

Quito, D.M., 19 de abril de 2023

CASO No. 615-14-JP

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, EN
EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES,
EMITE LA SIGUIENTE**

SENTENCIA No. 615-14-JP/23

Tema: La Corte revisa el caso seleccionado de una acción de protección planteada en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), debido a que, esta entidad, sin contar con una previsión normativa expresa, canceló la pensión de montepío en perjuicio de una niña. La niña afectada gozaba de esta prestación por la muerte de su madre biológica, quien era su única progenitora y había cumplido con los requisitos legales exigidos para dicha pensión, pero el IESS basó su decisión en el cambio de estatus de filiación de la niña puesto que fue adoptada y por suponer una eventual doble imposición por el posible fallecimiento de sus padres adoptivos. La Corte desarrolla consideraciones sobre el derecho a la seguridad social en la prestación del montepío, a luz de los principios de legalidad y del interés superior del niño y niña. Con base en este análisis, la Corte concluye que la pensión de montepío contó con el financiamiento legal requerido y que esta prestación no podía ser cancelada basándose en el cambio de estatus de filiación de la niña, puesto que este hecho no era una causal de cancelación prevista en la normativa aplicable, así como esta decisión tampoco atendía a los principios analizados, por lo que fue vulnerado el derecho a la seguridad social en perjuicio de la niña.

Índice

I. Antecedentes procesales y trámite ante la Corte Constitucional.....	2
II. Competencia	3
III. Alegaciones y fundamentos	3
a. Por la parte accionante: Luis René Bustamante León, María Teresa Rengel Bernal y su hija Doménica Paola Bustamante Rengel	3
b. Por parte de la entidad accionada, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.....	4
IV. Intervenciones en audiencia	4
a. Intervención del Instituto Ecuatoriano de la Seguridad Social.....	4
b. Intervención de Julia Elena Vásquez Moreno y Juan Carlos López Quizhpi, autoridades judiciales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay	4
V. Hechos probados	5
VI. Planteamiento del problema jurídico	7
VII. Resolución de los problemas jurídicos	8
a. ¿El IESS vulneró el derecho a la seguridad social al no tener en cuenta el principio del interés superior al expedir la resolución con la cual canceló la pensión de montepío de Doménica Paola?	8

b. ¿El IESS observó el principio de legalidad al cancelar la pensión de montepío de Doménica Paola por el cambio de su estatus en su filiación?	14
VIII. Consideración adicional sobre la vía de la acción de protección	16
IX. Reparación	17
X. Decisión	18

I. Antecedentes procesales y trámite ante la Corte Constitucional

1. El 22 de agosto de 2014, María Teresa Rengel Bernal y Luis René Bustamante León, a favor de su hija Doménica Paola Bustamante Rengel (en adelante, “la parte accionante”), presentaron una acción de protección en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (en adelante, “IESS”), debido a la decisión de cancelar la pensión de montepío en perjuicio de su hija adoptiva, entonces menor de edad.
2. El 04 de septiembre de 2014, el Juzgado Cuarto de lo Civil de Cuenca (en adelante, “el Juzgado de Cuenca” o “el Juzgado Civil de Cuenca”) resolvió la acción de protección No. 065-14 –con la numeración posterior de 01604-2014-0645–. Esta sentencia negó la acción presentada por la parte accionante, por lo cual interpuso recurso de apelación en contra de esta decisión.
3. El 27 de octubre de 2014, la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay (en adelante, “la Sala” o “la Corte Provincial”) resolvió favorablemente la apelación interpuesta y aceptó la acción de protección. Esta causa fue remitida a la Corte Constitucional y fue signada con el número 615-14-JP.
4. 24 de marzo de 2015, la Sala de Selección, conformada por los exjueces constitucionales Patricio Pazmiño Freire, Alfredo Ruiz Guzmán y Manuel Viteri Olvera, seleccionó la causa No. 615-14-JP.
5. Después de la renovación parcial de la Corte Constitucional, el 17 de febrero de 2022, la causa fue resorteada y su conocimiento correspondió al juez constitucional Jhoel Escudero Soliz. El 19 de octubre de 2022, el juez sustanciador avocó conocimiento de la causa y convocó a las partes intervinientes en el proceso de la acción de protección a una audiencia pública.
6. El 24 de noviembre de 2022, tuvo lugar la audiencia pública, diligencia a la que comparecieron los representantes del IESS y las autoridades judiciales de la Corte Provincial.
7. El 17 de febrero de 2023, la Sala de Revisión, conformada por las juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez y el juez constitucional Jhoel Escudero Soliz, aprobó el proyecto de sentencia presentado por el juez ponente para que sea conocido por el Pleno de este Organismo.

II. Competencia

8. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 436 de la Constitución de la República (en adelante, “CRE” o “Constitución”), en concordancia con los artículos 2 y 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, “LOGJCC”), el Pleno de la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituyen jurisprudencia vinculante, con efectos generales, en todos los procesos constitucionales que llegan a su conocimiento a través del proceso de selección.
9. En la sentencia No. 159-11-JH/19, la Corte decidió que el plazo contemplado en el numeral 6 del artículo 25 de la LOGJCC *“es inaplicable cuando la Corte evidencie que, en un caso seleccionado por una vulneración de derechos constitucionales, el daño subsista al momento de dictar sentencia y no ha sido adecuadamente reparado”*. Asimismo, en esta sentencia, la Corte señaló que los términos de la LOGJCC *“han sido de imposible cumplimiento por la cantidad de causas que conocen los jueces y tribunales de instancia, por la cantidad de causas que llegan a la Corte y que se deben analizar individualmente, por la complejidad de muchas causas que requieren un profundo estudio y por la carga procesal que tiene la Corte con relación a otras competencias”*¹. En la presente causa, pese al tiempo transcurrido, el plazo no es aplicable, por cuanto requiere que la Corte se pronuncie sobre vulneraciones de derechos constitucionales que no fueron adecuadamente abordados en la sentencia objeto de esta revisión y porque, a primera vista, persistiría la vulneración de derechos dada la inactividad del IESS.

III. Alegaciones y fundamentos

a. Por la parte accionante: Luis René Bustamante León, María Teresa Rengel Bernal y su hija Doménica Paola Bustamante Rengel

10. La familia accionante señala que el beneficio a favor de Doménica Paola se constituye como un *“derecho adquirido”* basado en *“normas jurídicas legítimas, vigentes y que fueron cumplidas estrictamente en beneficio de una menor de edad”*. En tal sentido, señalan que ella, además de haber sido adoptada, también tiene derecho a una vida digna *“que [le] permit[a] el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes, y ello se consigue básica y fundamentalmente con una fuente económica que le permita cubrir sus necesidades básicas”*.
11. Adicionalmente, fundamentan su pretensión, en el principio del interés superior, el cual *“debe prevalecer”* en casos como estos. Alegan así que la adopción no consiste nunca en una *“situación jurídica consentida por la menor de edad”*, sino un acto encaminado a *“precautar su desarrollo emocional y psíquico”*. De tal forma, la prestación del montepío *“no puede desaparecer como indebidamente se pretende por la adopción”*.

¹ Corte Constitucional. Sentencia No. 159-11-JH/19 de 26 de noviembre de 2019, párrs. 8 y 11.

12. Finalmente, alegan que la resolución del IESS que quita la pensión del montepío a Doménica Paola constituye un acto discriminatorio entre la situación de orfandad a adoptada. Mencionan que, tal discriminación resulta contraria a la CRE en su artículo 69.6, el cual *“establece expresamente que para proteger los derechos integrantes de la familia ‘las hijas e hijos tendrán los mismos derechos sin considerar antecedentes de filiación o adopción’*”. Recalcan en la situación etaria de Doménica Paola e indican que cualquier duda en la legislación aplicable debería ser resuelta con el objetivo de proteger sus derechos.
13. Solicitan, por lo tanto, que el Acuerdo No. 2014-071 sea dejado sin efecto y que se restituya la pensión de montepío a favor de Doménica Paola.

b. Por parte de la entidad accionada, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social

14. El IESS, ante el Juzgado Cuarto de Cuenca, únicamente manifestó que este asunto no podría ser resuelto a través de una garantía constitucional, puesto que se trata de la impugnación de un acto administrativo. Así, la competencia radicaría en otro tipo de materia que pueda declarar la nulidad de dicho acto.

IV. Intervenciones en audiencia

15. El 24 de noviembre de 2022 tuvo lugar la audiencia pública. En esta diligencia asistieron Celia Rodríguez Cevallos y Luis Mario Cabrera Palomeque, como representantes de la Dirección Provincial del Azuay del IESS, entidad accionada, y Julia Elena Vásquez Moreno y Juan Carlos López Quizhpi, autoridades judiciales de la Corte Provincial. Pese a haber sido debidamente notificada, la parte accionante no compareció a esta audiencia.

a. Intervención del Instituto Ecuatoriano de la Seguridad Social

16. El IESS, en lo principal, ratificó su posición y manifestó que la decisión que adoptaron fue en atención a las disposiciones que rigen la institución de la adopción previstas en el Código de la Niñez y la Adolescencia (en adelante, “CNA”), así como en aquellas que rigen la pensión de montepío previstas en la Ley de Seguridad Social y en la Resolución C.D. 100 que contiene el Reglamento Interno del Régimen de Transición del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte (en adelante, “Resolución C.D. 100”). Así, señaló que la resolución emitida por el IESS y que canceló la prestación del montepío estuvo motivada y observó el principio de legalidad, puesto que tomó en consideración que la niña Doménica Paola había dejado de ser huérfana cuando fue adoptada por una nueva familia, por lo cual, ya no existía un fundamento fáctico para continuar con el otorgamiento de esta pensión. Compara la situación de una persona que ha enviudado y que tendría derecho a recibir esa pensión por ese motivo, pero que dejaría de recibirla cuando tenga un nuevo o nueva cónyuge.

b. Intervención de Julia Elena Vásquez Moreno y Juan Carlos López Quizhpi, autoridades judiciales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay

17. Por su parte, las autoridades judiciales de la Sala manifestaron que en su decisión concluyeron que el IESS había vulnerado derechos, puesto que al emitir el acuerdo impugnado no atendió al principio del interés superior en materia de niñez. Adicionalmente, consideraron que la decisión no se encontraba debidamente motivada, lo cual vulneró el debido proceso, ya que no determinaba cuáles eran las normas específicas para el fundamento de su decisión. Indica que el cambio del estatus de filiación por la adopción no era un motivo suficiente para cancelar la prestación de montepío en perjuicio de Doménica Paola, por lo que la decisión del IESS resultó regresiva. Por estas consideraciones, estimaron que la mejor solución era dejar sin efecto este acto administrativo y ordenar que a la niña Doménica Paola le vuelvan a restituir la pensión de montepío.

V. Hechos probados

18. La jurisprudencia de esta Corte, tal como en las sentencias No. 2951-17-EP/21 y No. 1095-20-EP/22, en desarrollo de lo establecido en los artículos 86.3 de la Constitución y 16 de la LOGJCC, ha establecido reglas sobre la prueba en procesos de garantías jurisdiccionales. Así, cuando la parte accionada es una entidad pública la carga probatoria se invierte, por lo que corresponde a estas entidades el demostrar que lo alegado por la parte accionante *“no ha sucedido, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria”*². En tal sentido, las instituciones públicas demandadas están obligadas a proporcionar la información de las que se crean asistidas para desvirtuar las alegaciones vertidas en una demanda de garantías jurisdiccionales y aquella que les sea requerida por las autoridades judiciales.
19. Resulta necesario también mencionar que esta Corte, en atención a la naturaleza de los procesos de garantías jurisdiccionales, la valoración y actuación de la prueba tiene un carácter de mayor flexibilidad, en comparación a otros procesos ordinarios, por lo que se aceptan *“categorías e instituciones probatorias más amplias”*³. En esta línea, el estándar de prueba aplicable es el de *“mayor probabilidad”*, el cual conlleva que *“[s]i a partir del acervo probatorio se puede concluir que es razonablemente más probable que un hecho haya ocurrido, el estándar se encuentra satisfecho”*⁴.
20. En atención a lo anterior y por la información proporcionada tanto por las judicaturas de instancia, como por el IESS, esta Corte considera como hechos probados los siguientes:

- 20.1.** El 23 de agosto de 2004, Doménica Paola nació en la ciudad de Cuenca, teniendo como madre y única progenitora a Fabiola Mercedes Galindo León⁵.

² Corte Constitucional. Sentencia No. 2951-17-EP/21 de 21 de diciembre de 2021, párr. 90. Sentencia No. 116-13-SEP-CC del 11 de diciembre de 2013, caso No. 0485-12-EP, págs. 13 y 14.

³ Corte Constitucional. Sentencia No. 2951-17-EP/21 de 21 de diciembre de 2021, párr. 92.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia No. 1095-20-EP/22 de 24 de agosto de 2022, párr. 70.3.

⁵ Expediente de primera instancia de la acción de protección No. 01604-2014-0645. Inscripción de nacimiento de Doménica Paola Galindo León, emitido por la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, foja 3.

- 20.2. El 30 de noviembre de 2007, Fabiola Mercedes Galindo León falleció⁶.
- 20.3. El 08 de abril de 2008, como consecuencia del fallecimiento de la señora Galindo, el IESS emitió el informe de calificación de derecho-habientes, el cual determinó que Doménica Paola era acreedora de la pensión de montepío⁷.
- 20.4. El 05 de julio de 2013, el Juzgado Quinto de la Niñez y Adolescencia de Cuenca emitió la sentencia de adopción a favor de Luis René Bustamante León y María Teresa Rengel Bernal, por lo cual la niña Doménica Paola cambió sus apellidos para que jurídicamente sea parte de su nueva familia adoptiva⁸.
- 20.5. El 21 de marzo de 2014, el IESS emitió el Acuerdo No. 2014-071⁹, mediante el cual decidió la cancelación de la pensión de montepío que recibía Doménica Paola. En la parte pertinente, este Acuerdo mencionó:

*“2.- Debido al cruce de información entre la Base de Datos de los pensionistas y el Registro Civil, se pudo comprobar que la beneficiaria **GALINDO LEON DOMENICA PAOLA**, consta registrada en la base de datos del IESS con el nombre de **DOMENICA PAOLA BUSTAMANTE RENGEL**; al determinar esta situación se puede comprobar que dicha beneficiaria fue adoptada por los cónyuges señores Bustamante Leon Luis Rene y Rengel Bernal Maria Teresa, conforme Sentencia del 5 de julio del 2013 del Juzgado Quinto de la Niñez y Adolescencia de Cuenca y marginada en la Inscripción de nacimiento de la Dirección del Registro Civil con fecha 24 de julio de 2013.*

*3.- En razón de que no existen casos similares la Subdirección Provincial de Pensiones y Riesgos del Trabajo solicitó criterio legal, con la finalidad de determinar el derecho de la niña, **DOMENICA PAOLA BUSTAMANTE RENGEL**; como resultado del mismo se emitió el Memorando Nro. IESS-DP-AZUAY 2014-0420-M de fecha 15 de marzo/2014 suscrito por el Delegado de Procuraduría y anexo al Memorando Nro. IESS-PG-2014-0660-M de fecha 7 de marzo de 2014 suscrito por el Dr. Rodrigo Escobar Barragan, Procurador General quién hace la referencia a Disposiciones Jurídicas aplicables: Constitución de la República art. 226 Código de la Niñez y Adolescencia art.98,152,159, y Ley de Seguridad Social art.286.*

Como respuesta de dicha consulta se indica que la niña ha cambiado de estado de Orfandad a la ADOPTADA.

De conformidad a la sumilla inserta en el Memorando IESS-DP-Azuay 2014-0420-M por el Economista Diego Valdivieso, Subdirector de Prestaciones de

⁶ *Ibidem*, Inscripción de defunción de Fabiola Mercedes Galindo León, emitida por la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, foja 1.

⁷ *Ibidem*, Informe de calificación de derecho-habientes de la Dirección del Sistema de Pensiones del IESS, foja 18.

⁸ *Ibidem*, Sentencia del 05 de julio de 2013 emitida por el Juzgado Quinto de la Niñez y Adolescencia de Cuenca en el juicio No. 353-2013, foja 6.

⁹ *Ibidem*, Acuerdo No. 2014-071 de 21 de marzo de 2014 firmado por Diego Valdivieso Sánchez, subdirector de Prestaciones de Pensiones y Riesgos del Trabajo del IESS, fs. 4 y 5.

*Pensiones y Riesgos del Trabajo, se procede con la cancelación de la renta de la beneficiaria **GALINDO LEON DOMENICA PAOLA**, en 2014-03-19.” (sic) (los resaltados corresponden al original).*

- 20.6.** El 22 de agosto de 2014, Luis René Bustamante León y María Teresa Rengel Bernal, a nombre de su hija Doménica Paola, presentaron una acción de protección mediante la que impugnaron el Acuerdo No. 2014-071 emitido por el IESS.

VI. Planteamiento del problema jurídico

- 21.** La familia accionante manifiesta que el IESS habría vulnerado los derechos de la niña Doménica Paola al haber emitido la resolución que canceló la pensión de montepío. En ese sentido, precisa que la resolución del IESS al haber excluido a Doménica Paola de la pensión de montepío, por su cambio de filiación al dejar su estado de orfandad y ser adoptada por una nueva familia, causó discriminación. Por su parte, el IESS manifiesta que la decisión que adoptó para cancelar dicha pensión no vulneró derechos, que dicha resolución debía ser impugnada en sede administrativa y que el haber continuado percibiendo la pensión de montepío podría tornarse en un pago ilegítimo frente al supuesto de recibir una doble pensión en el evento de que su padre o madre adoptivos fallecieran. Finalmente, indica que su decisión habría estado basada en la normativa aplicable a la materia, y porque al haber sido adoptada, Doménica Paola ya dejaba de estar en cualquier situación de vulnerabilidad.
- 22.** Aunque la familia accionante plantea un cargo sobre discriminación, este Organismo nota que, de la información recibida por el IESS (ver nota al pie 29), la situación de Doménica Paola responde a una situación excepcional, y en tal sentido, no existe una posibilidad de comparabilidad de sujetos en una situación similar, conforme ha sido establecido por la jurisprudencia como parte del análisis de este derecho¹⁰. En tal sentido, se descarta el análisis sobre este cargo y no se analiza el fondo de este derecho.
- 23.** Para atender los cargos y descargos expuestos, este Organismo considera necesario plantear los siguientes problemas jurídico:
- 23.1. ¿El IESS vulneró el derecho a la seguridad social al no tener en cuenta el principio del interés superior al expedir la resolución con la cual canceló la pensión de montepío de Doménica Paola?**
- 23.2. ¿El IESS observó el principio de legalidad al cancelar la pensión de montepío de Doménica Paola por el cambio de su estatus en su filiación?**

¹⁰ “La Corte Constitucional ha determinado que para la configuración de un tratamiento discriminatorio se debe verificar tres elementos. En primer lugar, el elemento de comparabilidad entre los destinatarios de un acto o conducta específica, esto es, que “[...] dos sujetos de derechos [estén] en igual o semejantes condiciones [...]”. Al respecto, ver: Corte Constitucional. Sentencia No. 751-15-EP/21 de 17 marzo de 2021, párr. 98; Sentencia No. 429-14-EP/20 de 13 de febrero de 2020, párr. 18.

VII. Resolución de los problemas jurídicos

a. ¿El IESS vulneró el derecho a la seguridad social al no tener en cuenta el principio del interés superior al expedir la resolución con la cual canceló la pensión de montepío de Doménica Paola?

24. En esta sección, la Corte analizará el derecho a la seguridad social a la luz del principio del interés superior en materia de niñez, y determinará que este derecho fue vulnerado cuando el IESS emitió la resolución que canceló la pensión de montepío de Doménica Paola sin atender su edad y la consecuente pertenencia a un grupo de atención prioritaria, lo que ocasionó la inobservancia del principio del interés superior de la niñez al momento de decidir sobre esta prestación.
25. El derecho a la seguridad social se encuentra reconocido en el artículo 34 de la Constitución como “*un derecho irrenunciable*”. Asimismo, el sistema de seguridad social está contemplado dentro del Régimen del Buen Vivir y el artículo 369 señala que el seguro universal cubrirá varias contingencias, entre ellas “*enfermedad, (...) vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley*” (énfasis añadido). En relación con la niñez, el artículo 45 de la Constitución reconoce el derecho a la seguridad social a su favor.
26. El derecho a la seguridad social ha tenido un amplio reconocimiento desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así, el Protocolo Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“PIDESC”) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”) en sus respectivos artículos 9 contienen el reconocimiento de este derecho. En el mismo sentido está el reconocimiento del artículo 26 de la Convención sobre Derechos del Niño.
27. El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (“Comité DESC”) del seno de la Organización de las Naciones Unidas (“ONU”) ha aclarado que este derecho incluye el “*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*”¹¹ (énfasis añadido). Sobre las prestaciones por orfandad y sobrevivientes de familiares, este mismo órgano ha señalado que una obligación estatal corresponde en otorgar estas prestaciones frente “*a la muerte del sostén de la familia afiliado a la seguridad social o con derecho a una pensión*”. Asimismo, ha asegurado que tales sobrevivientes o personas huérfanas no deben ser excluidas de las pensiones por motivos prohibidos de discriminación¹².

¹¹ ONU. Comité DESC. *Observación General No. 19: El derecho a la seguridad social (artículo 9)*. E/C.12/GC/19 de 4 de febrero de 2008, párr. 2.

¹² *Idem*, párr. 21.

28. El Comité DESC ha señalado que los elementos de este derecho son: a) la disponibilidad; b) los riesgos e imprevistos sociales; c) la suficiencia, y, d) la accesibilidad. Como parte del elemento de la accesibilidad, el Comité DESC describe las condiciones para el acceso a este derecho, sobre las cuales indica que estas “*deben ser razonables, proporcionadas y transparentes*”, por lo que “[I]a supresión, reducción o suspensión de las prestaciones debe ser limitada, basarse en motivos razonables y estar prevista en la legislación nacional”¹³. De tal forma, cualquier tipo de limitación de una prestación que ya se está percibiendo debe responder a criterios razonables, proporcionales, transparentes, y además, debe estar fundamentada en alguna norma que así lo permita. Caso contrario, cualquier limitación se tornaría arbitraria y atentaría contra el elemento de accesibilidad de este derecho.
29. De acuerdo con nuestra legislación, según lo prevé la Ley de Seguridad Social en sus distintos regímenes de seguros, la pensión que protege a las contingencias de viudez y orfandad está denominada como pensión de montepío¹⁴. Para su otorgamiento, resulta necesario que la persona causante haya cumplido con un determinado número de aportaciones¹⁵. En cuanto a las posibles personas beneficiarias, la Resolución C.D. 100 en su artículo 18 exige como requisitos para hijos/as lo siguiente:

“Tendrán derecho a pensión de orfandad los hijos del afiliado o jubilado fallecido, los adoptados cuando la fecha de adopción es anterior a la fecha del fallecimiento por lo menos en doce (12) meses y los póstumos, hasta alcanzar los dieciocho (18) años de edad. También tendrán derecho a pensión de orfandad los hijos de cualquier edad incapacitados para el trabajo, solteros, viudos o divorciados y que hayan vivido a cargo del causante”.

30. En relación con la seguridad social, esta Corte ha recalcado la importancia de este derecho para la consecución del buen vivir y su interrelación para la realización de otros derechos, tales como la vida digna, la salud, el trabajo, educación, vivienda y alimentación¹⁶. En la sentencia No. 889-20-JP/21, esta Corte ha aclarado que la pensión de montepío es parte del derecho a la seguridad social y, además, en línea con lo establecido en el artículo 371 de la Constitución, ha resaltado que las prestaciones en dinero de la seguridad social tienen un carácter irrenunciable e inembargable, así como que estas no pueden ser retenidas, ni pueden ser interrumpidas, salvo en los casos de retenciones ordenadas judicialmente por pensiones alimenticias¹⁷. Con ello, además, las prestaciones de la seguridad social tienen una protección reforzada a favor de personas que se encuentran atravesando particulares situaciones de vulnerabilidad o que

¹³ *Idem*, párr. 24.

¹⁴ Artículos 9.h, 157.f, 183.c, 193 y 196 de la Ley de Seguridad Social, según los distintos regímenes que contempla esta normativa.

¹⁵ Según la Resolución C.D. 100, en su artículo 16 establece: “Causará derecho a pensión de montepío el jubilado en goce de pensión de invalidez o vejez, o el asegurado activo que al momento de su fallecimiento tuviere acreditadas al menos sesenta (60) impositivas mensuales o se encontrare en el período de protección del seguro de muerte.”

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia No. 1504-19-JP/21 de 24 de noviembre de 2021, párr. 82; Sentencia No. 83-16-IN/21 y acumulados de 10 de marzo de 2021, párrs. 293 a 295.

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia No. 889-20-JP/21 de 10 de marzo de 2021, párrs. 64 y 68; Sentencia No. 16-18-IN/21 de 28 de abril de 2021, párr. 58.

pertenecen a grupos de atención prioritaria¹⁸. Adicionalmente, vale señalar que el derecho a la seguridad social está protegido por las características previstas en el artículo 11.6 de la Constitución, en cuanto a que los derechos son “inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”.

31. Como ha sido señalado en los párrafos anteriores, la pensión de montepío es una prestación en la que se materializa el derecho a la seguridad social y está ideada para cubrir las contingencias de viudez y orfandad. En el caso de hijos e hijas su protección abarca hasta el cumplimiento de la mayoría de edad, y para aquellos que tienen algún tipo de incapacidad para desarrollar actividades laborales, entonces la protección se mantiene independientemente del estado civil y de la edad. Al verse condicionado al cumplimiento de determinados requisitos, cuando esta prestación es otorgada está protegida por las características señaladas en el párrafo anterior mientras se supedita al cumplimiento de estos requisitos.
32. El IESS, en sus alegaciones, recalcó que Doménica Paola perdió su situación de vulnerabilidad al haber sido adoptada por una familia, y señaló que la cancelación también respondió a la posibilidad de que pudiera haber recibido una doble pensión en el supuesto de que el padre o la madre adoptivos hubieran fallecido.
33. Vale recalcar sobre la situación de Doménica Paola que, después de la muerte de su madre biológica en diciembre de 2007, quedó en estado de orfandad, por lo que el IESS otorgó la pensión de montepío a su favor debido a que la causante cumplía con los requisitos legales exigidos para el efecto. Al conocer sobre su adopción, dicha entidad emitió el acuerdo impugnado que canceló la pensión de montepío, porque consideró que, en efecto, se trataba de una situación excepcional, puesto que el estado de orfandad de Doménica Paola había cesado y consecuentemente su situación de vulnerabilidad también había fenecido.
34. Resulta entonces necesario realizar determinadas puntualizaciones sobre la institución de la adopción. Esta institución ha estado concebida a favor de las niñas y niños a quienes sus propios progenitores no les pueden brindar los cuidados necesarios para su desarrollo, por lo que tiene como objetivo que pertenezcan a una nueva familia de forma permanente y definitiva¹⁹. La adopción tiene además un carácter subsidiario y excepcional, puesto que la primera posibilidad debe ser el cuidado por sus propios progenitores o su familia ampliada, y en tal sentido, cuando exista esta posibilidad se debe velar por los intereses del niño o niña; “*en particular su necesidad de recibir afecto y su derecho a la seguridad y al cuidado continuado, deben ser la consideración fundamental.*”²⁰

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia No. 904-12-JP/19 de 13 de diciembre de 2019; Sentencia No. 889-20-JP/21 de 10 de marzo de 2021; Sentencia No. 1504-19-JP/21 de 24 de noviembre de 2021.

¹⁹ Artículos 4 y 13 de la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional (Resolución 41/85 de la Asamblea General de la ONU adoptada el 03 de diciembre de 1986).

²⁰ *Idem*, artículo 5.

35. En la legislación ecuatoriana, según el CNA la adopción surte efectos plenos, lo cual implica que el niño o niña adoptada con su familia adoptante tiene exactamente los mismos derechos y obligaciones como si se tratara de un hijo biológico; en consecuencia, la legislación ha previsto que la “*adopción extingue el parentesco entre el adoptado y los miembros de su familia de origen*”²¹. Adicionalmente, el sistema de adopción tiene una fase administrativa y una judicial²², las cuales aseguran que la nueva familia que va a recibir al niño o niña adoptada sea la más idónea y que esta decisión atienda a su interés superior para asegurarle el mejor cuidado posible.
36. Al existir la adopción plena en nuestra legislación, la posición del IESS está basada en que dejó de existir el parentesco entre la causante afiliada y la niña Doménica Paola. Sin embargo, por la edad de Doménica Paola al tratarse de una niña, la fundamentación del acuerdo impugnado no podía estar únicamente enfocada en la falta de regulación frente a esta situación, lo que trajo como consecuencia una limitación a la pensión por montepío. Esta entidad estaba decidiendo sobre los derechos de una persona que pertenece a un grupo de atención prioritaria al momento de acaecimiento de los hechos, por lo que debía realizar consideraciones distintas apegadas al marco constitucional sobre la protección de la niñez. Así, en materia de niñez y adolescencia, la Constitución en su artículo 44 reconoce el principio de interés superior y asegura que “*sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas*”. Sobre este principio, este Organismo ha señalado lo siguiente:

*“(…) el interés superior del niño, enmarcado en la doctrina de la protección integral, está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que impone a todas las autoridades administrativas y judiciales, a las instituciones públicas y privadas y a los responsables del cuidado de los niños, niñas y adolescentes el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento y goce efectivo. El interés superior tiene como fundamento la dignidad humana y su reconocimiento en las características propias de los niños, niñas y adolescentes y busca propiciar su desarrollo.”*²³

37. Esta Corte ha acogido lo que el Comité de Derechos del Niño (“CDN”) de la ONU ha establecido sobre el principio de interés superior que su contenido implica una triple dimensión tanto como: **a)** derecho sustantivo; **b)** principio jurídico; y, **c)** norma de procedimiento²⁴. Entendido como derecho, este conlleva que el interés superior “*sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese*

²¹ Artículo 152 del Código de la Niñez y Adolescencia.

²² Artículos 165 y siguientes del Código de la Niñez y Adolescencia.

²³ Corte Constitucional. Sentencia No. 2120-19-JP/21 de 22 de septiembre de 2021, párr. 79. En sentido similar: Sentencia No. 2691-18-EP/21 de 10 de marzo de 2021, párrs. 30 y ss; Sentencia No. 9-17-CN/19 de 09 de julio de 2019, párr. 43.

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia No. 202-19-JH/21 de 24 de febrero de 2021, párrs. 141 y 142; Sentencia No. 2691-18-EP/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 34 y 35; Sentencia No. 2120-19-JP/21 de 22 de septiembre de 2021, párr. 80.

derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general.”²⁵

38. En cuanto a que el interés superior sea considerado un principio implica que, entre la aplicación e interpretación de normas, se debe elegir la interpretación más favorable y que garantice de forma efectiva el ejercicio de sus derechos²⁶. Mientras que, como norma de procedimiento, esta dimensión conlleva que, cuando se deba adoptar “*una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados*”. Para garantizar esta dimensión, deben existir garantías procesales para conseguir tal fin, así como las autoridades deben justificar sus decisiones explicitando esta evaluación, “*es decir, [explicitar] qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones*”²⁷.
39. En tal línea, es obligación de toda autoridad del Estado, al momento de decidir sobre los derechos de un niño, niña o adolescente, velar por la aplicación plena del interés superior. Además, como lo ha señalado esta Corte, este principio debe ser evaluado e interpretado en cada caso en concreto, debido a su carácter flexible y adaptable²⁸. En consecuencia, el IESS, al momento de emitir el acuerdo que cancelaba la pensión de montepío en perjuicio de Doménica Paola, tenía la obligación de determinar por qué esta decisión respondía a su interés superior y explicar cómo se ponderó esta opción frente a otras, y cómo esta resultaba la menos gravosa y la más beneficiosa para sus derechos. Al revisar el acuerdo impugnado, resulta evidente para este Organismo que el principio del interés superior no fue considerado al momento de decidir sobre la pensión de montepío de Doménica Paola.
40. El acuerdo impugnado (párr. 20.5 *supra*) menciona que el IESS conoció que la beneficiaria de la pensión de montepío cambió sus datos de filiación debido a su adopción. Por este motivo, solicitó criterio legal para decidir sobre esta prestación, por lo cual, en atención a la “*Constitución de la República art. 226 Código de la Niñez y Adolescencia art.98,152,159, y Ley de Seguridad Social art.286*” (sic), y por el cambio de su estado de orfandad a adoptada, entonces resultaba procedente la cancelación de esta pensión. En la audiencia pública, el IESS también afirmó que esta cancelación respondió a la posibilidad de que la niña recibiría una doble pensión en el caso del fallecimiento de su padre y/o madre adoptivos.
41. Es así que este Organismo observa que, en ningún momento para la emisión de esta decisión, el IESS consideró cuáles serían otras opciones viables frente a esta cancelación, ni tampoco consideró las disposiciones aplicables referentes a las

²⁵ CDN. *Observación General No. 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial*. CRC/C/GC/14 de 29 de mayo de 2013, párr. 6.a.

²⁶ *Idem*, párr. 6.b.

²⁷ *Idem*, párr. 6.c.

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia No. 2691-18-EP/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 35.

prestaciones de la seguridad social que constan en la Constitución, ni tampoco aquellas referentes a la protección de los niños y niñas como grupo de atención prioritaria. El IESS tampoco atendió a los principios que protegen las prestaciones de la seguridad social en cuanto a su carácter intangible e inembargable, ni que la madre biológica había cumplido los requisitos legales para que la prestación haya sido otorgada, como será también analizado en el acápite siguiente. Esta entidad basó su decisión en un hecho inexistente sobre un posible doble beneficio en el caso de que alguno de sus progenitores adoptivos falleciera. Por tanto, el IESS tenía la obligación de evaluar las particularidades del caso, así como cualquier otra alternativa a la cancelación, en la medida de lo posible y de sus atribuciones, y además especificar por qué la decisión de cancelar la prestación de montepío atendía de mejor forma el derecho a la seguridad social de Doménica Paola.

42. Como considera el acuerdo impugnado, “*no existen casos similares*” a los de Doménica Paola, y en la contestación que brindaron a este Organismo²⁹, el IESS reitera que después de las consultas respectivas a todas sus Direcciones Provinciales, “*NO existen casos análogos en los que a personas cuyos progenitores hayan fallecido, se les haya concedido la pensión de montepío, posteriormente hayan sido adoptadas, y se les haya cancelado dicha pensión por razón de su adopción*”³⁰ (sic). Por tal motivo, este Organismo también considera que, dada a esta excepcionalidad y por haber decidido sobre los derechos de una niña, la obligación del IESS de analizar el derecho a la seguridad social a la luz del principio del interés superior se veía particularmente reforzada.
43. A criterio de este Organismo, la decisión del IESS de la cancelación del montepío resulta la más gravosa y extrema por la cual se decidió que Doménica Paola no habría cumplido los requisitos para acceder a ella, cuando en realidad basó su decisión en que una posibilidad de que reciba una doble pensión, y en asimilar el cambio de su estatus de filiación al de la situación de una mujer viuda beneficiaria de la pensión que cambió su estado civil. Con la cancelación, el IESS no atendió a su particular situación de vulnerabilidad por su condición etaria. De tal forma, esta decisión debería estar plenamente justificada y atender particularmente si la decisión recae sobre un grupo de atención prioritaria que está constitucionalmente protegido.
44. Así, este Organismo concluye que la acción que violó el derecho a la seguridad social en su prestación del montepío, en perjuicio de Doménica Paola, fue la emisión del acuerdo impugnado, puesto que el IESS suspendió el ejercicio de este derecho, desconociendo el principio del interés superior en materia de niñez.

²⁹ El 30 de noviembre de 2022, el juez ponente, mediante auto, solicitó al IESS que remita dos informes relacionados con lo siguiente: a) casos existentes similares a nivel nacional a los de Doménica Paola, y b) el estado de ejecución de la sentencia de la acción de protección No. 01604-2014-0645 a favor de la parte accionante. Este pedido fue atendido mediante escritos ingresados respectivamente el 06 y el 09 de diciembre del mismo año.

³⁰ Memorando No. IESS-DSP-2022-2149-M de 08 de diciembre de 2022, firmado por José Antonio Martínez Dobronsky, director nacional del Sistema de Pensiones del IESS. Documento del expediente electrónico en el caso No. 615-14-JP, disponible en: http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBLdGE6J2VzY3JpdG8nLCB1dWlkOicxOWM1NDc1NC00MGU4LTRmMTItOGNmZC01N2ZmZmFiNTkyYzAucGRmJ30=

b. ¿El IESS observó el principio de legalidad al cancelar la pensión de montepío de Doménica Paola por el cambio de su estatus en su filiación?

45. El artículo 226 de la CRE contiene el principio de legalidad en el sector público, así como el principio de coordinación entre instituciones y su contenido señala lo siguiente:

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.” (énfasis añadido)

46. Se desprende así que las instituciones del Estado y sus delegatarios deben actuar en estricta observancia a lo que la ley les permite, contrario a lo que podría suceder en las relaciones entre privados o personas particulares. Así, el Estado puede ejercer sus atribuciones y facultades alineado a lo que la normativa vigente dispone, y no podría hacer aquello que dicha normativa no lo permite.
47. Para el caso en cuestión, es necesario mencionar que el artículo 10.e de la Ley de Seguridad Social y el artículo 18 de la Resolución C.D. 100 disponen expresamente que para el caso de las y los hijos de las personas afiliadas, la pensión por montepío cesa cuando cumplan 18 años. Ante esta regla existe la excepción cuando los hijos o hijas de cualquier edad estén “*incapacitados para el trabajo*” y “*hayan vivido a cargo del causante*”. De lo anterior se desprende que la normativa que rige la pensión de montepío por orfandad no prevé que el cambio de estatus de filiación de una persona es una causal para perder la pensión de montepío.
48. Ahora bien, el IESS ha sostenido la siguiente posición durante este proceso. Por una parte, según sus alegaciones, la emisión del acuerdo impugnado habría observado el principio de legalidad, puesto que la entonces niña Doménica Paola habría perdido uno de los requisitos esenciales que menciona la Ley de Seguridad Social y la Resolución C.D. 100 para que sea beneficiaria de la pensión de montepío. Así, manifestó que, dado a que Doménica Paola cambió su filiación debido a su adopción, no era posible continuar otorgando la pensión de montepío por orfandad (párr. 16 *supra*)³¹. Al respecto, en la audiencia del caso, el juez sustanciador consultó sobre el fundamento de esta decisión y la disposición normativa que prevé la cancelación de la pensión de montepío. Sin embargo, la y el representante de la entidad únicamente refirieron las mismas disposiciones genéricas que regulan esta prestación, sin mencionar alguna norma expresa que contenga el supuesto que habría ocurrido con Doménica Paola –el cambio en su filiación– y que daría paso a la cancelación de esta prestación por el cumplimiento de este supuesto.
49. Para este Organismo resulta evidente que la situación de Doménica Paola podría, *prima facie*, entrar en una contradicción con las disposiciones para acceder a la pensión de

³¹ Información extraída de la audiencia pública celebrada ante este Organismo el 24 de noviembre de 2022.

montepío. Como lo establece la Ley de Seguridad Social, esta pensión ha sido creada para paliar la contingencia de la muerte de quien era el sostén económico de la familia; así, después de su adopción y su consecuente cambio en el estatus de filiación, la entonces niña Doménica Paola en estricto sentido no se encontraba ya huérfana, tal como asevera el IESS.

50. Sin embargo, esta Corte observa que las normas relativas al otorgamiento de esta pensión –señaladas en el párrafo 47 *supra*– no señalan como causal expresa de cancelación de la pensión de montepío el haber cambiado de estatus de filiación de las y los hijos del causante, sino únicamente que cumplan la mayoría de edad. El caso en cuestión no se limita a una mera subsunción del supuesto normativo aplicable a la situación de Doménica Paola que hubiera permitido la cancelación de la pensión otorgada a su favor. En consecuencia, el IESS decidió retirar la pensión de montepío bajo un supuesto no regulado en la normativa aplicable, supuesto que dicha institución interpretó que la cancelación de la pensión habría respondido a asimilar la situación de la accionante a la de una viuda y que su cambio de estatus de filiación permitiría esta cancelación, así como para prevenir que reciba una doble prestación, bajo el supuesto de la posible muerte de sus padres adoptivos, tal como lo aseveró en la audiencia pública.
51. Al respecto, resulta necesario considerar que las prestaciones de seguridad social deben estar debidamente financiadas y para su otorgamiento deben cumplir determinados requisitos, para la sostenibilidad del sistema. De tal forma, cualquier prestación a ser otorgada debe estar sustentada en “*estudios técnicos actualizados*”³². La seguridad social, al estar regida por principios de Derecho Público, debe observar el principio de legalidad y, en consecuencia, las prestaciones a otorgarse deben regirse por lo previsto en la normativa aplicable en cuanto a un mínimo de aportaciones. En el caso en análisis, la madre biológica de Doménica Paola había cumplido el requisito legal del mínimo de aportaciones para que esta prestación sea financiada -mínimo de 60 aportaciones-, y por tal motivo, el IESS otorgó la pensión de montepío a favor de la niña. Sin embargo, el IESS, al cancelar la pensión de Doménica Paola, y como se desprende del acuerdo impugnado (párr. 20.5 *supra*), no consideró que dicha pensión se encontraba financiada y tampoco justificó su decisión en ninguna norma previa que contemple como causal de cancelación su cambio de estatus de filiación.
52. Resulta necesario puntualizar que el principio de legalidad, contrario a lo afirmado por el IESS, no podría ser aplicado con la finalidad de una restricción de derechos que no está expresamente prevista por la normativa aplicable. Este Organismo vislumbra una clara anomia frente a la situación de Doménica Paola. Al analizar la legislación aplicable, se desprende que la pensión de montepío a favor de los hijos o hijas cesa cuando cumplen la mayoría de edad, es decir, a los 18 años. Mientras tanto, el CNA establece que la adopción tiene efectos plenos y, por lo tanto, extingue el parentesco entre la persona adoptada y su familia de origen. Ninguno de estos supuestos está expresamente previsto en la normativa relativa al otorgamiento de la pensión de

³² Corte Constitucional. Sentencia No. 23-18-IN/19 de 18 de diciembre de 2019, párr. 40; Sentencia No. 32-21-IN/21 y acumulado de 11 de agosto de 2021, párr. 74.

montepío. El IESS, como lo afirmó, asimiló la situación del cambio de estado civil al del cambio de filiación³³, lo cual no respetó el principio de legalidad. Así, para esta Corte es posible concluir que la decisión que adoptó el IESS fue la más restrictiva y perjudicial para el goce del derecho a la seguridad social, tornándose en arbitraria al haber carecido de sustento normativo.

53. Al existir un vacío normativo, como en el presente caso, el IESS tenía la obligación de sopesar los otros principios y derechos analizados en este fallo, y no justificar su decisión en una supuesta aplicación del principio de legalidad cuando una norma no prevé el cambio de filiación como causal de cancelación.
54. Así, para este Organismo no es posible considerar que el IESS observó el principio de legalidad. Dado que el IESS ha reportado que no existe ningún caso similar, esta Corte afirma que el otorgamiento de la pensión no podía causar ningún tipo de desequilibrio en el financiamiento de la misma o del sistema de seguridad social. Al haber cumplido los requisitos exigidos por la normativa para su otorgamiento, esta pensión se encontraba financiada y debía continuarse otorgando.
55. En conclusión, para atender al segundo problema jurídico planteado, el IESS no consideró que la madre biológica de Doménica Paola había cumplido los requisitos legales para que la prestación haya sido otorgada y, valiéndose de un supuesto no regulado, tomó una decisión arbitraria para cancelar la pensión de montepío. En tal sentido, el IESS inobservó el principio de legalidad en perjuicio de la entonces niña Doménica Paola.
56. Por las consideraciones expuestas y como interpretación vinculante para situaciones similares, si el IESS debe resolver sobre la pensión de montepío a favor de algún niño o niña que haya quedado en estado de orfandad, y que su(s) progenitor(es) fallecido(s) hayan cumplido con los requisitos normativos aplicables para la financiación de dicha prestación, y que posteriormente ocurra la adopción del niño o niña por otra familia cambiando su filiación, el IESS no deberá suspender el pago de la pensión por resultar contrario a los principios de legalidad y del interés superior.

VIII. Consideración adicional sobre la vía de la acción de protección

57. Al haber determinado una vulneración de derechos, este Organismo encuentra necesario recalcar que la acción de protección resulta el mecanismo idóneo para este tipo de situaciones. Tal como lo ha señalado la jurisprudencia constante de esta Corte, la acción

³³ La regulación de la pensión de montepío por viudez en el artículo 194 de la Ley de Seguridad Social establece que no se puede acceder a esta prestación cuando la celebración de la unión de hecho o matrimonio no haya ocurrido con al menos un año de antelación al fallecimiento de la persona afiliada. En sentido similar, prevé que la persona beneficiaria de la pensión por viudez pierde este derecho cuando contrajere un nuevo vínculo matrimonial o de unión de hecho.

de protección no se constituye como un mecanismo residual, ni tampoco su procedencia está condicionada a la naturaleza del acto que se impugna³⁴.

- 58.** Como lo señala el artículo 88 de la Constitución, la acción de protección tiene por objeto “*el amparo directo y eficaz de los derechos*” y puede presentarse para impugnar la acción u omisión de cualquier autoridad pública no judicial. En tal sentido, la acción de protección resultaba un mecanismo efectivo para realizar un análisis sobre los principios que rigen a la seguridad social en atención a la condición de Doménica Paola, quien pertenecía a un grupo de atención prioritaria al momento de los hechos. Mediante una acción de protección era viable el análisis del principio del interés superior y del principio de legalidad en relación con la garantía del derecho a la seguridad social, tal como ha sido expuesto en esta decisión.

IX. Reparación

- 59.** El artículo 86 de la Constitución prescribe que un juez o jueza, al constatar una violación de derechos constitucionales debe declararla, ordenar la reparación integral que corresponda, sea esta, material o inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, que debe cumplir el destinatario o la destinataria de la decisión judicial y las circunstancias en que deban cumplirse.
- 60.** La sentencia emitida por la Corte Provincial dispuso como medida de reparación que se restituya la pensión de montepío³⁵. El IESS informó sobre este particular que la entidad canceló la pensión de montepío. Al respecto señaló: “(...) *me permito informar que el día de hoy 06 de diciembre de 2022, se ha ejecutado en el sistema de Pensiones, la cancelación de renta de montepío que le hubiere correspondido a la beneficiaria DOMÉNICA PAOLA BUSTAMANTE RENGEL, C.I. 0106663396 (...)*”. Así, adjunta la evidencia respecto del pago en la cuenta bancaria de Doménica Paola³⁶.
- 61.** No obstante, este Organismo nota que la pensión en su monto total fue pagada aproximadamente ocho años después, ya que, según la misma información que el IESS remite, señala expresamente que la última pensión fue pagada hasta marzo de 2014³⁷.

³⁴ Corte Constitucional. Sentencia No. 992-11-EP/19 de 11 de diciembre de 2019, párr. 22; Sentencia No. 1186-15-EP/20 de 25 de noviembre de 2020, párr. 51; Sentencia No. 1754-13-EP/19 de 19 de noviembre de 2019, párr. 31. Sentencia No. 2098-17-EP/22 de 28 de abril de 2022, párr. 28.

³⁵ La Sala expresamente señaló: “(...) *dispone que la Autoridad del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o la Unidad Encargada sobre este tema, habilite el beneficio de la hija adoptiva de los accionantes, a partir de la fecha que ha dejado de percibir en virtud que aquel acto emitido (No 2014-071) es nulo, por falta de motivación y haberse vulnerado el derecho al interés superior de niñas y niños.*”

³⁶ Memorando No. IESS-CPPPRTFRSDA-2022-5038-M de 06 de diciembre de 2022, firmado por María Fernanda Villarreal Crespo, coordinadora provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del Trabajo, Fondos de Terceros y Seguro de Desempleo del Azuay del IESS. Documento del expediente electrónico en el caso No. 615-14-JP, disponible en:
http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBLdGE6J2VzY3JpdG8nLCB1dWlkOiczM2U4ZGNIMS1kYjkwLTRjMjltOTJhMS1mZGZjYzcyMTgwNjgucGRmJ30=

³⁷ Acuerdo de Reliquidación No. 2022-315 emitido el 06 de diciembre de 2022, firmado por María Fernanda Villarreal Crespo, coordinadora provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del Trabajo, Fondos de

Si bien hay que considerar que Doménica Paola en agosto de 2022 cumplió 18 años, por lo que la pensión fue cancelada en razón de su edad³⁸, la demora de la entidad en ejecutar la sentencia de la acción de protección no ha sido justificada. Además de que esta sentencia por sí misma constituya una forma de reparación, resulta necesario ordenar que el IESS emita unas disculpas a favor de Doménica Paola, así como incluir una medida de no repetición la cual consiste en una capacitación enfocada en la forma de resolver situaciones similares cuando se decida sobre la situación de personas que pertenezcan a grupos de atención prioritaria atendiendo los principios analizados en esta decisión.

X. Decisión

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. Ratificar la sentencia emitida por la Sala de la Corte Provincial de Justicia del Azuay en la acción de protección No. 01604-2014-0645, mediante la cual se concede la acción, bajo los términos desarrollados en el presente fallo.
2. Aceptar la acción de protección presentada por María Teresa Rengel Bernal y Luis René Bustamante León, a favor de su hija Doménica Paola Bustamante Rengel.
3. Declarar que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social vulneró el derecho a la seguridad social a la luz de los principios de legalidad y del interés superior del niño y niña en perjuicio de Doménica Paola Bustamante Rengel, según las consideraciones de este fallo.
4. Disponer al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social:
 - i. Publicar en su página web las disculpas públicas a favor de Doménica Paola Bustamante Rengel con el siguiente texto:

“El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social reconoce su responsabilidad por haber vulnerado el derecho a la seguridad social y no haber considerado el principio del interés superior de la niña en perjuicio de Doménica Paola Bustamante Rengel por la cancelación de su pensión de montepío en el año 2014. Adicionalmente, reconoce su responsabilidad en la demora en ejecutar la sentencia emitida en el juicio de acción de protección No. 065-14. En consecuencia, solicita disculpas a Doménica Paola Bustamante Rengel y María Teresa Rengel Bernal y Luis René Bustamante León, y se compromete al respeto del derecho a la seguridad social con especial atención a favor de personas que

Terceros y Seguro de Desempleo del Azuay del IESS. Documento del expediente electrónico en el caso No. 615-14-JP, disponible en:

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J2VzY3JpdG8nLCB1dWlkOidkZDZkMzI5ZC05MTVILTQ1YWEtOWExMy01MGNkNjY4MmQ3OTAucGRmJ30=

³⁸ *Idem.*

pertenecen a grupos de atención prioritaria y del principio del interés superior del niño y la niña.”

Este texto deberá estar publicado en su página web, en un banner en la página de inicio, así como en las redes sociales de la entidad, durante el plazo de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta sentencia.

- ii. Para verificar el cumplimiento de la medida antes descrita, debe remitir a esta Corte dentro del término de diez (10) días contados desde el cumplimiento del plazo de tres (3) meses, un informe en el que se detalle el registro de actividades (historial log) respecto de las publicaciones en redes sociales y de la publicación del banner, del que se advierta que efectivamente la entidad obligada publicó y difundió las disculpas públicas conforme lo ordenado.
- iii. En el plazo de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta decisión, debe realizar una capacitación a todas y todos los servidores encargados de decidir sobre las prestaciones de seguridad social, con enfoque en grupos de atención prioritaria y énfasis en el principio del interés superior del niño o la niña. Así, deberá remitir información a este Organismo sobre su contenido y algún medio de verificación de su realización en el término de diez (10) días desde el cumplimiento del plazo señalado.
- iv. Difundir la presente sentencia a todas las Direcciones Provinciales de la entidad, mediante correo electrónico o cualquier medio eficaz, en el plazo máximo de treinta (30) días luego de la notificación de esta sentencia e informar a esta Corte sobre su cumplimiento una vez fenecido dicho plazo.

5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; en sesión ordinaria de miércoles de 19 de abril de 2023. - Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL