



Juicio No. 09572-2024-02017

UNIDAD JUDICIAL DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR- GYE SUR. Guayaquil, miércoles 9 de octubre del 2024, a las 22h19.

VISTOS.- Comparece de fojas 48 a 53 la ciudadana DIANA AMARILIS ABRIL CARRASQUEL, con C.C. 0929726529, de estado civil soltera, 29 años de edad, con discapacidad visual del 75%, domiciliada en esta ciudad de Guayaquil, proponiendo la garantía jurisdiccional de Acción de Protección en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS, y la Coordinación Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del Trabajo, Fondos de Terceros y Seguros de Desempleo del Azuay, en la persona de Mgs. Alejandro Damián Gómez Álvarez.

La accionante presenta la demanda de garantía jurisdiccional de acción de protección argumentando que: *“(...)mediante Acuerdo Nro. 2012.111 del 07 de noviembre de 2012, el Sub Director Provincial de Pensiones del Azuay de ese entonces, prolongó la renta de montepío a la señorita ABRIL CARRASQUEL DIANA AMARILIS, prestación por orfandad, ratificando el acuerdo Nro. 2012.111 de 2012.05.24, en todas sus partes, es decir, se realizaron todos los trámites de manera oportuna y legal. Es más, del mismo acuerdo al que llegó el IESS del Azuay dejó sentado en una cláusula específica donde decía que si “Rosa Amarilis Carrasquel Morocho” contraía matrimonio, o entraba en una nueva convivencia, tenía una consecuencia, que era “dejar” de recibir la pensión que se me había otorgado, es decir que ahí terminaba para mí, pero en cambio en el caso de mi hija Diana Amarilis Abril Carrasquel; no dice nada de eso y es más cabe aclarar que la pensión que ella recibía era de USD \$48,67 (CUARENTA Y OCHO DÓLARES CON 67/100 DÓLARES AMERICANOS); y nace la interrogante ¿Qué persona de cualquier edad con una enfermedad puede vivir y cubrir sus medicinas con ese valor?, la respuesta es simple NADIE (...) No se ha negado bajo ningún concepto que tuve una oferta laboral; y, que tengo un trabajo (...)”*.

Dentro de sus alegaciones expone, como actos que vulneran sus derechos constitucionales, los siguientes:

1. “Se me ha notificado con la Resolución No. CPPPRTFTSDA-2024-001 del 20 de febrero del 2024, mediante la cual se ha resuelto quitarme o dar de baja la “pensión vitalicia” de montepío que recibía por la cantidad de \$48,67, en aplicación de la Resolución No. C.D. 100 emitida por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del 11 de octubre del 2005, que en su artículo 21 en la letra “...d) *El beneficiario de pensión de montepío por incapacidad que recuperar la capacidad para el trabajo o cuando cambiaren favorablemente las condiciones económicas...*”.
2. Se me ha notificado con una nueva resolución de 05 de junio del 2024, notificada y recibida por mi señora madre Rosa Carrasquel Morocho, de fecha 28 de junio del 2024;

con la que pretenden aperturarse un proceso coactivo para devolución de valores por USD \$17.211.09 (DIEZ Y SIETE MIL DÓLARES AMERICANOS CON 09/100), en aplicación de la Resolución No. C.D. 100 emitida por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del 11 de octubre de 2005”.

La accionante precisa en su demanda que, *“la Resolución que aplican para sancionarme por segunda ocasión, es clara al establecer “La revisión que redujere la pensión o negare el derecho que fue reconocido a un beneficiario, no surtirá efecto respecto de las mensualidades entregadas...”. Pero también reza que, únicamente se procederá a exigir la devolución cuando “...la concesión se hubiere fundado en documentos o reclamos fraudulentos o en declaraciones falsas, caso en el cual el IESS exigirá la devolución total de las cantidades indebidamente entregadas, más los intereses de ley, obligación que el Instituto deberá hacerla efectiva mediante la correspondiente acción coactiva y/o judicial...”, es decir, Señor Juez ni siquiera tienen razón normativa legal y/o constitucional para sancionarme por un hecho sin fundamento y que yo no he cometido, por lo que se vulnera la seguridad jurídica”*.

Precisa que los derechos vulnerados, primordialmente, son: derecho al debido proceso en las garantías de ser escuchado con oportunidad y a no ser sancionada dos veces por un mismo hecho a la salud y a la vida; derecho a la seguridad jurídica; a la vida digna; y, el derecho a la salud.

En sus pretensiones solicita que en sentencia se acepte la acción de protección presentada; se declare la vulneración de los derechos constitucionales a vivir con dignidad, en conexión con el derecho a la vida, a la salud y a proveerse su derecho a la alimentación; que se dejen sin efecto las resoluciones emitidas del 24 de febrero de 2024; y, del 05 de junio del 2024 por la Coordinación Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del Trabajo, Fondos de Terceros y Seguros de Desempleo del Azuay, en la persona de Mgs. Alejandro Damián Gómez Álvarez, Coordinador Provincial.

Mediante auto de fecha Guayaquil, 16 de julio del 2024, se admitió a trámite la acción de protección y recurriendo al principio *pro-actione* que establece el artículo 86 de la Constitución de la República, en su numeral 2 literales a, b, c, d y e, se convocó a la audiencia pública, instalándose ésta los días 04 y 12 de septiembre del 2024.

Conforme acta que obra de autos tuvo lugar la Audiencia Pública realizada de forma presencial y telemática con la comparecencia de la accionante y persona afectada, sus patrocinadoras Ab. Beatriz Arguello Carrasquel y Melissa Clark García; por el legitimario pasivo comparecieron los Abogados autorizados, Ab. Luis Mario Cabrera y Luis Sagñay Novillo; y, por la Dirección Regional 1 de la Procuraduría General del Estado, la Ab. Mónica Ordeñana.

Concluidas las intervenciones y réplicas de las partes procesales, en ejercicio de la competencia de jueza constitucional de instancia, luego de haber escuchado todas y cada una

de las alegaciones efectuadas por las partes intervinientes y tras haber analizado la pretensión de la accionante, la documentación presentada previo y dentro de la audiencia, con sujeción a lo previsto en los artículos 75, 169, 86 y 88 de la Constitución de la República en concordancia con lo dispuesto en el inciso tercero del Art. 14 y numeral 3 del Art. 15 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dentro de la resolución oral se consideró que la presente acción de protección es procedente al observarse la vulneración al derecho de protección contenido en el Art. 76, numeral 7 literal I, y Art. 82 de la Constitución, y el consecuentemente menoscabo de los derechos a la vida, como a las garantías de acción afirmativa para una integrante del grupo de atención prioritaria y preferente, en razón de su discapacidad; por tanto, se encuentran reunidos los requisitos contemplados en los numerales 1, 2 y 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y al determinarse la violación de derechos constitucionales de acuerdo al numeral 1 del Art. 41, ibidem.

Siendo el estado de la causa el de reducir a escrito la resolución, en su motivación se considera lo siguiente:

PRIMERO.- DE LA COMPETENCIA DE ESTA JUDICATURA.- De conformidad con lo previsto en el Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador y Arts. 7 y 167 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se establece la competencia de los jueces y tribunales para conocer esta clase de garantías, por lo que la suscrita Jueza, Ab. Evelin Verónica Cedeño Buste, MSc., legalmente posesionada por el Consejo de la Judicatura mediante Acción de Personal No. 8210, Guayaquil, es competente para conocer y resolver la presente causa, que previo sorteo de ley se ha radicado en su judicatura.

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.- No se advierte omisión de ritualismo sustancial alguno que influya o pueda influir en la decisión de la causa, y tramitada que ha sido de conformidad a lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se declara su validez procesal.

TERCERO.- FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.- Con la vigencia de la Constitución del 2008 se inaugura en nuestro país una nueva etapa en el desarrollo del régimen de derecho: la del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, en el cual la Constitución al contener un conjunto de principios, rematerializa al ordenamiento jurídico dotándolo de un sentido, cuyo desenlace es el régimen del Buen Vivir o Sumak Kawsay. En ese ordenamiento sistémico, la Constitución pasa a jugar el papel de norma ordenadora y organizadora, estructuradora de un conjunto de derechos garantizados, de eficacia directa e inmediata, de contenido vinculante y plenamente justiciables.

Entre esas garantías se encuentra la accionabilidad abierta para los derechos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos de conformidad con el

artículo 11 numeral 1 y 426 de la norma suprema. En la misma se prevé para la tutela de los derechos un procedimiento específico de garantía de los derechos por parte de los jueces y tribunales que están llamados a ejercer dicha tutela como parte de su ejercicio jurisdiccional, aun cuando al conocer acerca de garantías constitucionales deban “alejarse temporalmente de sus funciones originales” recibiendo la denominación de “juezas y jueces constitucionales”. (Sentencia de jurisprudencia vinculante de la Corte Constitucional No. 001-10-PJ0-CC).

Los Arts. 86 y 88 de la Constitución de la República del Ecuador y Arts. 39 y 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determinan que 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, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y, cuando la violación proceda de una persona si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación; pues solamente se ha de establecer en forma clara y concreta cuál de sus derechos han sido objeto de violación, con consecuencias dañosas; y, qué acto ha dado origen a dicho daño.

La Corte Constitucional, como máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias, genera decisiones con carácter vinculante, (Art. 436 numerales 1 y 6 CRE). Así, la sentencia No. 016-13-SEP-CC emitida en la causa N. 0 1000-12-EP del 16 de mayo de 2013, señala: “... la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infraconstitucional puede señalar la existencia de otras vías. El razonamiento que desarrolla la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la acción de protección procede cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”. En la misma Sentencia referida se indica: “...que la acción de protección procedè cuando exista vulneración de derechos constitucionales y que esta lesión debe ser verificada por la jueza o juez constitucional en cada caso concreto, es decir ratificando que el análisis sobre el cual gira la procedencia de la acción de protección no es una confrontación abstracta, sino que nace de circunstancias específicas”.

CUARTO.- CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE ESTA JUDICATURA.- En uso de las atribuciones y de la competencia antes enunciadas para pronunciarme acerca de las

garantías constitucionales, realizo las siguientes consideraciones en el caso que nos ocupa, toda vez que se ha aceptado la demanda interpuesta en apego de los numerales 1, 2 y 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Dentro del Estado Constitucional de Derechos y Justicia consagrado por el texto de la Norma Suprema vigente, un papel primordial para su vigencia y eficacia como corpus tutelador le corresponde a las garantías jurisdiccionales en su calidad de *actio popularis* promovidas por la ciudadanía ante los organismos judiciales para salvaguardar los derechos en su integridad y obtener la debida reparación en ocasión de su vulneración.

En el examen correspondiente a examinar la procedencia de una acción de protección, la Corte Constitucional en su jurisprudencia vinculante (Sentencia No. 001-16-PJO-CC, caso No. 0530-10-JO del 22 de marzo de 2016), ha determinado que, para ello, es indispensable: “...*la identificación del tema decidendum y su correspondencia con el objeto de la acción de protección. Es decir, cuando lo que se plantea en la demanda y se desprende de la comprobación de los hechos es una vulneración directa de derechos constitucionales, se estará ante el objeto primigenio de la acción de protección*”.

En el presente caso, debemos examinar la vulneración directa de derechos constitucionales en el contenido de la Resolución No. CPPRTFTSDA-2024-001, del 20 de febrero de 2024, por medio de la cual la Coordinación Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos de trabajo, Fondos de Terceros y Seguro de Desempleo del Azuay, acuerda la baja de la pensión de montepío por orfandad de DIANA AMARILIS ABRIL CARRASQUEL, concedida a favor de la misma mediante acuerdo No. 2012.111 del 07 de noviembre del 2012, por el Subdirector Provincial de Pensiones del Azuay; y, la Resolución No. MONTEPIO-2024-042 de Recuperación de valores por pagos de pensiones indebidas, de la misma Coordinación Provincial de Prestaciones del Azuay.

Al respecto, cabe señalar primariamente que ambos son actos de simple administración, por medio de los cuales se establece el beneficio de montepío estipulado en la ley del Seguro Social en beneficio de la accionante DIANA AMARILIS ABRIL CARRASQUEL, como pensión vitalicia por discapacidad (invalidez) conforme al documento que obra a fojas 3 del expediente, con una mensualidad equivalente a \$48.67.

La Coordinación Provincial del Azuay, fundamenta su accionar en la Resolución No. C.D.-100 del Consejo Directivo del IESS del 21 de febrero del 2005, que en su Art. 21, literal d, establece que dicha pensión por incapacidad terminará cuando se “recuperare la capacidad para el trabajo o cuando cambiaren favorablemente las condiciones económicas”.

Sobre la invocada Resolución No. C.D.-100 del Consejo Directivo del IESS del 21 de febrero del 2005, corresponde hacer la siguiente reflexión a la luz de la norma y la doctrina constitucional:

A partir del año 2008 cuando entró en vigencia la Constitución de Montecristi, se estableció en el Capítulo Tercero del Título II, los Derechos de las Personas y grupos de atención prioritaria, entre los que se incluyen, en su sección sexta, los de las personas con discapacidad, y en su Art. 47 numeral 5 se establece el derecho al trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades a través de su incorporación en entidades públicas y privadas, es decir, como derecho a la igualdad establecido en el Art. 11 numeral 2 de la Norma Suprema; lo cual establece la garantía por parte del Estado de medidas de acciones afirmativas que promuevan la igualdad real para quienes se encuentren en situación de desigualdad, por lo que no cabe hablar de recuperación de la capacidad para trabajar como establece la Resolución C.D.-100 del Consejo Directivo del IESS, en razón de que, en el Art. 424 de la Constitución vigente, se establece el principio de conformidad con las disposiciones constitucionales para todas las normas y actos del poder público, y, que en caso contrario, se considerarán carentes de eficacia jurídica.

En concordancia, el Art. 84 de la Constitución, establece como garantía normativa de rango constitucional que, todo órgano con potestad normativa, como lo es el Consejo Directivo del IESS, tiene la obligación de adecuar formal y materialmente las normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y en los tratados internacionales; de manera que, la motivación realizada en la Resolución de fecha 20 de febrero de 2024, no se puede considerar como una fundamentación normativa suficiente, por cuanto, como ha establecido la Corte Constitucional en su sentencia No. 1158-17-EP/21, la fundamentación “debe entrañar un razonamiento relativo a la aplicación e interpretación del derecho en la que se funda la resolución del caso”. Siendo así, la argumentación basada en el contenido de la Resolución C.D.-100, se constituye en una argumentación jurídica aparente, en razón de que no fundamenta para el caso concreto de la discapacidad de la accionante, si ésta ha recuperado su plena capacidad de trabajo en la ocupación que desempeña, constituyéndose en inatinerante, tal como califica la Corte Constitucional al empleo de razonamientos tendientes a equivocar el punto de la controversia judicial.

En lo que respecta a la Resolución No. MONTEPIO-2024-042, del 05 de junio de 2024, que dispone el reintegro de valores por pago de pensiones indebidas, en consideración a lo establecido en la Disposición General Cuarta de la Resolución Nro. C.D.-100 del Consejo Directivo del IESS, que precisa que la revisión de las prestaciones concedidas por el IESS y la devolución total de las pensiones entregadas

más intereses de ley procederá “en aquellos casos en que la concesión se hubiere fundado en documentos o reclamos fraudulentos o declaraciones falsas”. Su aplicación al caso de la accionante, quien ya fue notificada en el mes de febrero de 2024 con el cese de la prestación por montepío, carece totalmente de fundamento motivacional, por cuanto, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, no ha demostrado que al momento de la concesión de la prestación, esto es, aquella legitimada mediante Acuerdo No. 2012.111 del 07 de noviembre del 2012, hayan existido algunas de las causas a las que hace referencia la mencionada Disposición General Cuarta de la Resolución Nro. C.D.-100 del Consejo Directivo del IESS, por lo que, la motivación es incoherente de acuerdo a los parámetros establecidos por la Corte Constitucional ya que se manifiesta una contradicción entre el enunciado que tipifica una conducta dolosa que se le imputa a la accionante y la conclusión de que la devolución debe hacerla desde el momento que ingresó a trabajar.

El Art. 3 de la Constitución de la República, establece como el primer deber primordial del Estado, “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes. (...)”

Así, en nuestra Carta Magna se garantiza a las personas el derecho a la vida digna, que comprende el aseguramiento de la salud, entre otros, determinados en el numeral 2 del Art. 66. En contexto amplio, conforme al Art. 32, ibídem, el derecho a la salud es un derecho que garantiza el Estado, “cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, como al agua, alimentación, educación, cultura física, trabajo, seguridad social, ambientes sanos y otros que sustenten el buen vivir”; correspondiendo al Estado garantizar su acceso oportunamente y sin exclusión, a través de una prestación de servicios regida por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional.

El Art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador, establece la obligación de las instituciones del Estado, organismos, dependencias, de las servidoras y servidores públicos y de las personas que actúen en virtud de una potestad estatal, 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, mandato que, en el presente caso no se ha cumplido, vulnerando, el derecho de protección contenido en el Art. 76, numeral 7 literal I, y Art. 82 de la Constitución, y el consecuentemente menoscabo de los derechos a la vida, como a las garantías de acción afirmativa para una integrante del grupo de atención prioritaria y preferente, en razón de su discapacidad.

QUINTO.- RESOLUCIÓN.- Por todo lo expuesto, la infrascrita Jueza “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR

AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, RESUELVE: declarar la procedencia de la acción de protección propuesta por la ciudadana DIANA AMARILIS ABRIL CARRASQUEL, con C.C. 0929726529, conforme a los numerales 1, 2 y 3 del artículo 40 y numeral 1 del Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

5.1. En atención de lo establecido en el Art. 78 de la Constitución y Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se disponen como medidas de reparación integral:

- a. Dejar sin efecto la Resolución No. CPPRTFTSDA-2024-001, del 20 de febrero de 2024, por carecer de eficacia jurídica conforme Art. 424 de la Constitución de la República.
- b. Dejar sin efecto la Resolución No. MONTEPIO-2024-042 del 05 de junio de 2024, por la violación de derechos constitucionales relativos al debido proceso, como la motivación y la seguridad jurídica, previstos en Art. 76 numeral 7, literal l), y Art. 82 de la Constitución de la República.
- c. Disculpas públicas que la Coordinación Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos de Trabajo, Fondos de Terceros y Seguro de Desempleo del Azuay, deberá expresar a la ciudadana DIANA AMARILIS ABRIL CARRASQUEL, a través de sus canales informativos públicos y digitales, en razón de la presunción de fraude no demostrada, conforme corresponde en derecho.

5.2. De conformidad con lo establecido en el Art. 34 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se delega a la Defensoría del Pueblo la verificación del cumplimiento de la reparación integral dispuesta.

5.3. En atención a la interposición del recurso de apelación por parte del legitimado pasivo, de conformidad con lo previsto en el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, remítase el expediente a la Corte de Justicia Provincial y procédase al sorteo ante una de las Salas Especializadas.

Actúe el Ab. Vicente Vizueta Mosquera, en calidad de Secretario titular del despacho. Cúmplase y notifíquese.-

CEDENOE BUSTE EVELIN VERONICA

JUEZ(PONENTE)

FUNCIÓN JUDICIAL

**DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE**

Firmado por
EVELIN
VERÓNICA
CEDENO BUSTE
C=EC
L=GUAYAQUIL
CI
1204499824