

**Juicio No: 13284202207485 Nombre Litigante: HOSPITAL GENERAL DEL IESS**

satje.manabi@funcionjudicial.gob.ec <satje.manabi@funcionjudicial.gob.ec>

Lun 25/7/2022 14:56

Para: PROCDP MANABI IESS <procdpmanabi@iess.gob.ec>

**Usted ha recibido una notificación en su casillero electrónico del proceso número 13284202207485**

**REPÚBLICA DEL ECUADOR  
FUNCIÓN JUDICIAL**

**Juicio No:** 13284202207485, PRIMERA INSTANCIA, número de ingreso 1

**Casillero Judicial No:** 0

**Casillero Judicial Electrónico No:** 0

**Fecha de Notificación:** 25 de julio de 2022

**A:** HOSPITAL GENERAL DEL IESS

**Dr / Ab:**

**UNIDAD JUDICIAL PENAL DE MANTA**

En el Juicio No. 13284202207485, hay lo siguiente:

**VISTOS:** Agréguese a los autos los escritos que anteceden. **PRIMERO: ANTECEDENTES.- I.- AUTORIDAD JUDICIAL .-** Avoqué conocimiento de la presente causa en legal y debida forma en mi condición de Juez titular de esta Unidad Judicial Penal de Manta mediante acción de personal No. 2858-DP13-2020-SP, de fecha 08 de junio del 2020. **II.- IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES. LEGITIMACIÓN ACTIVA: I.I.-Identificación de la persona afectada y accionante: YAGUAL QUINDE FRANCISCO ALBERTO**, de nacionalidad ecuatoriana, portador de la cédula de ciudadanía N° **090815987-4**, de estado civil divorciado, de 60 años de edad, de instrucción superior, con domicilio en la ciudad de Manta **2.2.- Identificación de la autoridad, órgano, persona natural o jurídica accionada: INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL (IESS)**; por intermedio del Director General del IESS, el Econ. Nelson Guillermo García Tapia, con domicilio en la ciudad de Quito, **solicitando además se cuente también en este proceso con el PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, DR. ÍÑIGO SALVADOR CRESPO.** **III. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y LA DESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES U OMISIONES VIOLATORIAS DE DERECHOS CONSTITUCIONALES.- Descripción** circunstanciada de los hechos: Desde hace más de 40 años he venido aportando al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) mediante el descuento de los roles de pago por parte de mis ex empleadores, para ser afiliado al seguro universal obligatorio y en consecuencia poder acceder en cualquier momento a las prestaciones o contingencias que ofrece la seguridad social. Estos aportes los he realizado desde el año 1980 hasta la actualidad, por haberme encontrado bajo situación de dependencia dentro de las relaciones laborales que he

mantenido para los diferentes ex empleadores para quienes he prestado mis servicios lícitos y personales, quienes me han afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social\* mediante el descuento del porcentaje que me correspondió en su debido momento^ para aportar estos valores económicos a la afiliación obligatoria del Seguro General Obligatorio como componente del derecho a la seguridad social®, y en caso de presentarse una eventual contingencia ser atendido por medio del seguro universal obligatorio, o también poder acceder a diversas prestaciones a cargo del IESS que garantiza y reconoce la Constitución y la Ley. 2.1: Dicho de otro modo, mi aporte personal mensual ha sido descontado directamente de mis roles de pagos, correspondiendo a mis ex empleadores transferir estos valores por concepto de aportaciones al IESS, y ante el eventual incumplimiento o mora patronal, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se encuentra en la obligación constitucional de recuperar estos valores, mediante los mecanismos correspondientes que prevé el ordenamiento jurídico, con la finalidad de hacer efectivo el pago de las aportaciones descontadas mensualmente, y en consecuencia garantizar el financiamiento y sostenibilidad del sistema del seguro social y además poder personalmente acceder a prestaciones en esta materia como resultado del ejercicio de mis derechos constitucionales y derechos humanos. 2.2: Es el caso señor/a Juez constitucional, que revisando mi historial de aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social me encuentro con la situación anómala que varias aportaciones se encuentran impagas, y frente a esta inconsistencia el IESS no ha cumplido con su obligación constitucional de proteger mi derecho consagrado en el artículo 34 de la Constitución de la República del Ecuador, relativo a la seguridad social. En el presente caso nos encontramos frente a una actitud pasiva o propiamente una omisión por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para hacer efectivo el cobro de las aportaciones que me han sido descontadas por parte de mis ex empleadores, y en consecuencia se configura una violación directa e inmediata al derecho constitucional a la seguridad social, que debe ser tutelado y reparado integralmente mediante el mecanismo de acción de protección. TERCERO: DERECHOS CONSTITUCIONALES VIOLADOS. 3: DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. La Constitución de la República garantiza el derecho a la seguridad social del siguiente modo: 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 protocolo Adicional sobre derechos Humanos o Protocolo San Salvador, reconoce que Art. 9.-Derecho a la seguridad social 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependencias." **TERCERO: AUDIENCIA.- 3.1 LEGITIMADO ACTIVO.-** Expone: "El accionante, señor Francisco Alberto Yagual Quinde representado por el abogado José Anchundia quien manifestó: *"Los hechos que dan origen a la vulneración de derecho constitucional y que dan inicio a la presente acción son los siguientes: El afectado directo desde hace varias décadas ha venido aportando económicamente al Instituto Ecuatoriano de Seguridad social en razón del descuento dado mediante roles de pago por parte de sus ex empleadores, en consecuente ser afiliado del Instituto universal obligatorio y así poder acceder en cualquier momento a la prestación o contingencia que establece la seguridad social, estos descuentos se han realizado desde el mes de junio del año 1980 hasta la actualidad, por diversas relaciones laborales bajo dependencia a la que han ofrecido sus servicios lícitos y profesionales y ha sido afiliado al IESS por sus ex empleadores, quien mes a mes han venido descontando mes a mes por concepto del seguro general obligatorio del derecho a la seguridad social, lo importante del derecho a la seguridad social es que garantiza que el afectado directo que se encuentra en situación de desproporción con vulnerabilidad frente a un eventual contingente que son*

la apertura del instituto ecuatoriano de seguridad social por medio de lo que garantiza nuestra Constitución, en el caso que eventualmente de incumplimiento o mora patronal, es decir que los ex patronos no transfieran oportunamente los valores económicos por concepto de aportaciones al IESS, institución que se encuentra en la obligación constitucional de recuperar estos valores económicos mediante los mecanismos que prevé el ordenamiento jurídico, con una finalidad de hacer efectivo las aportaciones descontadas mensualmente de los roles de pago, cumpliendo su obligación constitucional como encargado de la seguridad social y consecuentemente garantizar el financiamiento y sostenibilidad del sistema de seguro social y que con esto pueda acceder libremente a las contingencias de prestaciones en esta materia. Es el caso que, revisando el historial de aportación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de mi representado, se desprende que varias aportaciones se encuentran impagas y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social está faltando a la obligación constitucional de proteger el derecho consagrado en el art. 34 y art. 370 de la Constitución, el medio probatorio que acredita los hechos acaecidos es el historial de aportaciones del IESS de mi representado, que se encuentra a foja 2 a 25, que en su parte pertinente de la deuda de sus ex patronos, a partir del año 2018 al diciembre del 2019; junio del 2018 a diciembre del 2019 la empresa Atunera Stervine S.A no ha realizado las aportaciones que le corresponden a mi representado; a partir del 10 de enero del 2020 al 10 de junio del 2020 no se han realizado las aportaciones a mi representado por el Grupo DEGFER, yéndonos en años que han transcurrido existen también pagos que la seguridad social ha omitido referente a lo que constituye mi representado, exactamente encontramos a foja 19 donde en el año 2006, en los meses de noviembre, diciembre; en el año 2007, en el mes de enero, febrero aportaciones que refleja no se ha cumplido el pago a la seguridad social, la omisión y la falta de diligencia de quienes hacen el IESS ocasionan ejecución de relevancia constitucional, el art. 34 de la Constitución es claro en determinar que 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; así también el art. 370 de nuestra Constitución determina el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, entidad autónoma regulada por la ley, será responsable de la prestación de las contingencias del seguro universal obligatorio a sus afiliados, lo que es reiterado en la sentencia constitucional número 175-14-SEP-CC del pleno de la Corte, máxima magistratura de justicia constitucional que afirma lo siguiente: En la Constitución se establece que el instituto ecuatoriano de seguridad social es una entidad responsable de la prestación de los contingentes del seguro social obligatorio a sus afiliados, por esta razón el derecho constitucional a la seguridad social es un derecho irrenunciable, en el caso en concreto se produce una retención indebida y falta de pago de aportaciones por parte de los patronos morosos, para lo cual el instituto ecuatoriano de seguridad social tiene que velar y proteger el derecho constitucional y además cuentan con una ley que le faculta el perseguir el cobro de aportaciones impagas mediante la denominada jurisdicción coactiva, para así garantizar el derecho a la seguridad social y asegurar a sus afiliados el pleno acceso a la contingencia. En el presente caso se observa que la conducta omisiva o pasiva del instituto ecuatoriano de seguridad social debido a la falta de debida diligencia para cobrar los valores, nos encontramos frente a la omisión de una autoridad pública, le niega el derecho a la seguridad social consagrado en el art. 34 de nuestra Constitución y en consecuencia le niega el goce a ejercer la contingencia y prestaciones en materia de seguridad social, además en la misma base de seguridad social en razón del principio de independencia de derecho, vulnera el derecho a la seguridad jurídica previsto en el art. 82 de nuestra Constitución debido a que no respeta la constitución y aplica la norma jurídica previa, clara y pública, lo que ocasiona una sensación de incertidumbre para mi representado. Solicitamos que se declare con lugar la presente acción de protección, se declare la vulneración al derecho de la seguridad social que reconoce el art. 34 de la Constitución, por parte de la omisión del IESS, así mismo como reparación

solicitamos a su autoridad ordene mediante resolución que el IESS inicie las acciones necesarias para lograr el pago de las aportaciones que se encuentran pendientes por parte de los ex empleadores de mi representado, acciones que deberán empezar de manera inmediata y otorgar el plazo máximo de 60 días para dar cumplimiento, con la finalidad de que el afiliado pueda acceder a todas y cada una de las acciones de contingencia del seguro universal obligatoria y que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social ofrezca las disculpas públicas por el daño causado al señor Francisco Yagual Quinde, disculpas que deben contener lo establecido en el punto 5.2.3 de nuestra demanda que se encuentra a foja 32 y 33”

**3.2. LEGITIMADO PASIVO: INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL.-**

El accionado Hospital General Del IESS, Instituto Ecuatoriano De Seguridad Social IESS en representación el Eco. Nelson Guillermo García Tapia, con su abogado Carlos Coello quien manifestó: “Siendo receptivo con la parte accionante permítame presentar con pruebas y explicar cuando la parte accionante dice que se han violentado derechos al afiliado, Yagual Quinde Francisco desde hace 40 años, así como voy a presentar la prueba en esta hojita e impreso del sistema informático del IESS, podemos constatar las aportaciones consideradas y las aportaciones no consideradas. Primero, podemos observar en las aportaciones no consideradas que desde marzo de 1980, el 9 de septiembre del 1983 en la historia patronal pertenece al sistema integral del Exco, esto lo mencionamos por la entrada y salida de los patronales, esta es la 1200101245 el cual su fecha de ingreso es 1983, pero le sale 0400 como fecha de salida, es decir que el empleador no registro un aviso de salida, ahora que si hay un reclamo sobre dichas aportaciones tendrá que cumplirse como lo dijo el colega con el art. 16, pero también tenemos que ver el art. 18 de la ley de seguridad social.

**Desconcentración Geográfica.-** El IESS organizará sus actividades de afiliación y recaudación de los aportes y contribuciones obligatorios por circunscripciones territoriales, que estarán bajo la responsabilidad de las direcciones provinciales subordinadas a la autoridad ejecutiva del Director General, en el año 1996 y 1997 son pertenecientes a Guayas, todas estas salen en las historias laborales donde va a ver detallado el estatuto laboral uno por uno, y van a decir que automáticamente no pasó validación, comparado con el tiempo de registro del empleador, usted va a comprobar con los números patronales, es decir que el señor afiliado debe de tener un carnet, el famoso carnet verde que se usaba para que el empleador detallara lo que es el aviso de entrada y se detallara el aporte de cada uno de ellos, por ende no existe una vulneración de derecho, ya que primero no es de nuestra jurisdicción y segundo no pasaron validación porque el empleador o el afiliado no presentaron justificativo, obviamente todos tenemos el derecho a la seguridad social pero por eso la seguridad social se divide en: aportaciones voluntarias, aportaciones independientes y aportaciones bajo dependencia, ¿Quiénes ejercen las aportaciones voluntarias? Uno mismo puede hacerlo al seguro de las aportaciones más básicas y obtener voluntariamente su seguro y así hacer uso de los beneficios que el seguro obligatorio le da; en las afiliaciones de dependientes, es decir que yo mismo tengo un RUC, soy un comerciante y obtengo las aportaciones a través del RUC, entonces pago y obtengo mis beneficios y puedo sacar un pago patronal para afiliar a la persona, darle trabajo y que obtenga sus beneficios, así mismo la relación de dependencia es que mi persona está bajo la dependencia de lo que es una institución sea pública o privada, pero nos manejamos con normas, el art. 370 de la Constitución dice: El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, entidad autónoma regulada por la ley, será responsable de la prestación de las contingencias del seguro universal obligatorio a sus afiliado, con esto quiero decir que como somos responsables de nuestras acciones y como tenemos autonomía dada por nuestra Carta Magna, tenemos nuestra ley de seguridad social y tenemos nuestras propias resoluciones, entonces si el colega me toca que hay vulneración de derechos en todas estas instituciones que fueron nombradas, no es de nuestra competencia y no es tampoco una vulneración de derechos constitucionales, ya que también puede hacerlo como un reclamo administrativo pero en su área de jurisdicción, así mismo puede aplicar en el Contencioso Administrativo, aquí no hay vulneración de derecho constitucional porque antes de llegar a los

empleadores que están en mora, el 371 habla de financiamiento de seguridad social. Art. 371.- Las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado. Esto es responsabilidad del empleador y dice en el art. 373 que tiene que generar aviso de entrada y aviso de salida, entonces el IESS se financia con el aporte, así se genera, por ejemplo si yo pago el seguro de las prestaciones económicas, la cesantía y el seguro de desempleo, y estoy poniendo a disposición para que conozcamos más sobre la responsabilidad del IESS, de cuando nosotros realmente violentamos el derecho a la seguridad social y cuando no, si nuestra institución está en mora, por ende no podemos aplicar un crédito quirografario o un crédito hipotecario porque .... Además, en una institución que se atrase en los cobros, no ha pasado, pero obviamente se bloquean las cuentas. El art. 425 de la misma Constitución habla del orden jerárquico de las leyes y como orden jerárquico se pone primero la Constitución, los tratados internacionales, las leyes orgánicas, las leyes ordinarias, las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos, no podemos decir que se ha violentado un derecho constitucional cuando en sí nosotros tenemos las normas y tenemos el mecanismo jurídico para a los empleadores en mora aplicar las sanciones que se creen convenientes, por ende en estas aportaciones no hay vulneración de derecho, ahora él siendo un empleado activo puede hacer uso de la salud así los empleadores estén en mora, entonces si nosotros no le damos acceso a la salud obviamente le estamos vulnerando el derecho, así el art. 84 de la ley de seguridad social habla del favor y beneficio que le da a las personas ya pasando los 60 años y puede pagar los pagos de planillas parciales, que a pesar de estar en mora el empleador obviamente la ley respalda al afiliado con pago de planillas excepcionales Sin que esto constituya prórroga de plazo, para facilitar a los afiliados el trámite de sus prestaciones, se faculta a la Dirección Provincial respectiva, en casos debidamente calificados, la recepción de aportes, fondos de reserva y descuentos en planillas parciales, sea que el pago lo efectúen los mismos afiliados sea que lo paguen sus empleadores. Si el pago lo efectúa el afiliado, el Instituto le reembolsará las cantidades pagadas cuando la empresa deposite los valores correspondientes, sin perjuicio de la responsabilidad patronal a que hubiere lugar, es decir que si yo tengo un fondo de reserva, que si yo ya estoy a punto de jubilarme, correcto trato de ver como pago y así accedo a la prestación, no estamos vulnerando el derecho, la cesantía se da con el pago de aportes obviamente con esto que el señor queda fuera y ya se le ha dado, se le cumple con el pago de la cesantía y todas las aportaciones que ha venido haciendo desde 1983 legalmente y actualmente él tiene 204 aportaciones, para poder jubilarse si él pasa de los 60 años tendrá que tener 360 aportaciones, si pasa de los 65 años tendrá que tener 380, ahora que si hablamos de estos empleadores que están en mora, entendemos que no solo lo tienen como afiliado a él, tienen afiliadas a muchas personas dentro de estas glosas, obviamente nosotros tenemos que cobrar esas glosas pero estamos en procesos, si usted se da cuenta de la prueba podemos ver que la coordinación de cartera de coactiva, se observa que Atún S.A tiene deuda con planillas de aporte, planilla de fondos de reserva, concepto de responsabilidad patronal, todo esto no solo equivale al señor Yagual Quinde sino a también a otros afiliados, se les ha hecho el cobro, están en coactiva, se genera el título de crédito, esto es un proceso y por eso la Constitución nos respalda, no podemos irnos contra la misma Constitución, contra nuestra misma autonomía, se está cumpliendo con todas las normas orgánicas que tenemos, por ende no se viola el derecho constitucional, la vulneración sería que si el señor quiere pagar los aportes con planilla excepcional y se le omite y no se le da la prestación de salud, y después va a presentar una acción de protección porque no le dimos acceso a la salud, aquí los empleadores tienen la misma responsabilidad, que es la responsabilidad patronal, esta es la atención que se le da al afiliado una vez que está en mora. Hay un oficio por parte de Atún Stervine S.A, el representante

*legal Fernández Barrueco Felipe, que dice: Un cordial y atento saludo Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social le ha notificado en 2 ocasiones que su representada tiene obligaciones pendientes de pago, la misma que asciende a la cantidad de 152.573 dólares más intereses de multa y recargos que se calculan a la fecha de pago, sin embargo al no tener una respuesta favorable para la cancelación de las obligaciones patronales se pone en conocimiento el art. 242 del COIP que dice: Para el efecto, la o el afectado, el Director General o el Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en su caso, se dirigirá a la Fiscalía para que inicie la investigación respectiva, esto quiere decir que nosotros estamos cobrando administrativamente, estamos poniendo en amenaza de que si no cumple se va a la Fiscalía para que investiguen, eso no quiere decir que le negamos la salud, vaya atenderse el señor Yagual y le vamos a dar la atención. Para terminar mi intervención aplico el art. 42 de la improcedencia de la acción de protección que dice: La acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales, del cual no veo exista una violación de derechos constitucionales, si el compañero cumple con las aportaciones que aplique el art. 84 y se le dan los fondos de reserva, y no se han vulnerado los derechos constitucionales”* **PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO:** Abogado Franklin Zambrano, quien manifestó: *“Tal como lo ha dicho el defensor técnico de la parte accionada en esta audiencia constitucional, toda vez que el colega que me ha antecedido ha sido bastante claro y explícito en cuanto a su exposición, solamente quiero manifestarme en lo relacionado al art. 40 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en cuanto a que no existe vulneración de derechos y por tanto esta demanda constitucional no reúne los requisitos establecidos en el art. antes mencionado, de igual manera el art. 42 de la misma ley es claro y habla de la improcedencia especialmente en el numeral 4, en tal virtud la Procuraduría General del Estado solicita que esta demanda de acción de protección en resolución sea inadmitida por ser improcedente, toda vez que se ha manifestado claramente todos los pormenores que el defensor técnico de la institución accionada lo ha sabido expresar”* **6.8- Intervención del Abg. Anchundia Navia José Emanuel, en calidad de Amicus Curiae:** Para manifestar debo hacer énfasis en la clara pretensión de que tanto el IESS como Procuraduría sobre la presente vulneración a la seguridad social, el art. 34 inciso 2 de la Constitución de la República el Estado determina de manera precisa que 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, en la primer intervención el accionante se refirió a una sentencia de la Corte Constitucional No. 14-20-CN/20 de fecha 2 de diciembre del 2020 se aprecia que los hechos presentados por el accionante son los descuentos de forma directa y que el ex empleador no ha realizado el pago de forma directa al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social la cual le ha imposibilitado el acceso a la seguridad social, en el presente caso se observa lo mismo, dentro de los recaudos procesales se encuentra el historial laboral del señor YAGUAL QUINDE FRANCISCO ALBERTO, en el caso de él las aportaciones desde el año 2006 se encuentran impagas desde la foja 3 a la 25, de los antecedentes se puede verificar el incumplimiento de pagos de portes, esta Corte le recuerda al IESS su obligación de perseguir el cobro de los aportes, responsabilidad patronal, a favor de su sentencia para el cumplimiento de acciones coactivas como lo determina el art. 687 de la Ley de Seguridad Social. Finalmente, el pleno de la Corte Constitucional en sentencia manifiesta ordenar que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social inicie las acciones necesarias para lograr el pago o de las aportaciones y obligaciones en general que se encuentran pendientes por parte de los empleadores con la finalidad de que la afiliada pueda acceder a todas las prestaciones propias del seguro universal obligatorio; así mismo en caso de incumplir con la sentencia habrá destitución conforme al art. 86 numeral 3 de la Constitución. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se halla investido de jurisdicción coactiva para el cobro de aportes, fondos de reserva, descuentos,

intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresas conforme lo determina el art. 287 de la Ley de Seguridad Social, tomemos en cuenta que el pleno de la Corte Constitucional como máximo organismo ha declarado que es una obligación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social garantizar la satisfacción de ese derecho como lo determina el art. 669 de la Constitución, en el presente caso nos encontramos a las retenciones indebidas del cobro de las prestaciones para la seguridad social y el accionante se ve imposibilitado para acceder al seguro, lo cual ha causado consecuencias al señor YAGUAL QUINDE FRANCISCO ALBERTO, en el presente caso el Instituto ha presentado amplia documentación y sin embargo no muestra si estas acciones buscan proteger el derecho a la seguridad social y así cumplir con su obligación constitucional, por otra parte pretende indicar que la vulneración de derechos ha sido extinguida lo cual no sucede porque un juicio coactivo no implica que se haya exigido el cobro de valores pendientes y en este caso al no haber finalizado este juicio de manera positiva el hoy accionante se vio imposibilitado de gozar de su derecho constitucional de seguridad social

**CUARTO: 4.1 COMPETENCIA.-** Por el sorteo de ley soy competente para sustanciar y resolver la presente Acción de Protección, por así disponerlo el artículo 86 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, artículos 7 y 166 No. 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, del artículo 7 del Código Orgánico de la Función Judicial.

**4.2 SANEAMIENTO.-** No existe nulidad que declarar por violación de trámite u omisiones sustanciales que puedan influir en la decisión de la causa por lo tanto lo actuado es válido y se han observado los principios establecidos en el artículo 76 de la Constitución de la República, esto es que se ha asegurado el derecho al debido proceso y a todos los principios que conlleva en conjunto. Es deber del juzgador cuidar que las garantías y principios constitucionales, así como las reglas de procedibilidad y el debido proceso, no sean violentados; obligación que se ha dado fiel cumplimiento en el presente caso. Y en lo que refiere al respeto del debido proceso, se ha cumplido con lo que manifiesta la Corte Constitucional en fallo publicado en R.O. S. de 23 de septiembre de 2010, que dice: La finalidad del debido proceso no es el proceso en sí mismo, sino la garantía de los derechos de los ciudadanos expresada en la observancia de normas procedimentales. Se viola el Debido Proceso cuando a través de la inobservancia de procedimiento se afecta derechos constitucionales y no viceversa, es decir, no se produce violación al debido proceso cuando se ha puesto en primer lugar el respeto de los derechos humanos como más alto deber del Estado, por lo que en la sustanciación de la acción además se ha observado durante su tramitación los principios constitucionales establecidos en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, razón por la que se declara su validez.

**QUINTO: FUNDAMENTACIÓN DE DERECHO.-** La infrascrita juez constitucional, al dictar la sentencia, realiza un ejercicio mental, que implica un acto decisorio que a través de un juicio racional y voluntario conlleva a la apreciación subjetiva de conformidad o disconformidad con la pretensión ejercida por los sujetos de derechos con el derecho constitucional, otorgando o denegando ésta. Entonces, mediante esta sentencia se materializa el derecho a la tutela judicial efectiva y, ésta tiene y debe reunir una serie de requisitos, es decir, debe estar motivada y fundamentada en derecho. Por lo tanto, la sentencia no es simplemente un documento suscrito por la jueza o el juez, sino el resultado de una génesis que tiene lugar en dos planos diversos: El objetivo, que es propiamente el proceso considerado en sentido jurídico, integrado por las varias etapas que la ley contempla, y el subjetivo, que corresponde a la operación mental efectuada por el tallador, en cuyo fondo lógico hay un silogismo que tiene como premisa mayor, el respeto a los derechos constitucionales, por premisa menor los hechos controvertidos, y por conclusión la parte resolutive del fallo, que se constituye en mandato concreto, obligatorio para quienes fueron partes dentro del proceso. Por lo expuesto, y para cumplir con la obligación que tiene toda autoridad judicial de velar el cumplimiento y garantizar el acceso a la tutela judicial efectiva, imparcial y

expedita de los derechos e intereses de las partes y que es necesario que toda decisión judicial esté apegada a derecho, respetando la normativa vigente y que además cuente con una motivación razonable, lógica y comprensible. **11.2.-** Así como el artículo 39 de la LOGJCC<sup>[1]</sup> establece el objeto de la acción de protección, de acuerdo al tratadista Colón Bustamante Fuentes, refiere a las características de la Acción de Protección como: "La acción Constitucional de Protección tiene identidad y características peculiares, es pública y protectora, universal, directa, e inmediata; que se diferencia de las otras acciones constitucionales. Por ello, sus características singulares y definitivas están en el Artículo 86 numeral 2 y Artículo 88 de la Constitución del 2008 y tiene como objetivo el amparo directo y eficaz de todos los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos". Pues, debe entenderse que ese amparo directo y eficaz, tiene que estar dirigida de forma frontal e inequívoca a la protección de un derecho constitucional, por tanto, los derechos constitucionales son derechos fundamentales que corresponden a todos los seres humanos.- **11.3.-** Acorte a lo previsto en la Sentencia de la Corte Constitucional No. 001-10-PJO-CC: "los servidores públicos, en este caso particular, juezas y jueces del país, cuando conocen de garantías jurisdiccionales se alejan temporalmente de sus funciones originales y reciben la denominación de juezas y jueces constitucionales.", por lo que de acuerdo a la reglas establecidas en esta sentencia, el suscrito juez, en este caso en particular, deja de ser temporalmente juez ordinario y se reviste de jurisdicción constitucional para conocer, sustanciar y resolver esta Acción de Protección. **11.4.-** En este orden de ideas, el artículo 11 de la CRE, determina que los derechos y garantías serán de directa e inmediata aplicación, teniendo en cuenta 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 favorezcan su efectiva vigencia<sup>[2]</sup>. De igual forma en su Artículo 426 de la Norma Suprema determina que las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no la invoquen expresamente. **11.5.-** Así mismo, es fundamental establecer conforme el artículo 40 de la LOGJCC, que los requisitos para que se presente una acción de protección son los siguientes: "Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. Así mismo el artículo 41 del mismo cuerpo legal, establece que: "numeral 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...". **11.6.-** En consecuencia, los jueces tenemos la obligación de, al resolver las causas, expresar las razones o justificaciones objetivas que nos llevan a tomar una determinada decisión, enunciando las normas o principios jurídicos en que se funda y explicando la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho<sup>[3]</sup>, cabe entonces establecer si en el caso sub examine existió o no derecho constitucional vulnerado por el accionado, por lo cual surge los siguientes problemas jurídicos a ser resueltos por este juzgador: i.- ¿El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social vulneró el derecho **constitucional a la seguridad social** del accionante al no haber ejercido la jurisdicción coactiva a tiempo para el cobro de aportes a favor de accionante frente a la falta de pago de aportaciones por parte de los patronos? J.-¿El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social vulneró el derecho **constitucional a la seguridad jurídica** del accionante al no haber ejercido la jurisdicción coactiva a tiempo para el cobro de aportes a favor de accionante frente a la falta de pago de aportaciones por parte de los patronos **VI.- RESOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS ¿El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social vulneró el derecho constitucional a la seguridad social del**

**accionante al no haber ejercido la jurisdicción coactiva a tiempo para el cobro de aportes a favor de accionante frente a la falta de pago de aportaciones por parte de los patronos? 6.1.-**

En el presente caso, el accionante interpone su acción de protección, toda vez que indica que desde hace 40 años ha aportado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) mediante el descuento de los roles de pago por parte de sus ex empleadores, para ser afiliado al seguro universal obligatorio y poder acceder a las prestaciones que ofrece la seguridad social, esto es desde el año 1980 hasta la actualidad al haberse encontrado bajo situación de dependencia con sus ex empleadores, quienes han tenido la obligación de afiliarlo al IESS, encontrándose con el incidente de que las aportaciones correspondientes desde mes de noviembre, diciembre del año 2006, enero, febrero marzo del 2007, agosto-septiembre-octubre del 2018, abril-mayo junio-julio-agosto septiembre-octubre-noviembre-diciembre del 2019, marzo-abril-mayo-junio-noviembre-diciembre del 2020 hasta marzo- junio del 2021 no han sido transferidas al IESS, que estos periodos corresponden a un total de treinta y seis (36) aportaciones, cuyo estado de planilla se encuentran impagas frente a la mora patronal de aportaciones, que el IESS no ha realizado ninguna gestión tendiente a recuperar estos valores a fin de salvaguardar su derecho a la seguridad social y al seguro universal obligatorio, teniendo una actitud pasiva frente a esta situación, que dicha conducta vulnera su derecho a la seguridad social, por cuanto ante el incumplimiento o mora patronal, el IESS tenía la obligación de recuperar estos valores mediante los mecanismos correspondientes que prevé el ordenamiento jurídico con la finalidad de hacer efectivo el pago de las aportaciones descontadas mensualmente, y así poder garantizar el financiamiento y sostenibilidad del sistema, y que en ejercicio de sus derechos constitucionales y legales eventualmente pueda acceder a las prestaciones en materia de seguridad social, **solicitando que se DISPONGA** al IESS inicie las acciones necesarias para lograr el pago de las aportaciones y obligaciones en general que se encuentran pendientes por parte de los ex empleadores del accionante, que el IESS emita las disculpas públicas y las demás medidas de reparación integral que se estime necesarias, alegando que se han vulnerado los siguientes derechos constitucionales:

a) Derecho a la Seguridad Social. **6.2.-** Como consecuencia del análisis efectuado en este problema jurídico, esta autoridad jurisdiccional estima indispensable referirse al derecho constitucional a la seguridad social, a efectos de determinar si este derecho fue vulnerado por parte del Instituto ecuatoriano de Seguridad Social. **6.3-** En el modelo constitucional vigente, se reconoce al Ecuador como un "Estado constitucional de derecho de justicia", lo cual se traduce en que el respeto a los derechos constitucionales es uno de los objetivos primordiales del Estado, tal como lo determina el artículo 3 numeral 1 de la Constitución de la República. **6.4.-** En este escenario, se reconocen un conjunto de derechos a favor de las personas, con el objetivo de alcanzar la dignidad humana, uno de estos es el derecho a la Seguridad Social. Este derecho tradicionalmente ha sido encasillado en los llamados "derechos sociales", no obstante, a partir de la vigencia de la Constitución del 2008, estos derechos pasaron el dominarse como derecho del buen vivir en razón de la importancia que tienen para la vida digna de las personas<sup>[4]</sup>. **6.5.-** Siendo así, el derecho a la Seguridad Social garantiza que todas las personas a lo largo de su vida satisfagan necesidades sociales indispensables, frente a contingencias de diversa naturaleza que pudieran generarse, y que no pueden ser satisfechas de forma personal o individual, y que por lo tanto requieren del Estado para su protección. **6.6.-** En este orden de ideas, el artículo 34 de la Constitución de la República garantiza el derecho a la Seguridad Social señalando que: "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". **6.7.-** En tal sentido, conforme la norma constitucional lo determina, el derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de las personas, que además se constituye en un deber y responsabilidad primordial del Estado, por lo que debe tutelar el cumplimiento del mismo a través de obligaciones positivas y negativas. De igual forma, se determinan principios encaminados a precisar de qué forma se garantizará la seguridad social como son los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación<sup>[5]</sup>. **6.8-** Establecida estas precisiones, es importante destacar que las obligaciones positivas el Estado se evidenciarán a través de la adopción de mecanismos encausados a garantizar que en la mayor medida posible las personas accedan al derecho a la Seguridad Social. Mientras que a través de las obligaciones negativas el Estado evitará por una parte efectuar actos que generen la vulneración, disminución o menoscabo del derecho a la Seguridad Social, y por otra parte, que terceros afecten el derecho, como es el caso de los empleadores. **6.9.-** En este orden de ideas, el artículo 367 de la Constitución de la República determina que: "El sistema de seguridad social es público y universal, no podrá privatizarse y atenderá las necesidades contingentes de la población. La protección de las contingencias se hará efectiva a través del seguro universal obligatorio y de sus regímenes especiales. El sistema se guiará por los principios del sistema nacional de inclusión y equidad social y por los de obligatoriedad, suficiencia, integración, solidaridad y subsidiaridad. **6.10.-** De esta forma, tal como se encuentra previsto en el artículo 369 de la Constitución de la República, el seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley. Por lo que, la institución responsable de la prestación de las contingencias que constituyen el Instituto ecuatoriano de Seguridad Social, dentro de las cuales se incluye la contingencia por discapacidad. **6.11.-** Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>[6]</sup> observa el derecho a la seguridad social determinando que los Estados parte reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social. **6.12-** Tara Melish, respecto de este derecho señaló que: "Consagrado en numerosas convenciones internacionales, el derecho a la seguridad social ha sido diseñado para proteger la seguridad económica, alimenticia y de salud de las personas en el caso de desempleo, enfermedad, discapacidad, viudez, vejez y u otra falta de medios para ganarse la vida en circunstancias que están fuera del control personal<sup>[7]</sup>". **6.13.-** En este escenario, el Comité de derechos económicos, sociales y culturales, a través de sus observaciones a determinado en qué consiste este derecho, así en la observación número 19 señaló: "El derecho a la seguridad social es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana cuando hacen frente a circunstancias que les privan de su capacidad para ejercer plenamente los derechos reconocidos en el Pacto. El derecho a la seguridad social incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo". **6.14.-** Ahora bien, una vez que esta autoridad jurisdiccional a determinado en qué consiste este derecho, procederá a referirse al caso concreto, lo cual se desprende que el accionado comparece de foja 26 hasta foja 34 del expediente, aportando documentación que pretende justificar las gestiones realizadas dentro del procedimiento de ejecución coactiva, que ha dado origen al título de crédito y del cual se persigue su cobro, por lo cual a fs. 89 del expediente se encuentra la Notificación por correo electrónico del Abg. Ignacio

Leandro Beitia de fecha Portoviejo 26 de Abril del 2022, que en lo principal estipula: "SEGUNDO.- El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social le ha notificado en dos ocasiones que su representada mantiene obligaciones pendientes de pago, las mismas que ascienden a la cantidad de Ciento Cincuenta y dos mil Quinientos sesenta y tres dólares de los Estados Unidos de América con 50/100 (USD 152,563,50), más intereses multas y recargos que se calcularán a la fecha de pago". **6.16.-** Respecto de la Notificación presentada a la compañía ATUN ESTRIBELA S.A señor FERNANDEZ BARRUECO FELIPE con fecha Portoviejo 26 de abril del 2022(...) Se pone en su conocimiento que el artículo 242 del Código Orgánico Integral Penal (COIP) establece que, le corresponde a la Dirección Provincial del IESS dirigirse a la Fiscalía para que se inicie la investigación respectiva por presuntas retenciones ilegales de los aportes patronales y descuentos por dividendos de prestamos hipotecarios y quirografarios realizados a los trabajadores, y que no han sido cancelados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, situación que será puesto en conocimiento de la autoridad competente para el inicio de la investigación correspondiente. (...) **6.17.-** Por lo tanto, de la información proporcionada por la entidad accionada, no se encuentra información que garantice que las medidas tienen la finalidad de recuperar las retenciones indebidas de aportaciones de los periodos 2006 al 2020, o que en su lugar se hayan iniciado ya la respectiva investigación. **6.18.-** Por otro lado, de la prueba solicitada por esta autoridad jurisdiccional, consta a fs. 117 un reporte en donde se indica...(...) Siendo el día 5 de julio del 2022, habiéndose esperado más del término establecido, se deja constancia que la institución requerida no ha proporcionado respuesta a esta Delegación...(...).Es decir la institución nunca envió la información requerida **6.20.-** Por lo cual, se deduce a todas luces que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no ha realizado gestiones efectivas a tiempo, mismas que se encuentran entre su facultad y jurisdicción coactiva para perseguir el cobro de aportes y responsabilidad patronal, por lo tanto la falta de gestiones por parte del accionado ha lesionado el derecho a la seguridad social del accionante, pues se vio imposibilitado de poder acceder a las contingencias que ofrece el seguro universal obligatorio de conformidad con el artículo 34 y 369 de la Constitución de la Republica. **6.21.-** Considerando que la Corte Constitucional a través de la sentencia Nro. 14-20-CN/20 determinó que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social tiene la obligación de perseguir el cobro de aportes, fondos de reserva, descuentos, intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresas, para lo cual cuenta con jurisdicción coactiva conforme lo determina el artículo 287 de la Ley de Seguridad Social<sup>[8]</sup>, siendo obligación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de proceder conforme al artículo 94 de la Ley de Seguridad Social<sup>[9]</sup> y establecer las responsabilidades correspondientes cuando por culpa del patrono, la institución de seguridad social no pudiere conceder a un trabajador o a sus deudos las prestaciones en dinero que fueran reclamadas y a las que tendrían derecho. **6.22.-** Por lo tanto, la Constitución exige un comportamiento activo por parte de las autoridades públicas que garanticen el pleno ejercicio de derechos<sup>[10]</sup>, por lo tanto se evidencia que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social vulneró el derecho constitucional a la seguridad social del accionante al no haber ejercido la jurisdicción coactiva a tiempo para el cobro de aportes a favor de accionante frente a la falta de pago de aportaciones por parte de los patronos, por cuanto a partir del año 2006 se ha visto lesionado el derecho a la seguridad social, por cuanto el IESS no ha realizado una acción efectiva a partir de la mora evidenciada en el presente caso, que data desde el mes de noviembre del año 2006, transcurriendo un tiempo excesivo, desproporcionado e irrazonable, que tiene como consecuencia directa la violación del derecho a la seguridad social en los términos que garantiza la Constitución de la República en los artículos 34, 369 y 397. **6.23.-** Por tal razón, se debe precisar que el derecho a la Seguridad Social tal como se encuentra reconocido en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos

humanos, es irrenunciable de las personas, y que en el caso ecuatoriano la prestaciones de las contingencias del seguro general obligatorio corresponden al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cual debía observar principios como el de eficiencia y calidad. En este sentido, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se constituye en la institución que se encuentra en la obligación de cumplir de manera estricta sus obligaciones de manera efectiva de perseguir el cobro de aportes, fondos de reserva, descuentos, intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresas, para lo cual cuenta con jurisdicción coactiva conforme lo prevé la ley. **XIII.- DE. NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN ORDINARIA DE DERECHOS.- FUNDAMENTOS JURIDICOS.-** La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en su artículo 25 establece que: Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales [y para eso] [l]os Estados [p]artes se comprometen [entre otras cosas] a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso [...]” El Constituyente de Montecristi ha plasmado de manera efectiva, de manera especial en la Constitución de la República del Ecuador manifiesta que -a diferencia de las garantías políticas y normativas- la acción de protección es una garantía jurisdiccional de orden constitucional, institucionalizada en el artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador que establece que: “[...] [l]a 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 los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”. Esta garantía jurisdiccional tiene como propósito primigenio el restablecimiento, preservación y protección de derechos fundamentales, encaminada a la defensa objetiva de la Constitución, así como su propósito de reparación, no residual y que goza de un carácter preferente y sumario. Para esta circunstancia, se ha de tener presente que el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina como requisitos para presentar acción de protección: “1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.” Así queda establecido el propósito constitucional de la acción de protección. Sentencia Corte Constitucional con efecto erga omnes.- La Corte Constitucional del Ecuador en la SENTENCIA No. 001-16-PJO-CC, con efectos generales o erga omnes en casos similares o análogos, estableció lo siguiente: “I. 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”, de igual nos remitimos al contenido del artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establece que: “las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaratoria de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”. **5.2.- DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO A**

**RESOLVER** .- La sentencia N.º 001-16-JPO-CC emitida dentro del caso N.º 0530-10-JP, la Corte Constitucional señaló: “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”. **5.3.-** Así también, la referida Corte señaló: (...) bajo la concepción del Estado constitucional de derechos y justicia los derechos constitucionales no son declarados, sino tutelados, dado que estos preexisten, lo único que se declara en las acciones de garantías jurisdiccionales de los derechos son las vulneraciones que ocurren a los derechos constitucionales. Cosa distinta sucede en la justicia ordinaria, toda vez que, mediante el ejercicio de sus competencias, lo que se pretende es la declaración del derecho y su correspondiente exigibilidad (...)”<sup>[11]</sup>. **5.4.-** Lo que en este sentido, para activar y conceder una garantía jurisdiccional de acción de protección, debe existir un ataque, vulneración en su ámbito constitucional, lo que significa que, para que proceda la acción de protección, la violación del derecho o derechos necesariamente debe afectar el contenido sagrado constitucional del mismo y no a las otras dimensiones del derecho afectado por acción u omisión de autoridad pública, siendo que los operadores judiciales tenemos la obligación de ejercer la potestad jurisdiccional en estricto apego a la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley, lo cual implica además, la correcta y debida aplicación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico, comportamiento que se ha verificado a lo largo de todo el proceso. **5.6.-** Por lo cual, se evidencia que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no ha realizado gestiones efectivas a tiempo, mismas que se encuentran entre su facultad y jurisdicción coactiva para perseguir el cobro de aportes y responsabilidad patronal, por lo tanto la falta de gestiones por parte del accionado ha lesionado el derecho a la seguridad social del accionante, pues se vio imposibilitado de poder acceder a las contingencias que ofrece el seguro universal obligatorio de conformidad con el artículo 34 y 369 de la Constitución de la República y así mismo al eventual solicitud de jubilación . **5.7.-** Por tal motivo, la alegación del accionado de que esta autoridad jurisdiccional declare la improcedencia de la acción de protección planteada por cuanto a su decir han realizado las gestiones dentro de sus facultades, no se ajusta a la realidad procesal, por cuanto se deduce a todas luces que la misma se ha procedido varios años después, toda vez que desde el mes de Noviembre de año 2006 se encontraba en mora el ex empleador del accionante y las gestiones del inicio de procedimientos para perseguir su cobro datan del año 2022. **5.8.-** Por lo tanto, las falencias administrativas del IEES, no puede aplicarse en contra del accionante, máxime cuando el accionante activó la vía constitucional centrando su petición en la finalidad determinada en el artículo 6 de la LOGJCC<sup>[12]</sup>, solicitando el accionante se declare vulnerado sus derechos, más aún que el derecho a la Seguridad Social tal como se ha desarrollado en esta sentencia, protege a la persona, debido a que por sus propios medios no puede solventar alguna contingencia que no dependa de su voluntad, siendo condenado el accionante de manera arbitraria a la mora del ex empleador, siendo obligación del IEES activar las vías legales que prevé la norma a fin de perseguir su cobro. **5.9.-** Precisamente, si bien la acción de protección no está orientada a sustituir a la justicia ordinaria las Juezas y Jueces constitucionales estamos obligados a elaborar un análisis de fondo del caso concreto que sobrepasando los límites del mero ritualismo y formalidad permita constatar adecuadamente si el caso concreto cuenta con otra vía adecuada y eficaz o si por el contrario la vía constitucional es la idónea dado el asunto controvertido, habiendo realizado este órgano jurisdiccional un profundo análisis del caso sub examine en el apartado XII de la presente

resolución, donde este juzgador analizó con la correspondiente ponderación argumentativa, dando respuesta a cada uno de los problemas jurídicos, lo cual cada uno nos llevó a la única conclusión, esto es que se vulneró los derechos constitucionales del accionante a la seguridad social consagrado en el artículo 34 de la Constitución de la República respectivamente por parte del IESS.

**5.10.-** Por lo expuesto, la presente garantía jurisdiccional ha sido analizada de manera amplia, teniendo en cuenta que por el solo hecho de la existencia de la norma, las personas que consideran que se viola en la realidad algún derecho, pueden iniciar una acción de protección de derechos, por lo que el resultado depende de las circunstancias. Así, cuando la autoridad determina que no cabe la pretensión de la persona que considera que su derecho está siendo violado, puede eso significar que el principio está siendo aplicado. Si los derechos son aplicables directamente, las garantías, que son las herramientas para su efectividad, también deben de serlo <sup>[13]</sup>, lo cual demanda que los jueces que administramos justicia sea en razón de la Constitución y la ley en todos los casos. **SEXTO. ANALISIS EN CUANTO A LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL ANTE LA ORDINARIA:**

La expedición de la Constitución del año 2008 significó sin lugar a duda el posicionamiento de un nuevo marco constitucional cuyo fin principal es la protección de derechos constitucionales. Para ello, la Constitución de la República eliminó las categorizaciones de derechos que se evidenciaban en anteriores constituciones y paso a establecer una igualdad jerárquica de todos los derechos, y en consecuencia una protección integral de estos. Así, conforme lo dispuesto en el artículo 11 numeral 6 de la Constitución de la República, todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. Inalienables en el sentido de que los derechos constitucionales no pueden ser negados a ninguna persona; irrenunciables, por cuanto estos no pueden ser privados, ni su titular puede renunciar a ellos; indivisibles, en razón de que los derechos no pueden ser disgregados de los demás derechos, deben actuar todos de forma interdependiente, relacionados unos con otros, ya que son la base en la que se asienta el aparato estatal. Finalmente, nuestra Constitución de la República determina que los derechos constitucionales son de igual jerarquía y de aplicación directa, en el sentido de que todos tienen el mismo valor e importancia, y requieren la misma protección por parte del Estado, es decir, todos los derechos constitucionales, sin distinción alguna, son justiciables. En este sentido, los derechos constitucionales deben ser observados desde todas las dimensiones que abarcan, ya sea desde el análisis de la función que cumplen, de su desarrollo infra constitucional, así como de las modalidades que estos pueden tener; análisis bajo el cual, el juez constitucional, caso a caso, debe discernir acerca de si se trata de la vulneración de un derecho constitucional como tal o del reconocimiento de la titularidad de un derecho justicia ordinaria, para lo cual partimos de que esta garantía jurisdiccional tutela "todos los derechos" reconocidos en la Constitución, instrumentos internacionales sobre derechos humanos y aquellos que se desprendan de la dignidad de las personas. Sobre esta doble dimensionalidad de los derechos, la Corte Constitucional señaló: (...) bajo la concepción del Estado constitucional de derechos y justicia los derechos constitucionales no son declarados, sino tutelados, dado que estos preexisten, lo único que se declara en las acciones de garantías jurisdiccionales de los derechos son las vulneraciones que ocurren a los derechos constitucionales. Cosa distinta sucede en la justicia ordinaria, toda vez que, mediante el ejercicio de sus competencias, lo que se pretende es la declaración del derecho y su correspondiente exigibilidad. **SEPTIMO: REPARACIÓN INTEGRAL COMO CONSECUENCIA DE LA VULNERACION A LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DEL ACCIONANTE**

**7.1.-** La expedición de la Constitución del año 2008 implicó un cambio fundamental en la historia constitucional del Ecuador, por cuanto además de que se amplió el catálogo de derechos constitucionales, se reforzó el papel de las garantías constitucionales, entendidas como aquellos mecanismos tendientes a efectivizar el cumplimiento y respeto de dichos derechos. Así también, la reparación integral tiene un amplio

desarrollo en la jurisprudencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la cual la Constitución del 2008 en su artículo 11 numeral 9<sup>[14]</sup> y posteriormente la LOGJCC recogen criterios y contextualizan la efectiva protección de los derechos constitucionales mediante su aplicación. Dicho de este modo, el artículo 18 de la LOGJCC, de forma expresa determina "La reparación podrá incluir entre otras formas ( . . . )" , dejando un campo abierto para que el juez constitucional establezca las medidas reparatorias que estime pertinentes<sup>[15]</sup>. **7.2.-** Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado: "(...) En este contexto, la reparación integral en el ordenamiento ecuatoriano constituye un verdadero derecho constitucional, cuyo titular es toda persona que se considere afectada por la vulneración de sus derechos reconocidos en la Constitución. Adicionalmente, es un principio orientador que complementa y perfecciona la garantía de derechos; así, esta institución jurídica se halla inmersa en todo el ordenamiento constitucional ecuatoriano, siendo transversal al ejercicio de los derechos (...)"<sup>[16]</sup> **7.3.-** Bajo este supuesto, la reparación integral incluye tanto una reparación material como inmaterial del daño causado, cuyo objetivo es que las personas cuyos derechos han sido vulnerados, gocen y disfruten del derecho que les fue privado, de la manera más adecuada posible, procurándose que se restablezca a la situación anterior a la vulneración y se ordenen las compensaciones atinentes al daño sufrido. En los casos en que, por las circunstancias fácticas de cada caso, el derecho no pueda ser reestablecido, el juez constitucional debe establecer la medida más se aproxime a garantizar el resarcimiento del daño provocado. **7.4.-** Entre las medidas de reparación integral que el artículo 18 de la LOGJCC, se encuentran: a) la restitución del derecho; b) la compensación económica o patrimonial; c) la rehabilitación; d) la satisfacción; e) las garantías de que el hecho no se repita; f) la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar; g) las medidas de reconocimiento; h) las disculpas públicas; i) la prestación de servicios públicos; y, j) la atención de salud. **7.5.-** Por su parte, la misma disposición más adelante distingue las reparaciones tanto de tipo inmaterial como material que podrían ordenarse en la decisión judicial. Así, en cuanto a las reparaciones por daño material se determina que estas comprenderán: i) la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas; ii) los gastos efectuados con motivo de los hechos; y, iii) las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso. Mientras que a las reparaciones por daño inmaterial las enumera en: 1 ) compensación, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas; 2) así como las alteraciones de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia; es decir, en el primer caso que comprende la reparación material, para su determinación se establece un análisis de los hechos fácticos del caso concreto<sup>[17]</sup>. **7.6.-** En consecuencia, la reparación integral implica un análisis pormenorizado por parte de los juzgadores, el cual no solo debe analizar los hechos fácticos que originaron la vulneración de derechos, sino además las consecuencias que para las personas pudieron haber incidido en su derecho constitucional a la dignidad humana. A partir del análisis respectivo, el juez debe establecer e individualizar las obligaciones individuales, positivas o negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deban cumplirse. **7.7.-** En el caso sub judice, esta autoridad jurisdiccional para establecer las medidas de reparación integral que determinará a efectos de resarcir los daños del accionante, considerará no solo las vulneraciones que se generaron en el momento de la acción del IESS, sino además se referirá a cómo estas vulneraciones afectaron el derecho constitucional del accionante a la seguridad social por parte del accionado. En tal sentido, este juzgador no solo se limitará a establecer las medidas reparatorias determinadas en la LOGJCC, sino que además determinará todas aquellas que fueran necesarias para lograr una

efectiva reparación constitucional de los derechos vulnerados en el presente caso. **IIIV.- DECISIÓN**

Por las consideraciones antes expuestas, así como de la ponderación argumentativa esgrimida en el caso sub examine, **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, el suscrito Juez Constitucional de la Unidad Judicial Penal de Manta, resuelve: **8.1.-** Aceptar la Acción de Protección propuesta por el accionante ciudadano **YAGUAL QUINDE FRANCISCO ALBERTO**. **8.2.-** Declarar vulnerado el derecho constitucional del accionante al derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 34 de la Constitución de la República. **8.3.-** Como medidas de reparación integral por la vulneración de los derechos constitucionales del accionante, se dispone lo siguiente: **a)** Restitución del derecho. **I)** Ordenar que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social gestione todas las acciones necesarias que prevé la ley para lograr el pago de las aportaciones y obligaciones en general que se encuentran pendientes por parte de los empleadores del accionante YAGUAL QUINDE FRANCISCO ALBERTO. **b)** Reparaciones inmateriales: **i)** Como garantía que el hecho no se repita, se dispone que el Representante Legal del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social efectúe una difusión de la presente sentencia a los funcionarios del área respectiva encargados de realizar el cobro de los aportes en mora, a fin de que los hechos no se repitan. **II)** Disculpas públicas, como medida de disculpas públicas se dispone que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, emita las disculpas públicas dentro de esta acción de protección a favor del señor YAGUAL QUINDE FRANCISCO ALBERTO, en su sitio web principal en un lugar visible para el público en general por los hechos acaecidos por un tiempo de 4 semanas. **8.4.-** La emisión de esta sentencia, constituye una medida de satisfacción de todos los derechos declarados como vulnerados en la presente resolución. **8.5.-** De manera oral en audiencia, la parte **accionante** planteó **recurso de apelación**, el mismo que fue admitido a trámite, por lo que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 24 de la LOGJCC, sin más trámite se dispone que por secretaría se remita el expediente a fin de que se proceda con el sorteo respectivo a una de las salas de la Corte Provincial de Justicia de Manabí que deberá conocer y resolver el recurso interpuesto. **8.6.-** Del seguimiento de lo resuelto se delega al señor delegado Provincial de Manabí de la Defensoría del Pueblo, conforme lo determina el artículo 21 de la LOGJCC, quien deberá informar este órgano jurisdiccional en el plazo de 10 días sobre el cumplimiento de lo dispuesto. **8.7.-** De conformidad con las facultades jurisdiccionales establecidas en el numeral 6 del artículo 130 del Código Orgánico de la Función Judicial, se califican como debidas las actuaciones tanto del accionante como de los accionados, por haber cumplido adecuadamente sus roles y observado a cabalidad los principios de buena fe y lealtad procesal contemplados en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, acorde a las funciones de su cargo y los deberes impuestos por la Constitución y la Ley. **8.8.-** Se dispone a la actuaria del despacho, de conformidad con lo que determina el numeral 1 del artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el envío de la sentencia a la Corte Constitucional, para su conocimiento y eventual selección y revisión, en el término de tres días, contados a partir de su ejecutoria.- Esta sentencia ha sido dictada al amparo de lo previsto en los artículos 75 (Tutela judicial efectiva); 76 (Garantías básicas del debido proceso); 82 (Seguridad jurídica); y, 168. 6 - 169 (Principios procesales), de la Constitución de la República del Ecuador.- Actúe la abogada Marisol Cevallos Cedeño, en calidad de secretaria titular de esta judicatura.- **LÉASE, NOTIFÍQUESE, OFÍCIESE Y CUMPLASE.-**

---

1. <sup>^</sup> *Artículo 39 LOGJCC, determina "Objeto.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y*

*extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”.*

2. <sup>^</sup> *Constitución de la República del Ecuador, Artículo 11 que expresa: “El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de*
3. <sup>^</sup> *Literal 1). numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.*
4. <sup>^</sup> *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 287-16-SEP-CC.*
5. <sup>^</sup> *Ibídem.*
6. <sup>^</sup> *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 9.*
7. <sup>^</sup> *Tara Melish, La Protección de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Manual para la presentación de casos. Centro de Derechos Económicos y Sociales, 2003, pág. 319.*
8. <sup>^</sup> *Ley de Seguridad Social, Art. 287: “JURISDICCIÓN COACTIVA.-El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se halla investido de jurisdicción coactiva para el cobro de aportes, fondos de reserva, descuentos, intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresas. Por su naturaleza y fines, la jurisdicción coactiva de que trata el presente artículo es privativa del Instituto, no es de carácter tributario, puesto que los aportes y fondos de reserva emanan de la relación de trabajo. Los juicios de excepciones que se dedujeren, se sustanciarán con arreglo al trámite dispuesto en el Código de Procedimiento Civil. No se admitirán excepciones, cualquiera fuera el motivo o fundamento de estas, sino después de realizada la consignación prevista en el Código de procedimiento Civil. En el caso de error evidente el propio juez de coactiva puede revocar el auto de pago coactivo. El remate de los bienes embargados deberá realizarse de acuerdo con las disposiciones del Código de Procedimiento Civil o del Código de Comercio, según el caso”*
9. <sup>^</sup> *Ley de Seguridad Social, Art. 94.-RESPONSABILIDAD PATRONAL.-Si por culpa de un patrono el IESS no pudiese conceder a un trabajador o a sus deudos las prestaciones en dinero que fueran reclamadas y a las que habrían podido tener derecho, o si resultaren disminuidas dichas prestaciones por falta de cumplimiento de las obligaciones del empleador, éste será responsable de los perjuicios causados al asegurado o a sus deudos, responsabilidad que el Instituto hará efectiva mediante la coactiva, siempre y cuando el empleador no hubiere cumplido sus obligaciones con el IESS en treinta (30) días plazo desde que se encuentre en mora. “El IESS concederá inmediatamente tales prestaciones cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono.” Esta disposición se entenderá, sin perjuicio de lo señalado en el primer inciso del Artículo 96. En ningún caso el IESS podrá cobrar al EMPLEADOR las prestaciones por enfermedad, maternidad, auxilio de funerales y el fondo mortuario que los afiliados fueren beneficiarios cuando el empleador se encuentre en mora y éste hubiere cancelado todas sus obligaciones con el IESS hasta TREINTA (30) días plazo después de encontrarse en mora.*
10. <sup>^</sup> *Corte Constitucional, Sentencia No. 14-20-CN/20.*
11. <sup>^</sup> *Corte Constitucional Causa 1773-11-EP, Sentencia Nro. 146-14-SEP-CC.*
12. <sup>^</sup> *LOGJCC, Art. 6.- Finalidad de las garantías.- Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación. Las medidas cautelares tienen como finalidad prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho. Salvo los casos en que esta ley dispone lo contrario, la acción de protección, el hábeas*

*corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento, la acción extraordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, se regulan de conformidad con este capítulo.*

13. <sup>^</sup> [Ramiro Ávila Santamaría, Los principios de aplicación de los derechos, pág. 70.](#)
14. <sup>^</sup> [Constitución de la República del Ecuador: Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 9.- El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas. El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.](#)
15. <sup>^</sup> [Corte Constitucional, Sentencia Nro. 146-14-SEP-CC de fecha 01-10-2014.](#)
16. <sup>^</sup> [Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.0 004- 13-SAN-CC, caso N.0 00 1 5- 1 0-AN.](#)
17. <sup>^</sup> [Corte Constitucional, Sentencia Nro. 146-14-SEP-CC de fecha 01-10-2014.](#)

f: DELGADO ZAMBRANO KARLA GISELLA MERCEDES, JUEZ

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

CEVALLOS CEDEÑO DOLORES MARISOL DEL CONSUELO  
SECRETARIA

[Link para descarga de documentos.](#)

[Descarga documentos](#)

\*\*\*\*\*

La información contenida en este mensaje es confidencial y reservada, prevista solamente para el uso de la persona o la entidad a quienes se 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 \*\*\*\*\*