argumentación.- Este tercer elemento de la estructura de la ponderación opera cuando el resultado de la aplicación de la fórmula del peso es un empate, por lo que en el caso, no es factible aplicar, toda vez que la aplicación de la fórmula otorgó un mayor peso (abstracto) al trabajo, participación y a la salud.

6.4.5.- Cuando se haya producido un acto discriminatorio contra una persona.- En el presente caso se ha realizado el análisis correspondiente.

6.4.6. El Art. 424 de la Carta Fundamental, establece la Supremacía Constitucional al señalar que:

“La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”.

La Constitución de 2008 instituye varias garantías jurisdiccionales para la protección de derechos reconocidos en ella y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, determinando un procedimiento específico para cada una de estas garantías, que debe ser observado por los jueces ordinarios, quienes, en el cumplimiento de esta actividad jurisdiccional, actúan en calidad de jueces de garantías constitucionales. El pronunciamiento que emiten los jueces ordinarios al resolver las acciones referentes a las garantías jurisdiccionales de derechos constitucionales, constituyen, sin duda, sentencias de carácter constitucional, que son de cumplimiento inmediato, conforme lo dispuesto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

VII RESOLUCIÓN

En atención a lo expuesto, en base a los argumentos sustentados, la Sala

Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia del Carchi, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, RESUELVE:**

7.1. NEGAR el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, representado por el Lic. Benjamín Guerra Fierro, Director Provincial del Carchi, encargado, ratificar bajo el análisis expuesto la sentencia subida en grado.

7.2. ACEPTAR, el recurso de apelación interpuesto por el accionante Luis Omar Rosero Mora, en consecuencia, se declara también la vulneración del derecho a la participación, de elegir y ser elegido, Art. 61 de la Constitución de la República.

7.3. Adicionalmente como medida de reparación se determina, que la sentencia en sí es una medida de satisfacción. Notifíquese.-

1. ^ *Sentencia 035-12-SEP-CC, caso 0338-10-EP, del 8 de marzo del 2012*
2. ^ *Corte Constitucional para el Periodo de Transición Sentencia, No. 035-12-sep-cc Caso, No. 0338-10-EP*
3. ^ *Juan Montaña Pinto en la obra "Apuntes de Derecho Procesal Constitucional", Tomo 2 p. 108*
4. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-16-PJO-CC, dentro del caso Kº 0530-10-JP*
5. ^ *Sentencia Corte Constitucional No. 027-13-SEP-CC*
6. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-16-RIO-CC, dentro del caso H." 0530-10-JP*
7. ^ *Sentencia No. 102-13-SEP-CC.*
8. ^ *El derecho al Trabajo y os derechos de los Trabajadores; <http://www.escribnet.org/es/docs/i/428592>.*
9. ^ *Corte Constitucional Sentencia N.º 241-16- SEP-CC, caso N.º 1573-12-EP*
10. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia No. 006-09-SEP-CC, caso No. 0002-08-EP.*
11. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Nº. 679-18-JP/20 y acumulados, Derecho a medicamentos de calidad, seguros y eficaces*
12. ^ *Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 14-11-IN/20 de 22 de enero de 2020, párrs. 29 y 30*
13. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 14-21-IN/21*
14. ^ *Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia Yatama vs. Nicaragua, Excepciones, Fondo, Reparaciones y Costas de 23 de Junio de 2005, párr. 206*
15. ^ *V. Javier Pérez Royo, Curso de Derecho Constitucional, 8ª edición, Marcial Pons, Madrid, 2002, págs. 28 y ss. y 289 y ss.*
16. ^ *Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N. 0008-09-SAN-CC, caso N. 0027-09-AN. Línea jurisprudencial ratificada en las*

sentencias N. 004-14-SCN-CC, caso N.0 0072-14-CN; sentencia N. 080-13-SEP-CC, caso N. 0445-11-EP y sentencia N. 303-15-SEP-CC, caso N. 0518-14-EP.

17. ^ SENTENCIA N.º 067-12-SEP-CC; CASO N.º1116-10-EP

18. ^ *ibidem*

19. ^ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N. 002-09-SAN-CC; caso No. 0005-08-AN; Jueza

Ponente: Dra. Ruth Seni Pinoargoti

20. ^ Robert Alexy, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Madrid, CEPC, 2007, p. 87 y ss.

21. ^ *Ibídem*, p. 161

22. ^ Carlos Bernal Pulido, *La racionalidad de la ponderación en Argumentación Jurídica*, Miguel Carbonell, Coordinador, Quito. 2014, p. 74.

23. ^ *Ibid.* P. 78.

f).- CHUGA UNIGARRO ERAZMO CARLOS, JUEZ PROVINCIAL; GORDILLO GUZMÁN DAVID ERDULFO, JUEZ PROVINCIAL; MORA JIMENEZ RICHARD, JUEZ PROVINCIAL.

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

AYALA GUERRON IRMA ALEXANDRA
SECRETARIA