

De: <satje.eloro@funcionjudicial.gob.ec>

Para: <amorocho@iess.gob.ec>

Fecha: Lunes, 26 de agosto de 2019 09:08

Asunto: Juicio No: 07333201901385 Nombre Litigante: INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL IESS

Usted ha recibido una notificación en su casillero electrónico del proceso número 07333201901385

**REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL**

Juicio No: 07333201901385, PRIMERA INSTANCIA, número de ingreso 1

Casillero Judicial No: 0

Casillero Judicial Electrónico No: 0

Fecha de Notificación: 23 de agosto de 2019

A: INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL IESS

Dr / Ab:

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN EL CANTÓN MACHALA

En el Juicio No. 07333201901385, hay lo siguiente:

Machala, viernes 23 de agosto del 2019, las 09h40, VISTOS: Abg. Jefferson Correa Aguilar, Juez de Garantías Constitucionales, con sede en el Cantón Machala. Como garante de los derechos de las personas reconocidos en la Constitución de la República, y los instrumentos de derechos internacionales de derechos humanos, conforme lo establece el Art, 75 de la Constitución de la República y Art. 88 Ibídem, y Art. 7 de la ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ha correspondido conocer y Resolver la presente Acción de Protección. En lo principal. - Agréguese a los autos el acta de la Audiencia Pública y documentación presentada por las partes en la misma, efectuada en la presente causa. PARTES PROCESALES ACCIONANTES: MARITZA LILIANA SAAVEDRA CHASING ACCIONADOS: INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL (IESS). ANTECEDENTES DEL CASO CONCRETO El día martes 11 de Diciembre del 2012, mi recordado conviviente y padre de mis dos hijos de nombres LORENZO RICARDO BUSTAMANTE AGUIRRE, falleció por un accidente de trabajo, mientras realizaba actividades laborales de despachador, recibidor ayudante de entrega, ayudante de chofer, hecho ocurrido cumpliendo su trabajo, más o menos a las ocho horas con cuarenta minutos de viaje desde Riobamba, transitaba por la vía Panamericana, en la ruta Riobamba-Guayaquil- Machala, en el vehículo de propiedad de la empresa NIVINAT S.A., conforme justifico con el certificado de defunción que adjunto. Con el fallecimiento inesperado de mi conviviente, quedaron en la orfandad mis hijos JENIFER NICOLE Y MICHAEL STEVEN BUSTAMANTE SAAVEDRA de 14 y 11 años de edad respectivamente, quienes se encuentran bajo mi amparo y protección económica, y actualmente matriculados y asistiendo normalmente a clases, conforme justifico con las dos partidas de nacimiento y los dos certificados que adjunto. Una vez denunciado el accidente de trabajo ante la Unidad Provincial de Prestaciones de Pensiones y Riesgos de Trabajo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se inició el expediente investigativo nro. 01230-07-2013-AT-00082. Mediante resolución Nro. 144-2014-CNP VIRP de fecha 15 de septiembre del 2014, la Comisión de Prevención. Según memorando Nro. IESS-DSGRT-2015-0627-M de fecha Quito, DM 21 de abril del 2015, en la que se manifiesta lo siguiente: "Por encargo y disposición de presidente de la Comisión Nacional de Prevención remito a su jurisdicción originales de la Resolución y correspondiente Notificación sobre el caso de

FALLECIMIENTO del afiliado BUSTAMANTE AGUIRRE LORENZO RICARFO cuando trabajaba en la empresa NIVITAT, que ha causado estado, pues no se ha registrado ninguna impugnación, dicho oficio es suscrito por el Lcdo. David Jara Garrido Coordinador de la CNP., es decir no habido impanación a dicha resolución. Con el fallecimiento de mi conviviente, he quedado en total desamparo legal, económico y de los derechos que otorga la seguridad social, sin que se me haya concedido, las pensiones de montepío por viudez a favor de la suscrita, ni de orfandad a favor de mis dos hijos menores de edad, teniendo que solventar repito, los gastos de salud, alimentación, medicinas, educación, etc. Con el íntimo salario que percibo como trabajadora doméstica; ya que los productos de una pequeña tienda de abarrotes tuve que vender para atender en lo mínimo las necesidades de mis hijos. PRETENSIÓN CONCRETA. Por lo expuesto y de conformidad a lo establecido en el artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador en relación a lo determinado en los artículos 39 y 40 numerales 1 y 2 y 41 numerales 1 y 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presento esta Acción de Protección, para que mediante sentencia, se sirva adoptar las medidas urgentes, a fin de remediar de inmediato las consecuencias de la negativa al derecho de montepío por viudez y por orfandad a favor de la compareciente y de mis hijos menores de edad; aceptar la acción de protección y como medida de reparación integral disponga: la restitución de mi derecho e indemnización por los daños materiales e inmateriales, es decir, disponer al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se dé cumplimiento conforme al contenido de las Resoluciones y Acuerdo indicado en líneas anteriores de este escrito; valores que tienen que ser calculados, liquidados y cancelados retroactivamente a favor de la accionante, desde el 12 de diciembre de 2012 hasta la presente fecha y las consecutivas. PRIMERO: COMPETENCIA. - El suscrito Juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Machala, en el ejercicio de su calidad de Juez Constitucional, es competente para conocer y resolver la presente ACCIÓN DE PROTECCIÓN, en virtud de la competencia otorgada por la Constitución de la República del Ecuador, en los numerales 2 y 3 del Art. 86, Art. 167 y 172, en concordancia con el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL. - La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, se ha cumplido con las garantías básicas del debido proceso contenido en el Art. 76 de la Constitución, así como el derecho a la defensa, Art.76 #7 no consta omisión de solemnidades sustanciales que pudieran viciar la presente causa. Se han aplicado los principios constitucionales contenidos en el Art. 4 y 8 de la ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que se declara la validez del proceso. TERCERO: NATURALEZA.- La acción de Protección, es una garantía jurisdiccional creada por el constituyente y que como lo señala el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías y Control Constitucional para el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena. Se encuentra establecida en el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador preceptúa: "La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, sí la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o sí la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.".- La Corte Constitucional del Ecuador, se ha pronunciado sobre el objeto, alcances y límites de la acción de protección. Así citamos los extractos de las siguientes sentencias: [...] la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. (Sentencia No. 016-13-SEP-CC, del 16 de mayo del 2013, Caso No. 1000-12-EP). [...] la acción de protección no puede invadir las atribuciones que atañen al control de la legalidad, ni extiende para actos u omisiones que incumplen las disposiciones legales o contractuales de cualquier índole, pues para tales casos, el ordenamiento jurídico provee la acción pertinente ante la autoridad competente. En otras palabras, los derechos constitucionales y legales solo pueden ser adecuadamente ejercidos y defendidos en el marco del debido proceso. En consecuencia, para que un proceso judicial sea constitucionalmente válido, el juez y las partes procesales deben conducirlo en el marco de la competencia. (Sentencia No.

0140-12-SEP-CC, de 17 de Abril del 2012, Caso No. 1739-10-EP) La acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución. En tal sentido, para garantizar la seguridad jurídica y el debido proceso, se debe considerar siempre que según el artículo 76 numeral 3 de la Carta Suprema solo se podrá juzgar a una persona ante el juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio para cada procedimiento; y además, de acuerdo el artículo 169 ibídem el sistema procesal constituye un medio para la realización de la justicia y, por tanto, las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficiencia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. En consecuencia, la acción de protección no sustituye a todos los demás medios judiciales pues en dicho caso, la justicia constitucional pasaría a asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando la estructura jurisdiccional del Estado y desconociendo la garantía institucional que representa la Función Judicial. (Sentencia No. 016-13-SEP-CC, del 16 de mayo del 2013, Caso No. 1000-12-EP). CUARTO: RESUMEN DE LA AUDIENCIA PÚBLICA. - El accionante a través de su defensa técnica se ha ratificado en los fundamentos de hecho y derecho alegados en la demanda. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PARTE ACCIONADA. Respecto a la intervención de la parte accionante, hace mención la accionante, es verdad la primera parte de la exposición y que ha sido previamente denunciado y ha sido calificado como riesgo del trabajo, sin embargo el segundo inciso en el artículo 24 de la ley de seguridad social, concerniente a las prestaciones el IEES EXPONE, que considera las prestaciones en la parte de vida y la omisión y culpa del empleador, solo cuando se haga efectiva la culpabilidad de esta a menos que el patrono brinde garantías satisfactorias para el pago que debiere, esto significa que el en caso de que el empleador se encuentre en mora, no podrá ser respondida las pensiones, mientras el empleador no cancele dichos valores, así mismo el inciso tercero de la disposición transitoria de la ley orgánica de la finanzas cumplida dice lo siguiente: bajo ninguna circunstancias el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social dejara de otorgar todas las prestaciones prestadas de acuerdo a ley, excepto aquellas que provengan de la responsabilidad patronal o que se genere por prestaciones por riesgos del trabajo, cuando se trate de incumplimiento en materia de seguridad, una disocian expresa que no está negando las prestaciones por concepto de Monte Pío, sin embargo, esta no podrá ser liquidada mientras no se ha recuperado los valores que se ha generado en responsabilidad de la empresa, así el inciso segundo de la ley de seguridad social, sor juez existe menores que deben recibir que deben recibir de ley, pero también es cierto que existe condicionamiento de la ley de seguridad social, que determina el condicionamiento de la ley orgánica de la finanzas. Por lo tanto solicito que se inadmite la acción de protección. PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO: De conformidad con los artículos 3 y 5 de la Procuraduría del Estado, de conformidad con los ley y estatutos legales, por lo que está autorizado a la acción de protección señalamos lo siguiente, rechazamos en todas sus partes las alegaciones de la parte accionante, la acción de protección no es una vía alternativa para resolver vías de legalidad, para ello la corte constitucional respecto a la seguridad jurídica en sentencia 004-12-EC-CCP, a través de la seguridad jurídica se garantiza a los operadores de un operador jurídico competente para que lo defienda proteja y tutele sus derechos en ese contexto la seguridad jurídica es el imperio de la constitución. En el caso número 1145-11- EP-CCP, dentro del cual se señala lo siguiente, la plena y dignidad vincula al juez en tal sentido que muestra que toda sentencia a lo que derecho ordena y no a valoraciones personales y así permite demostrar que sea elevada a pasos sucesivos y concatenados, para dar cumplimiento con la seguridad jurídica, en vista de lo manifestado de lo seguridad social, solicitamos se declare sin lugar la acción de protección. REPLICA DE LA PARTE ACCIONANTE: Al escuchar lo anterior, me permito manifestar que el artículo 424 indica que la constitución es una norma suprema que prevalece sobre el ordenamiento jurídico y que las normas deberán tener armonía con la constitución, caso contrario carecerán de eficacia jurídica, por lo tanto solicito deje sin efecto y se acoja a la petición de aceptar la acción de protección. REPLICA DE LA PARTE ACCIONADA: La disposición transitoria cuarta se refiere a una ley orgánica para el equilibrio en el artículo 370 CRE indica que será responsable de las prestaciones de contingencia del seguro universal obligatorio, por lo tanto con las normas internas, indique d manera textual el inciso segundo, por lo tanto no sea probado que se ha violado un derecho constitucional. REPLICA DE LA PROCURADORA JUDICIAL: No hay nada que replicar. SEXTO: HECHOS RELEVANTES PROBADOS. - Dentro del proceso consta de fojas 4 consta la petición solicitando la petición que se cancele los pagos de valores de seis años, conforme consta de fecha 14 de junio del año 2019, así mismo de fojas 5 y 6 consta la contestación que realiza el abogado Carlos Felipe Loayza Romero, mediante memorando de fecha 23 de junio del año 2019 consta la negativa

indicando lo siguiente: " es necesario indicar que lo peticionado no es procedente por haberse generado responsabilidad patronal a la empresa NOVINAT S.A., y los valores ordenados aún no se encuentra cancelada para ello hay que tener en cuenta lo manifestado en el artículo 25 numeral 1 de la declaración universal de los derechos humanos que expresa lo siguiente: " toda persona tiene derecho a un nivel de vida que le asegure así como su familia , alimentación, el vestido la vivienda la asistencia médica derecho a los seguros en caso de pérdida, viudez y otros casos para circunstancias independientes para su voluntad. SÉPTIMO: VULNERACIÓN DEL DERECHO INFRINGIDO. El derecho a la seguridad social se encuentra fundamentado por la Declaración Universal de los Derechos Humanos que en su inciso primero del Artículo 25 señala lo siguiente "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad." Esta normativa universal se encuentra acogida por la Constitución de la República del Ecuador, así se lo puede apreciar en los artículos Art. 34.- El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas. El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo. Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. Las Disposiciones Legales que sustentan el derecho que se reclama se encuentra establecidas en el Art. 9 literal h) Es derechohabiente el familiar del afiliado o jubilado fallecido que reúne los requisitos de ley para recibir los beneficios de montepío, en pensiones de viudez u orfandad, y cualquier otro que, a falta de los anteriores, puede reclamar dichos beneficios según las normas del derecho sucesorio. De la ley de Seguridad Social 7.6.-El Art. 157 LSS.- Prestaciones básicas. La protección del Seguro General de Riesgos del Trabajo otorga derecho a las siguientes prestaciones básicas: Literal f. Pensión de montepío, cuando el riesgo hubiese ocasionado el fallecimiento del afiliado. Esto en relación al Art. 194 y 195 Ibídem. a.) Art. 194.- De la pensión de viudez. Acreditará derecho a pensión de viudez: La cónyuge del asegurado o jubilado fallecido; y Art. 195.- De la pensión de orfandad. Tendrá derecho a pensión de orfandad cada uno de los hijos del afiliado o jubilado fallecido, hasta alcanzar los dieciocho (18) años de edad. Esto en relación a lo dispuesto en la resolución C.D. 513 Art.4, 11, 12 y 40. 7.7.-Que el Art. 158 de la Ley de Seguridad Social dice: Responsabilidad patronal por riesgos del trabajo.- El patrono que, en cumplimiento de esta Ley, hubiere asegurado a los trabajadores al IESS y se hallen bajo su servicio, se les pagará el cien por ciento (100%) de su remuneración el primer mes, y si el período de recuperación fuera mayor a éste, quedará relevado del cumplimiento de las obligaciones que sobre la responsabilidad patronal por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales establece el Código del Trabajo. Pero si éstos se produjeren por culpa grave del patrono o de sus representantes, y diere lugar a indemnización según la legislación común, el Instituto procederá a demandar el pago de esa indemnización, la que quedará en su favor hasta el monto calculado de las prestaciones que hubiere otorgado por el accidente o enfermedad, debiendo entregar a los beneficiarios el saldo, si lo hubiere. 7.8 Que el Art. 96 de la Ley de Servicio dice.- Prestaciones que deben concederse aun en caso de mora patronal.- El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social queda obligado a conceder las prestaciones por enfermedad, maternidad, auxilio de Funerales y el fondo mortuario a todos sus asegurados que hayan cumplido las condiciones establecidas en esta Ley y los reglamentos, aún cuando sus patronos estén en mora. Todo, sin perjuicio de la responsabilidad patronal a que haya lugar. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social queda obligado, asimismo, a la entrega oportuna de las prestaciones de salud a los jubilados en sus unidades médicas, aún cuando el Estado no se hallare al día en el pago de la contribución obligatoria que cubre el costo del seguro colectivo contra la contingencia de enfermedad de los jubilados. OCTAVO: ARGUMENTACIÓN JURÍDICA Y MOTIVACIÓN: 1.1. PRINCIPIOS Y NORMAS CONSTITUCIONALES A APLICARSE: Art. 11.2.- IGUALDAD.- El ejercicio

de los derechos se regirá por los siguientes principios: 2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Art. 168. La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: ... 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de CONCENTRACIÓN, CONTRADICCIÓN Y DISPOSITIVO. Art. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de SIMPLIFICACIÓN, UNIFORMIDAD, EFICACIA, INMEDIACIÓN, CELERIDAD Y ECONOMÍA PROCESAL, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; 4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación a la Constitución o la ley carecerán de eficacia probatoria; 7.a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados; entre otros. El derecho constitucional a la tutela judicial efectiva se encuentra establecido en el Art. 75 de la Constitución de la República, principio según el cual ha señalado la Corte Constitucional en la SENTENCIA No. 133-14-SEP-CC "se garantiza que todas las personas sin distinción alguna puedan acceder a los órganos judiciales, a fin de obtener de ellos una respuesta justa y oportuna sobre sus derechos e intereses. La tutela judicial efectiva, se ampara sobre la base de la imparcialidad, es decir del acceso de todas las partes procesales en igualdad de condiciones, así como también bajo la garantía de una defensa adecuada dentro de un proceso judicial." El derecho a la seguridad jurídica (Art. 82 CR) se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Es decir, que el derecho a la seguridad jurídica conlleva la confiabilidad en el orden jurídico que garantiza la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y a la ley. Es la garantía que da la convicción, certeza o seguridad a las personas en el sentido de que las autoridades investidas de una potestad jurisdiccional aplicarán y darán cumplimiento a lo previsto en la Constitución y en la normativa vigente. (Sentencia de la Corte Constitucional No. 020-14-SEP-CC, caso No. 0739-11-EP.). TRATADOS INTERNACIONALES A APLICARSE: Art. 7 (Igualdad) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; Art. 7 (Igualdad) del Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966; Art. XIV (Igualdad) de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre; Arts. 24 (Igualdad) y 25 (Protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José" de 1969, normas que deben ser aplicadas, valorando las pruebas aportadas por las partes en cada caso específico, en concordancia con los principios fundamentales del derecho Procesal. Resolviendo las pretensiones y excepciones deducidos por los litigantes (Art. 23 C.O.F.J.). De acuerdo al principio de la Verdad Procesal legislado en el Art. 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, los operadores de justicia tienen el deber y la obligación constitucional y legal de resolver en un proceso judicial, únicamente los elementos probatorios aportados por las partes NOVENO: ANALISIS FACTICO DEL CASO.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y, a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en ningún caso quede en indefensión, debiendo los operadores de justicia asegurar las garantías básicas del debido proceso, el derecho a la defensa y la seguridad jurídica, derechos tutelares consagrados en los Arts. 11, 75, 76 y 82 de la Constitución de la República, cómo garantía de orden jerárquico que les corresponde a las juezas y jueces poner en vigencia frente a un conflicto judicial que llega a su conocimiento, resolviendo las pretensiones y excepciones deducidos por los litigantes (Art. 23 C.O.F.J.). De acuerdo al principio de la Verdad Procesal legislado en el Art. 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, los operadores de justicia tiene el deber y la obligación constitucional de resolver en un proceso judicial, únicamente los elementos probatorios aportados por las partes por ultimo; Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley, y aplicarán el PRINCIPIO DE LA DEBIDA DILIGENCIA. Art. 172. Para resolver la pertinencia de la presente acción de protección procederemos analizar lo siguiente: 9.1.- la Acción de Protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de

derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; en el presente caso la decisión impugnada proviene de una autoridad no judicial. 9.2.- Que El Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece los Requisitos obligatorios que se debe cumplir para presentar La acción de protección y son los siguientes: a. Violación de un derecho constitucional; b. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, c. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. 9.3.-Que el Art. 41 Ibídem nos indica la Procedencia y legitimación pasiva.- La acción de protección procede contra: 1.-Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio. 2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías. 3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías. 4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: 9.4.-En el presente caso el Derecho que se presume vulnerado es el contenido en el Art. 34 de la Constitución El derecho a la seguridad social, y Art. 35 Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria.-Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales. Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; Además se Alega falta de Motivación conforme lo preceptúa el Art. 76#7 literal L de la Constitución I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados; Por último el Derecho a la Seguridad Jurídica.-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. 9.5.-El Hecho que se presume violó DERECHOS CONSTITUCIONALES materia de esta acción deviene del incumplimiento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad social por no cancelar las prestaciones básicas concedidas a la señora Saavedra Chasing Maritza Liliana otorgadas por el fallecimiento de su difunto esposo derecho que ya ha sido reconocido mediante el trámite administrativo No 01230-07-2013-AT-00082, esto conforme la ley otorga este derecho social en su Art. 9 literal h. Es derechohabiente el familiar del afiliado o jubilado fallecido que reúne los requisitos de ley para recibir los beneficios de montepío, en pensiones de viudez u orfandad, y cualquier otro que, a falta de los anteriores, puede reclamar dichos beneficios según las normas del derecho sucesorio y Art. 157.- Prestaciones básicas. La protección del Seguro General de Riesgos del Trabajo otorga derecho a las siguientes prestaciones básicas: f. Pensión de montepío, cuando el riesgo hubiese ocasionado el fallecimiento del afiliado. Que dentro de dicho trámite se le responsabilizó a la Empresa NUVINAT S.A. y se impuso una Multa por responsabilidad patronal por riesgos de trabajo, mediante Resolución No 144-2014-CNP VIRP de fecha 15 de Septiembre del 2014 por la Comisión Nacional de Prevención, multa que se encuentra impaga por dicha empresa, lo cual ha ocasionado que no se pueda cumplir lo resuelto esto es el derecho que confiere el Art 194 y 195 de la Ley de Seguridad Social. Art. 194.- De la pensión de viudez. Acreditará derecho a pensión de viudez: La cónyuge del asegurado o jubilado fallecido; y Art. 195.- De la pensión de orfandad. Tendrá derecho a pensión de orfandad cada uno de los hijos del afiliado o jubilado fallecido, hasta alcanzar los dieciocho (18) años de edad. Derecho que ya le fue reconocido mediante el trámite investigativo correspondiente en aplicación del Art. 158 de la Ley de Seguridad Social que dice: Responsabilidad patronal por riesgos del trabajo.- El patrono que, en cumplimiento de esta Ley, hubiere asegurado a los trabajadores al

IESS y se hallen bajo su servicio, se les pagará el cien por ciento (100%) de su remuneración el primer mes, y si el período de recuperación fuera mayor a éste, quedará relevado del cumplimiento de las obligaciones que sobre la responsabilidad patronal por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales establece el Código del Trabajo. Pero si éstos se produjeran por culpa grave del patrono o de sus representantes, y diere lugar a indemnización según la legislación común, el Instituto procederá a demandar el pago de esa indemnización, la que quedará en su favor hasta el monto calculado de las prestaciones que hubiere otorgado por el accidente o enfermedad, debiendo entregar a los beneficiarios el saldo, si lo hubiere. 9.6.- Que con fecha 14 de Junio del 2019, a la señora Maritza Liliana Saavedra Chasing, solicita al señor Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de El Oro, a fin de que ordene el pago por concepto de montepío por el fallecimiento del señor LORENZO RICARDO BUSTAMANTE AGUIRRE, 9.7.-De Fecha 23 de Julio del 2019, Oficio No IESS-UPPRTFTSDO-2019-0066-O, y Memorando de misma fecha 23 de Julio No 2019-1309-M, se da contestación a dicha solicitud planteada por la derechohabiente, indicando que la prestación no puede ser concedida por haberse generado responsabilidad patronal a la empresa NUVINAT S.A. y la obligación generada aún no se encuentra cancelada. 9.9.-Del análisis de la presente acción esta autoridad ha identificado a las partes activa y pasiva de la misma, que la acción de protección planteada cumple con los requisitos establecidos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional Art. 40, existe violación de más de un derecho constitucional contenidos en el Art. 34, 35, 44 y 45 y 82 de la Constitución, 2.-existe Omisión por parte de una autoridad Pública Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y 3.-No existe otro medio otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, téngase en cuenta que si bien puede existir la vía contenciosa administrativa la misma no tiene el carácter de adecuada y eficaz, más aun cuando en la presente acción ha existido tiempo en demasía en la tramitación del trámite y se encuentran derechos superiores en riesgo ello que conlleva responsabilidad del estado garantizar los derechos de los menores conforme su principio de Interés Superior, así como cabe recalcar que se puesto en riesgo su desarrollo integral, conforme la documentación que adjunta, se puede evidenciar que el menor ha sido privado del derecho de salud que le asiste, además que el Art. 35 de la Constitución señala lo siguiente "Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado". Por lo que existiría una doble vulneración a los hoy afectados. En cuanto a la Procedencia de esta acción conforme señala el Art. 41 se adecua a lo establecido en el numeral 1 esto es Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio. Pues se observa que se ha violado derechos Constitucionales se ha disminuido su goce y ejercicios por actos de Omisión injustificada que atenta contra los principios que rige La seguridad social, principios de SOLIDARIDAD, OBLIGATORIEDAD, UNIVERSALIDAD, EQUIDAD, EFICIENCIA, SUBSIDIARIDAD, SUFICIENCIA, TRANSPARENCIA Y PARTICIPACIÓN. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social debió aplicar como norma análoga lo que menciona el Art. 96 de la Ley de Servicio dice.- Prestaciones que deben concederse aun en caso de mora patronal.- El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social queda obligado a conceder las prestaciones por enfermedad, maternidad, auxilio de Funerales y el fondo mortuario a todos sus asegurados que hayan cumplido las condiciones establecidas en esta Ley y los reglamentos, aún cuando sus patronos estén en mora, ya que de igual manera se trataba de un Beneficio que otorga dicho instituto de Seguridad Social, pues no existe una norma legal que niegue este derecho conforme su escrito de negativa constante de fojas 6 de los autos. Que el Art. 424 señala "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". En relación a lo dispuesto en el artículo 25 numeral 1 de la declaración universal de los derechos humanos que expresa lo siguiente: "toda persona tiene derecho a un nivel de vida que le asegure así como su familia, alimentación, el vestido la vivienda la asistencia médica derecho a los seguros en caso de pérdida, viudez y otros casos para circunstancias independientes para su voluntad. Que el artículo 82 de la Constitución de la República determina: "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. El derecho constitucional a la seguridad jurídica sujeta a todas las autoridades públicas al respeto a la Constitución de la República, así como de los derechos constitucionales

que la conforman, y a la aplicación de normas jurídicas previas, claras y públicas. De esta forma, se genera certeza jurídica y se evita la Arbitrariedad, puesto que se forja un conocimiento previo de las disposiciones que integran el ordenamiento jurídico. En consecuencia, este derecho se encuentra vinculado directamente con otros derechos constitucionales, que de forma conjunta resaltan la supremacía y aplicación directa de la Constitución. La Corte Constitucional del Ecuador ha señalado: El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho a la seguridad jurídica, el mismo que se fundamenta en el respeto a la Constitución como norma suprema y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Es decir, que el derecho a la seguridad jurídica conlleva la confiabilidad en el orden jurídico que garantiza la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y a la ley. Es la garantía que da la convicción, certeza o seguridad a las personas en el sentido de que las autoridades investidas de una potestad jurisdiccional aplicarán y darán cumplimiento a lo previsto en la Constitución y en la normativa vigente; Que al haberse vulnerado el derecho a la Salud Social, denegando injustificadamente el cumplimiento de los beneficios por viudez y orfandad, así como a la derechos de grupos prioritarios y a los derechos de los niñas y niños en el principio de su interés Superior y desarrollo integral. DECIMO: DECISIÓN. - Por lo expuesto y en aplicación de lo que señalan las normas citadas, el suscrito Juez de Garantías Constitucionales de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Machala Prov. de El Oro, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, esta autoridad RESUELVE: Declarar la vulneración de los derechos a la seguridad jurídica y a la seguridad social, en los derechos contenido en el Art. 34, 35, 44 y 82 de la Constitución y Art. 9 literal h de la ley de Seguro Social. los beneficios de Montepío respecto las pensiones de viudez u orfandad. Como medida de reparación integral dispone: La restitución del derecho e indemnización por los daños materiales e inmateriales: Disponer que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, a través de su representante legal, cancele a la accionante los beneficios de Montepío esto es la pensiones por Viudez y Orfandad correspondiente desde el momento en que se generó el derecho, esto es, desde el 12 de Diciembre del 2012, para cuya liquidación, se dispone, previo a dejar copias certificadas en autos, enviar de manera inmediata el proceso a la Corte Provincial de Justicia del Guayas, para que se radique la competencia en una de las judicaturas de lo Contencioso administrativo, y se inicie el proceso de ejecución de reparación económica. Una vez que se haya comprobado la ejecución integral de la reparación económica, la judicatura correspondiente pondrá en conocimiento de este despacho el auto resolutorio respectivo, a efectos de proceder al archivo de la causa, siempre y cuando aquello sea lo que jurídicamente proceda. Como medidas de satisfacción: Se dispone que la autoridad Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Machala, realice un pedido de disculpas públicas a la accionante a través de una publicación en la página web institucional, con el siguiente texto: "LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL DE EL ORO, EN CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DICTADA POR LA UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN EL CANTÓN MACHALA, DENTRO DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN No. 07333-2019-01385 SEGUIDA EN NUESTRA CONTRA, EXPRESA SUS DISCULPAS PÚBLICAS A LA CIUDADANA SAAVEDRA CHASING MARITZA LILIANA, POR EL DAÑO CAUSADO A SUS DERECHOS A LA SEGURIDAD JURÍDICA Y A LA SEGURIDAD SOCIAL, EN LOS DERECHOS A LOS BENEFICIOS DE MONTEPÍO, A UNA PENSIÓN POR VIUDEZ Y ORFANDAD, AL NO HABER ACTUADO CONFORME ORDENA LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR". La indicada publicación deberá permanecer en un lugar visible y en tamaño de al menos de 10x5 centímetros de dimensión de la página web principal del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Machala, por el plazo de 30 días. Las garantías de no repetición: A efectos de prevenir futuras violaciones de derechos, así como de crear las condiciones suficientes para evitar la repetición de las mismas, se dispone que se investigue a los servidores públicos que incurrieron en esta omisión y se estará a lo dispuesto en el artículo 11 numeral 9 incisos segundo y tercero de la Constitución de la República, y artículos 20, 67 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, disponiéndose para el efecto remitir copia certificada de esta sentencia a la máxima autoridad del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Para un adecuado cumplimiento de lo dispuesto, de conformidad a lo previsto por el Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se delega a la Dirección Provincial de la Defensoría del Pueblo de Machala, para que dé seguimiento irrestricto a las medidas indicadas, quien deberá informar periódicamente a este Tribunal. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 86.5 de la Constitución de la República del Ecuador, una vez ejecutoriada esta sentencia, por Secretaría, remítase copias certificada de la misma a la Corte Constitucional para el desarrollo de su

Jurisprudencia. Intervenga la Abg. Viviana Samaniego Gomez, en calidad de Secretaria Titula.-
CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.-

f: CORREA AGUILAR JEFFERSON MANUEL, JUEZ

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

SAMANIEGO GOMEZ VIVIANA ELIZABETH
SECRETARIO

Link para descarga de documentos.

[Descarga documentos](#)

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

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

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

