

Quito, D.M., 24 de noviembre de 2021.

CASO No. 1504-19-JP

Revisión de garantías (JP)

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

SENTENCIA No. 1504-19-JP/21

Tema: En esta sentencia, la Corte Constitucional revisa una acción de protección presentada por un exmiembro de la Armada del Ecuador, a quien no se le otorgó una pensión para su subsistencia luego de haber sido dado de baja por la discapacidad generada tras haber recibido un disparo en el cráneo cuando se encontraba en servicio activo. La Corte determina que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas no otorgó una protección especial y reforzada que el accionante requería con base en su condición de persona con discapacidad, vulnerando sus derechos a la seguridad social, salud y vida digna.

Contenido

1. Procedimiento ante la Corte Constitucional	2
2. Competencia.....	3
3. Hechos del caso	3
3.1. Sobre el disparo en actos de servicio que ocasionó la discapacidad de Edison Stalyn García Aguilar	3
3.2. Sobre la calificación del grado de discapacidad de Edison García y la realización de actividades administrativas	4
3.3. Sobre los pedidos para recalificar el grado de discapacidad de Edison García.....	5
3.4. Sobre la disponibilidad y baja de Edison García	6
3.5. Sobre los documentos que valoran el grado de discapacidad de Edison García.....	8
3.6. Sobre los reclamos para obtener la pensión por discapacidad.....	8
3.7. Sobre la acción de protección iniciada por Edison García	10
3.8. Sobre el actual estado de Edison García.....	11
4. Fundamentos de las partes.....	12
4.1. Posición del accionante, Edison García, representado por su padre Juan José García Naranjo como apoderado especial y procurador judicial de su hijo	12
4.1.1. Argumentos en la acción de protección.....	12
4.1.2. Argumentos presentados ante la Corte Constitucional	13

4.2.	Posición del ISSFA como entidad accionada	15
4.2.1.	Argumentos en la acción de protección.....	15
4.2.2.	Argumentos presentados ante la Corte Constitucional.....	15
4.3.	Procuraduría General del Estado	15
4.4.	Armada del Ecuador, como tercero interesado en la causa de revisión	16
5.	Análisis constitucional y revisión del caso	17
5.1.	Sobre la protección especial y reforzada de las personas con discapacidad ...	17
5.2.	El derecho a la seguridad social en el marco de la protección especial y reforzada de Edison García como persona con discapacidad.....	20
5.2.1.	Sobre las prestaciones de seguridad social de las Fuerzas Armadas	23
5.2.2.	Sobre el reconocimiento de la prestación para compensar la discapacidad producto de un accidente laboral	26
5.3.	Los derechos a la salud y vida digna a la luz de la protección especial y reforzada de las personas con discapacidad.	39
5.4.	Sobre el derecho a la integridad de los padres de Edison García	42
5.5.	El derecho a la tutela judicial efectiva dentro de la acción de protección.....	42
6.	Criterios del análisis constitucional	47
7.	Reparaciones	48
8.	Decisión.....	49

1. Procedimiento ante la Corte Constitucional

1. Dentro del proceso de acción de protección No. 09332-2018-005021 —seguido por Juan José García Naranjo, en calidad de apoderado especial y procurador judicial de Edison Stalyn García Aguilar, en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (en adelante, “ISSFA”)—, el 05 de noviembre de 2018, el accionante de la causa presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de segunda instancia.
2. Mediante auto de 20 de junio de 2019, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional del Ecuador resolvió inadmitir la acción extraordinaria de protección presentada por Juan José García Naranjo, signada con el No. 3078-18-EP. En dicho auto se dispuso: “[e]n atención a que este caso podría ser objeto de un pronunciamiento de la Corte que constituya jurisprudencia vinculante [...], remítase el proceso a la Sala de Selección correspondiente”².

¹ La acción se presentó debido a que Juan José García Naranjo fue dado de baja por su discapacidad, sin haberse determinado una pensión para su subsistencia. En primera y segunda instancia, la acción fue negada al considerar que no se vulneraron derechos.

² Esto, en atención a lo dispuesto en el artículo 25 numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, según el cual: “[...] cualquier jueza o juez de la Corte Constitucional podrá solicitar la selección de la sentencia”.

3. En virtud del auto de 20 de junio de 2019, el proceso fue remitido a la Sala de Selección y signado con el No. 1504-19-JP. El 21 de octubre de 2019, la Sala de Selección de la Corte Constitucional del Ecuador resolvió seleccionar el caso.
4. El 04 de diciembre de 2019, el Pleno de la Corte Constitucional efectuó el sorteo para la sustanciación de la presente causa, que correspondió a la jueza constitucional Daniela Salazar Marín.
5. El 1 de julio de 2021, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa y convocó a audiencia pública, la cual se celebró de manera telemática el día 27 de julio de 2021.
6. En sesión de 12 de noviembre de 2021, la Segunda Sala de Revisión, conformada por las juezas constitucionales Daniela Salazar Marín y Teresa Nuques Martínez, y el juez constitucional Ramiro Avila Santamaría —en virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional el 19 de mayo de 2021—, aprobó el proyecto de sentencia presentado por la jueza sustanciadora.

2. Competencia

7. En virtud de lo dispuesto en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 2 numeral 3 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 o precedente de carácter *erga omnes*, en los procesos constitucionales seleccionados para su revisión.
8. En el presente caso los términos previstos en el artículo 25 numerales 6 y 8 de la LOGJCC son inaplicables puesto que la Corte evidencia que el daño subsiste y no ha sido adecuadamente reparado³.

3. Hechos del caso

3.1. Sobre el disparo en actos de servicio que ocasionó la discapacidad de Edison Stalyn García Aguilar

9. Edison Stalyn García Aguilar (en adelante, Edison García) entró al servicio naval activo a los 18 años de edad, esto es, el 4 de abril de 1998⁴, luego de haber realizado un curso como marino profesional. En la Armada, Edison García se dedicaba a realizar servicios varios como el de conductor. En el mes de mayo de 1999 fue declarado como el mejor marinero del mes⁵.

³ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 159-11-JH/19 de 26 de noviembre de 2019, párrs. 8 – 11; y, Sentencia No. 904-12-JP/19 de 13 de diciembre de 2019, párr. 9.

⁴ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 31.

⁵ Testimonio de Juan José García, padre de Edison García, en la audiencia de 27 de julio de 2021 celebrada ante la Corte Constitucional.

10. El 15 de mayo de 1999, mientras Edison García se encontraba en servicio en el Destacamento Naval de San Lorenzo, recibió un disparo en la región parietal derecha del cráneo⁶ proveniente del fusil de uno de sus compañeros⁷. El padre de Edison García, quien se encontraba en Guayaquil, conoció del incidente a través de una llamada en la que el comandante le informó que en ese momento su hijo estaba siendo trasladado en ambulancia al Hospital Militar de Quito. En palabras del padre de Edison García:

[...] yo estaba en mi casa (en Guayaquil), me llama el comandante de allá de San Lorenzo -porque el accidente fue en San Lorenzo- que mi hijo había sufrido un accidente, y no me quería decir de que fue. Yo pensé que se había chocado el carro, me dice: no, ha recibido un disparo de un fusil, y es trasladado en este momento al hospital militar de Quito, suba para que ahí lo vea a su hijo, va bastante estable.

11. Edison García fue operado y permaneció en el Hospital Militar de Quito en coma casi un mes. Luego de despertar, Edison García recibió terapias de rehabilitación alrededor de tres meses. Posteriormente, fue trasladado al Hospital Naval de Guayaquil debido a que su familia vivía en esa ciudad⁸. Dadas las lesiones, en la primera operación, a Edison García le pusieron yeso para reconstruir su cráneo. Sin embargo, en virtud de que su cuerpo rechazó ese material, tuvo que someterse a una nueva operación luego de un año, en la cual le pusieron titanio⁹. Las lesiones le ocasionaron, a sus 19 años, discapacidad física y mental.

3.2. Sobre la calificación del grado de discapacidad de Edison García y la realización de actividades administrativas

12. Como consecuencia del incidente, el 19 de abril de 2000, el Consejo Ordinario de Médicos del Hospital Naval de Guayaquil resolvió que Edison García no es apto para continuar en el servicio naval activo y sugirió que se inicien los trámites para que sea evaluado y calificado en el grado de “*invalidéz*” que corresponda, con el fin de que “*sea separado del Servicio Naval Activo por enfermedad*”¹⁰.
13. El 29 de junio de 2001, los miembros de la Junta de Médicos Militares del ISSFA establecieron que el diagnóstico de Edison García consiste en secuelas de trauma cráneo encefálico grave, que generan una limitación funcional orgánica de hemiparesia izquierda y marcha claudicante, lo cual refleja debilidad muscular o parálisis de la mitad del cuerpo, así como limitaciones para caminar. También determinaron que Edison García tiene una lesión parcial permanente y un pronóstico

⁶ Según parte militar que consta a fs. 141-143 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

⁷ Según parte militar que consta a fs. 141-143 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

⁸ Testimonio de Juan José García, padre de Edison García, en la audiencia de 27 de julio de 2021 celebrada ante la Corte Constitucional.

⁹ Testimonio de Juan José García, padre de Edison García, en la audiencia de 27 de julio de 2021 celebrada ante la Corte Constitucional.

¹⁰ Según antecedentes descritos en los Oficios No. ISSFA-DG-2017-1192-OF-ED y No. ISSFA-AJ-2016-1517-OG, que constan a fs. 23 y 32 del expediente judicial No. 09332-2018-00502. La resolución de 19 de abril de 2000 se dio mediante acta No. COOREM-012-2000-R.

vital bueno, condicionado a la limitación orgánica. De esta manera, la Junta de Médicos Militares del ISSFA resolvió calificarlo con una discapacidad parcial permanente del 40%¹¹.

14. En junio de 2001, la Armada del Ecuador reubicó a Edison García en el Hospital Naval de Guayaquil para que realice funciones administrativas en el departamento de archivo¹². Dada su discapacidad, al realizar las funciones administrativas, Edison García no cumplía órdenes pues él casi no coordinaba sus actividades, por ejemplo, si le pedían que se quede en algún lugar, él se movía a otro, o él salía del trabajo antes del horario establecido. Por ello, algunas veces fue “castigado y arrestado”, siendo una vez detenido alrededor de ocho días¹³. Según el testimonio del padre de Edison García, él no podía cumplir con sus funciones “*porque su mente, su cabecita le fallaba*”.
15. El 24 de julio de 2001, la Junta de Calificación de Prestaciones del ISSFA resolvió: “*ART. 1.-CALIFICAR al Sr. MARO. MAR. GARCÍA AGUILAR EDISON STALYN [sic] en DISCAPACIDAD PARCIAL PERMANENTE del 40,00% según EL CUADRO VALORATIVO DE INCAPACIDADES, de conformidad a lo resuelto por la Junta de Médicos Militares. ART. 2.- CONCEDER por una sola vez al antes indicado MARO, la INDEMNIZACIÓN, que cubre el Seguro de Accidentes Profesionales en la cantidad de USD 834,26 de conformidad a lo que establece el Art. 63 de la Ley del ISSFA y Art. 51 del Reglamento [...]*”¹⁴. Este pago se realizó el 14 de agosto de 2001¹⁵.

3.3. Sobre los pedidos para recalificar el grado de discapacidad de Edison García

16. El 18 de diciembre de 2001¹⁶, el Consejo de Tripulación de la Armada emitió un comunicado informando que en la resolución 106/01 se decidió:

*Negar la solicitud para realizar curso clase ‘A’ del MARO CH EDISON GARCÍA AGUILAR considerando la condición crítica dentro de la Institución por su incapacidad física. Comunicar a la Dirección de sanidad que disponga que el Consejo Ordinario de Médicos de la Armada realice una reevaluación. A fin de buscar la posibilidad que el ISSFA califique el grado de invalidez **que le permita recibir una pensión** vista su accidente fue considerado en actos del servicio [sic] (énfasis añadido).*

17. El 20 de mayo de 2002, los miembros del Consejo Ordinario de Médicos del Hospital Naval de Guayaquil indicaron que las secuelas del impacto que sufrió Edison García incluyen “[una] *Herniparesia braquio crural izquierda II-III/IV permanente* y

¹¹ Oficio No. 010166-b6. Expediente judicial No. 09332-2018-00502, f. 136.

¹² Según lo alegado en la demanda de acción de protección, fs. 54 y 55 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

¹³ Testimonio de los padres de Edison García en la audiencia de 27 de julio de 2021 celebrada ante la Corte Constitucional.

¹⁴ Acuerdo No. 011355. Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 27-28, 110, 116, 120 y 133.

¹⁵ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 23, 86, 111 y 134.

¹⁶ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 1-2. Oficio No. COSTRI-SEC-251-C.

definitivo lo cual le imposibilita realizar tareas cotidianas incluso la deambulaci3n [sic]”, por lo que no es apto para continuar en el servicio naval y solicitaron que sea separado del mismo¹⁷.

18. El 19 de julio de 2002, el director general del personal de la Armada solicit3 el director del ISSFA que reconsidere la calificaci3n de discapacidad de Edison Garc3a¹⁸. El 05 de agosto de 2003, la Junta de M3dicos Militares del ISSFA inform3 al director general del personal de la Armada que se resolvi3 mantener dicha calificaci3n, considerando que la condici3n no hab3a variado¹⁹.
19. El 20 de abril de 2005, se emiti3 el informe m3dico No. HOSNAG-015-O, el cual se3al3 que *“Por su condici3n f3sica [el] paciente puede desempe3arse en labores administrativas m3nimas y no es Apto para vida Militar [sic]”*²⁰. El 26 de octubre de 2005, el capit3n de Nav3o-EM, Eduardo Cevallos S3nchez, solicit3 que se agilicen los tr3mites para que *“Garc3a Aguilar Edison sea dado de baja por no cumplir con las condiciones m3dicas necesarias para el Servicio Naval”*²¹.
20. El 09 de diciembre de 2006, el Consejo Ordinario de M3dicos del Hospital Naval de Guayaquil ratific3 que Edison Garc3a no es apto para el servicio naval activo, por lo que recomend3 realizar una nueva evaluaci3n a fin de que se califique su grado de *“invalides definitiva [sic]”*²².
21. El 12 de abril de 2007, la Junta de M3dicos Militares del ISSFA se3al3 que, en su reuni3n de 28 de febrero de 2007, resolvi3 ratificar el acuerdo No. 011355 de julio de 2001 con la discapacidad parcial permanente de 40%, *“siendo competencia de la respectiva fuerza determinar la aptitud para el servicio o reubicaci3n de especialidad seg3n corresponda”*²³.

3.4. Sobre la disponibilidad y baja de Edison Garc3a

22. El 12 de julio de 2007, el Consejo del Personal de Tripulaci3n de la Armada del Ecuador (en adelante, el “Consejo de Tripulaci3n de la Armada”) suscribi3 el acta No. 12-07, mediante el cual dispuso que se realice el tr3mite de ley para que Edison Garc3a obtenga la *“pensi3n correspondiente”*, *“una vez que el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas ha calificado con el 40% [...] [de] discapacidad”* y se3al3 que el *“[t]ripulante actualmente tiene 09 a3os 03 meses 08 d3as de tiempo de Servicio Activo Naval”*. As3, bajo la resoluci3n No. COSTRI 143-07, decidi3:

¹⁷ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, acta No. COORME-PRE-015-R, fs. 129-132.

¹⁸ *Id.*, oficio No. DIGPER-BIS-640-0, f. 128.

¹⁹ *Id.*, oficio No. 030128-c, f. 127.

²⁰ Esta informaci3n es se3alada en un escrito del accionante dirigido a la Subdirecci3n de Desarrollo Humano de la Armada, seg3n consta a fs. 92-94 del expediente procesal de primera instancia.

²¹ *Ib3dem.* Seg3n el escrito, esta actuaci3n se di3 mediante oficio No. HOSNAG-DIR-057-C.

²² Acta No. COORME-PRE-046-R, seg3n antecedentes descritos en los oficios No. ISSFA-DG-2017-1192-OF-ED y No. ISSFA-AJ-2016-1517-OG, conforme consta a fs. 24 y 33 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

²³ Mediante oficio No. 070035-ISSFA-b6. Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 97 y 108.

- a) *Disponer a la Dirección [sic] General de Personal publicar la disponibilidad previo a la baja del servicio activo naval, por invalidez con fecha 31-jul-2007, del MARO-CH GARCIA AGUILAR EDISON una vez que el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas determinó su grado de invalidez de acuerdo lo estipulado en el art. 76 lit. D) de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas.*
- b) *Disponer a la Subdirección de Desarrollo Humano, que comuniqué al interesado y realice los trámites de ley a fin de que [...] obtenga la pensión correspondiente e informar a este Consejo [sic]²⁴.*

23. El acta de la sesión del 12 de julio de 2007 fue remitida a Edison García y al director de desarrollo humano de la Armada²⁵.
24. El 31 de enero de 2008, Edison García fue dado de baja por cumplimiento del tiempo de disponibilidad²⁶. Al respecto, a juicio del padre del Edison García, “*prácticamente le dijeron que no valía para la Armada*”.
25. El 14 de julio de 2008 se realizó la liquidación de tiempo de servicio a Edison García. Según la liquidación, su tiempo total de servicio fue de 9 años, 1 mes y 17 días y se le otorgaron los siguientes valores: \$180,78 como fondo de vivienda; \$1.983,96 como fondo de cesantía; \$625,89 por concepto de fondo de reserva; \$516,38 como sueldo imponible al haber militar; y, \$512,38 en calidad de fondo adicional de cesantía. Considerando el descuento por crédito ordinario,²⁷ el valor total de la liquidación correspondió a \$ 3.169,22²⁸, lo cual fue cancelado²⁹.
26. El 13 de julio de 2009, el Comandante General de Marina informó a Edison García que, debido a la resolución No. 143-07, del Consejo de Tripulación de la Armada, debía coordinar con la Subdirección de Desarrollo Humano de la Armada para realizar los trámites pertinentes en el ISSFA “*a efectos de obtener la pensión por invalidez*”³⁰.

²⁴ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 3-8.

²⁵ *Id.*, fs. 3, 95 y 107. Oficios Nos. COSTRI-SEC-610-C y COSTRI-SEC-611-C de 19 de julio de 2007.

²⁶ *Id.*, f. 96. El actual artículo 74 de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas establece que la disponibilidad “*es la situación transitoria en que se coloca al militar, sin mando y sin cargo efectivo, sin excluirle del escalafón de las Fuerzas Armadas Permanentes, hasta la publicación de su baja. Dicha situación significa vacante en la plaza orgánica*”.

²⁷ En el expediente no consta información adicional sobre este crédito. A su vez, las partes no han presentado argumentos sobre este punto.

²⁸ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 29, 110 y 121.

²⁹ Esto según lo afirmado por el accionante y el ISSFA en la audiencia desarrollada ante la Corte Constitucional.

³⁰ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 90-91. Oficio No. 398-COGMAR-JUR.

3.5. Sobre los documentos que valoran el grado de discapacidad de Edison García

27. El 23 de abril de 2008, el Ministerio de Salud Pública (en adelante “Ministerio de Salud”) emitió el certificado de discapacidad de Edison García, señalando que su porcentaje de discapacidad física es de 45%³¹.
28. El 22 de marzo de 2010³², el Instituto Murciano de Acción Social³³ emitió un dictamen técnico facultativo en el que indicó que el grado total de discapacidad de Edison García es del 78%, y que presenta hemiparesia izquierda, trastorno mental y pérdida total de la audición en un oído³⁴.
29. En el mismo sentido, el 26 de enero y el 03 de marzo de 2011, se emitieron dos certificados médicos por parte del Instituto Murciano de Acción Social y el Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos de España, respectivamente, donde se señaló que Edison García presenta un grado de discapacidad del 78%, que tiene dificultades para usar transporte colectivo, y que requiere de la asistencia de una tercera persona³⁵.
30. El 30 de enero de 2015, el Hospital Universitario la Paz de Madrid emitió un informe de exploración neuropsicológica de Edison García. Una de las conclusiones de dicho informe indicó que el paciente presenta “[a]lteración de las funciones ejecutivas: signos de inflexibilidad cognitiva, grave déficit de memoria operativa, dificultades en la elaboración de planes de acción, fallos en el control inhibitorio, disminución de la fluidez verbal fonológica [...]”³⁶.
31. El 18 de diciembre de 2017, se emitió el carné de discapacidad del Ministerio de Salud que señala que Edison García presenta el 80% de discapacidad psicosocial³⁷.

3.6. Sobre los reclamos para obtener la pensión por discapacidad

32. El 02 de septiembre de 2016, el ISSFA se dirigió al Ministerio de Defensa Nacional señalando que, en respuesta a las peticiones³⁸ realizadas por Edison García sobre su pensión jubilar, para percibir la “cesantía debió tener 20 años o más de servicio activo

³¹ *Id.*, f. 9.

³² Según el testimonio del padre de Edison García, después de la baja del servicio activo, el accionante viajó a España en donde fue atendido en los centros médicos de dicho país.

³³ Es un organismo público en Murcia – España, encargado de integrar las funciones de la Seguridad Social referidas al antiguo Instituto Nacional de Servicios Sociales (Insero). Edison García fue atendido ahí cuando viajó con su padre a España.

³⁴ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, f. 18.

³⁵ *Id.*, fs. 15-17.

³⁶ *Id.*, fs. 20-22.

³⁷ *Id.*, f. 66.

³⁸ En el expediente no consta a qué peticiones se refieren, pero según el oficio No. ISSFA-AJ-2016-1517-OG de 02 de septiembre de 2016, Edison García presentó varias solicitudes para obtener una pensión, previo a la fecha referida.

*y efectivo en la institución Armada e igual número de aportaciones; y, para percibir pensión en su condición, necesitaba cumplir el requisito de ser calificado con una incapacidad total permanente*³⁹.

- 33.** Mediante escritos presentados el 18 y 20 de septiembre de 2017, y el 10, 16, 18 y 25 de octubre de 2017, Juan García Naranjo, padre de Edison García, solicitó al director general del ISSFA y al director de recursos humanos de las Fuerzas Armadas el pago de los haberes por pensión jubilar desde el 31 de julio de 2007, señalando que Edison García no ha recibido *“un solo centavo de dólar, por pensión de jubilación, ni su liquidación por el tiempo de servicio”*. Además, Juan García Naranjo mencionó que su hijo no se retiró voluntariamente, *“sino que, fue a causa del accidente de trabajo, donde casi pierde su vida y [por el cual] se dispuso su JUBILACIÓN POR INVALIDEZ”*⁴⁰.
- 34.** En respuesta a las solicitudes planteadas en contra de la Armada (referidas en el párrafo *ut supra*), el 27 de septiembre de 2017, mediante oficio No. 2017-0448, el director general de talento humano de las Fuerzas Armadas manifestó que la petición sobre la pensión de jubilación debe ser dirigida al ISSFA para que dicha institución indique los lineamientos a seguir para la obtención de la pensión y demás liquidaciones, por cuanto el Consejo de Tripulación de la Armada dispuso que se realice el trámite para la obtención de la pensión en la resolución No. 143-07 dictada en sesión de 12 de julio de 2007 y en el oficio No. COSTRI-SEC-610-C de 19 de julio de 2017.
- 35.** En respuesta a las peticiones planteadas en contra del ISSFA (referidas en el párrafo 33 *supra*), el ISSFA negó lo solicitado⁴¹ con fundamento en que Edison García ya había recibido un valor por concepto de seguro de accidentes profesionales y la indemnización global —incluyendo el fondo de cesantía y fondo adicional de cesantía— a la fecha de la baja de servicio activo, por haber acreditado nueve años de servicio activo y efectivo en la institución. Además, señaló que *“la pensión de discapacidad se otorga al militar en servicio activo, calificado con incapacidad total permanente, situación que no corresponde al solicitante quien fue calificado y ratificado por la Junta de Médicos Militares, en el grado de incapacidad parcial permanente del 40%”*. Asimismo, el ISSFA aclaró que la jubilación militar cabe cuando los miembros de las Fuerzas Armadas han cumplido 20 años o más de servicio activo e igual número de aportaciones, requisitos que, a su criterio, no fueron cumplidos por Edison García. Finalmente, se dispuso que el solicitante explique y justifique en qué se fundamenta para solicitar la *“jubilación”*⁴².

³⁹ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 30-39. Oficio No. ISSFA-AJ-2016-1517-OG.

⁴⁰ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 10-14, 101-102, 105, 115, 122, 124-126.

⁴¹ Mediante oficios Nos. ISSFA-DRL-2017-0287-OF-ED, ISSFA-DRL-2017-0304-OF-ED, ISSFA-DSP-2017-0738-OF-ED y ISSFA-DG-2017-1192-OG-ED dictados el 26 y 31 de octubre, 14 y 24 de noviembre de 2017, respectivamente.

⁴² Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 23-26, 40-41, 114, 118.

3.7. Sobre la acción de protección iniciada por Edison García

36. El 17 de enero de 2018, Edison García (en adelante también, “el accionante”), representado por su padre Juan José García Naranjo en calidad de apoderado especial y procurador judicial, presentó acción de protección con medidas cautelares en contra del ISSFA⁴³. Como pretensión, solicitó que se declare la vulneración de los derechos a la seguridad social, atención especializada, vida digna, entre otros, y que se realice el trámite para la jubilación por discapacidad. Además, solicitó que en “*primera providencia disponga las medidas cautelares*”, sin especificar la medida que solicitaba.
37. El 19 de enero de 2018, el juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guayaquil solicitó que se aclare la demanda justificando la legitimación pasiva⁴⁴. El 24 de enero de 2018, el accionante aclaró que el legitimado pasivo de la acción es el ISSFA⁴⁵.
38. El 16 de febrero de 2018, el accionante presentó un escrito dejando constancia de la falta de celeridad y solicitando la calificación de la demanda⁴⁶.
39. El 13 de marzo de 2018, el juez de primera instancia, sin pronunciarse sobre las medidas cautelares solicitadas, admitió a trámite la demanda, corrió traslado a la parte accionada y convocó a audiencia pública para el 26 de marzo de 2018⁴⁷. El 23 de marzo de 2018, el juez de primera instancia, de oficio, cambió la fecha de la audiencia para el día 28 de marzo de 2018⁴⁸.
40. El 28 de marzo de 2018, la audiencia oral fue suspendida “*por cuestión de tiempo y en vista que se tiene agendada [sic] otra Audiencia a las 15h00pm*”, por lo que la reinstalación de la audiencia fue fijada para el día 29 de marzo de 2018⁴⁹. El 29 de marzo de 2018 se sentó razón de que la audiencia no fue reinstalada, “*por cuanto no había energía eléctrica*”, y se fijó una nueva reinstalación para el 03 de abril de 2018⁵⁰. Con fecha 03 de abril de 2018, el juez de primera instancia convocó de oficio la reinstalación de la audiencia para el 05 de abril de 2018⁵¹.
41. El 05 de abril de 2018 se reinstaló la audiencia⁵², en la cual el juez de primera instancia, resolvió “*inadmit[ir] la acción de protección*” por considerar que “*ha quedado establecido que el señor EDISON STALYN GARCÍA AGUILAR en su momento fue beneficiario de la liquidación que le correspondió acorde a su nivel de*

⁴³ *Id.*, fs. 1-63.

⁴⁴ *Id.*, f. 64.

⁴⁵ *Id.*, f. 65.

⁴⁶ *Id.*, fs. 66-67.

⁴⁷ *Id.*, f. 68.

⁴⁸ *Id.*, f. 80.

⁴⁹ *Id.*, fs. 147-148.

⁵⁰ *Id.*, f. 149.

⁵¹ *Id.*, f. 150.

⁵² *Id.*, fs. 152-156.

discapacidad” y que “lo que se pretende es que a través de la presente acción se habilite al accionante en cuanto a una calidad que ya no la tiene (Marino en Servicio Activo), para dar paso a un nuevo procedimiento de desvinculación (jubilación por discapacidad severa y progresiva)”⁵³. La sentencia escrita fue emitida el 3 de mayo de 2018 y notificada el 9 de mayo de 2018.

42. El 11 de mayo de 2018, el accionante interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia⁵⁴. El 28 de septiembre de 2018, la Sala Especializada de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial del Guayas resolvió ratificar la decisión del juez de primera instancia al considerar que *“no se desprende un derecho fundamental transgredido, pues lo que ha dispuesto la autoridad accionada, se origina por la aplicación de las disposiciones legales que han sido correctamente invocadas, de las cuales no se ha declarado una inconstitucionalidad”*.

3.8. Sobre el actual estado de Edison García

43. El padre del accionante menciona que la discapacidad de Edison García es irreversible y *“va en decadencia, va decayendo”*, y que el estado de salud de su hijo se ha ido agravando. Asimismo, la madre del accionante describe que antes su hijo *“salía a la calle, podía salir a veces [aunque no] podía ir solo porque podía venir un trailer, un colectivo y él se pasaba no más. Ahora ya es peor, se me ha agravado mucho, mucho, lo tengo en silla de ruedas no más [...] él se queda, se pierde, como que se va [...] le ponen la comida, y no come [...] si hoy conversamos algo, le decimos algo, al rato no se acuerda”⁵⁵.*
44. Edison García actualmente está postrado en una silla de ruedas, no recibe pensión jubilar ni atención médica del Hospital Naval. Cuando se enferma, los padres de Edison García tienen que buscar un hospital público y asumir ciertos gastos. Edison García presenta ataques epilépticos, usa pañales, necesita ayuda para comer y bañarse, se orina en la cama, no duerme dado que se despierta constantemente en las noches. Además, no se le puede dejar solo y necesita de una persona que esté constantemente a su lado. A veces, Edison García quiere levantarse por sí mismo y se desespera porque no puede. Así, su cuidado está en manos de sus padres, quienes velan porque tenga lo necesario para su subsistencia y pueda desempeñarse en su diario vivir⁵⁶.

⁵³ *Id*, fs. 173-175.

⁵⁴ *Id*, fs. 177-178.

⁵⁵ Testimonios de los padres de Edison García en la audiencia de 27 de julio de 2021 celebrada ante la Corte Constitucional.

⁵⁶ Testimonios de los padres de Edison García en la audiencia de 27 de julio de 2021 celebrada ante la Corte Constitucional.

4. Fundamentos de las partes

4.1. Posición del accionante, Edison García, representado por su padre Juan José García Naranjo como apoderado especial y procurador judicial de su hijo

4.1.1. Argumentos en la acción de protección

45. En la demanda de acción de protección, el accionante alegó que el ISSFA, al negarse a tramitar el derecho a la jubilación por discapacidad, vulneró principalmente los derechos a la seguridad social, a la atención especializada y a una vida digna⁵⁷. Adicionalmente, solicitó que se dispongan medidas cautelares, sin referirse a alguna en particular.
46. A su vez, en la demanda, el accionante especificó las resoluciones administrativas a través de las cuales considera que el ISSFA vulneró sus derechos constitucionales, citando extractos de los oficios No. ISSFA-AJ-2016-1517-OF de 02 de septiembre 2016, No. ISSFA-DEP-0738-OF-ED de 14 de noviembre de 2017 y No. ISSFA-DC-2017-1192-OF-ED de 24 de noviembre 2017, a través de los cuales se negó la pensión por discapacidad solicitada, referidos en los párrafos 32-35 *supra*, por haber sido calificado con una discapacidad parcial permanente y no con incapacidad total permanente, así como por no tener 20 años o más de servicio activo.
47. El accionante señaló que el incidente del 15 de mayo de 1999 le causó lesiones a nivel del cráneo, generándole “*invalidéz física, severa y permanente*”, y una discapacidad del 80%. El accionante describió que mediante acta COORME-012-2000-R se concluyó que no es apto para continuar el servicio militar y que en el acuerdo No. 011355 fue calificado con el 40% de discapacidad permanente. Según el accionante, a pesar de lo señalado, cuando ya podía caminar, fue reubicado para realizar funciones administrativas en el departamento de archivo del Hospital Naval de Guayaquil desde junio del 2001 hasta el 31 de enero de 2008, fecha en la que fue dado de baja.
48. Además, sostuvo que las labores administrativas que realizó generaron un deterioro en su salud y un incremento en el grado de su discapacidad. El accionante fundamentó esta alegación con los siguientes documentos: (i) evaluación médica del 03 de marzo

⁵⁷ Al señalar los derechos constitucionales vulnerados, el accionante citó la Constitución en su artículo 11 numerales 1 al 6 y 8 (principios para el ejercicio de derechos), artículo 34 (el derecho a la seguridad social), artículo 35 (atención prioritaria a personas con discapacidad), artículo 47 numerales 1 y 2 (derechos de las personas con discapacidad), artículo 48 numerales 5 y 7 (atención integral a personas con discapacidad y la sanción al abandono, abuso o discriminación por discapacidad), artículo 76 numerales 1 y 7 literal c) (debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas y el derecho a la defensa que implica ser escuchado en igualdad de condiciones), artículo 424 (la Constitución como norma suprema), artículo 425 (orden jerárquico de aplicación de normas), artículo 426 (aplicación directa de la Constitución), y artículo 427 (interpretación de la Constitución). El accionante también alega la violación de varias disposiciones de la Ley Orgánica de Discapacidades: artículo 16 (obligación de garantizar a las personas con discapacidad el pleno ejercicio de derechos), artículo 17 (medidas de acción afirmativa) y artículo 19 (garantizar a las personas con discapacidad el derecho a la salud).

de 2011 por el Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos de España; (ii) informe de valoración neuropsicológica realizado el 30 de enero de 2015 por el Hospital Universitario la Paz de Madrid España; y (ii) certificado de discapacidad No. MSP-325582 del Ministerio de Salud del 18 de diciembre de 2017, referidos en los párrafos 27-31 *supra*, en los cuales en lo principal se determina una discapacidad de 78% y 80%. Según el accionante, los informes médicos:

contradicen y dejan sin piso la valoración practicada por la Junta de Calificaciones de Prestaciones del ISSFA, mediante acuerdo 011355, y de la negativa del ISSFA a tramitar la jubilación por discapacidad acogiéndose erróneamente en el artículo 66 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, incumpliendo lo resuelto por el Consejo del Personal de Tripulación de las Fuerzas Armadas en las resoluciones COSTRI Nro. 102-01, y 143-07 [...].

49. El accionante alegó que su discapacidad es “*severa y progresiva*” y que llega al 80% según lo determinado por el Ministerio de Salud, siendo “*casi un vegetal*”. Así, “*la negativa del ISSFA, a brindar [...] el acceso a los servicios de atención especializada permanente prioritaria que tienda a una rehabilitación integral [...] [le] ha puesto [...] en una situación de riesgo de doble vulnerabilidad*”.
50. El accionante mencionó que, luego de haber adquirido su grado de discapacidad producto del disparo con el arma de fuego de su compañero y haber sido dado de baja por “*invalidéz*”, se le ha negado el derecho a la cesantía y pensión jubilar por no tener veinte años de servicio activo. El accionante agregó que en varias ocasiones solicitó al ISSFA que “*se reconozca y se disponga el trámite de jubilación por discapacidad, habiendo siempre recibido la negativa*”.
51. Como pretensión, el accionante solicitó que se declare la violación de los derechos constitucionales,

al expedir Resoluciones [...] que niegan el derecho a la Jubilación por discapacidad y el acceso a la atención especializada permanente prioritaria que tienda a una rehabilitación integral de su salud y al pago de las pensiones jubilares a que tiene derecho; y por lo tanto, [...] se deje sin efecto dichas resoluciones, disponiendo que se proceda al reconocimiento y trámite de la jubilación por discapacidad severa y progresiva y la indemnización establecida en el Art. 51 de la Ley Orgánica de Discapacidad.

4.1.2. Argumentos presentados ante la Corte Constitucional

52. El padre del accionante expone los hechos del accidente y cómo fue comunicado de dicha noticia, y menciona que a su hijo lo llevaron en ambulancia, no en helicóptero, y que nunca se investigó nada del caso. Señala que su hijo perdió casi un cuarto de cerebro y que tuvo que pasar por tres operaciones.
53. Los padres del accionante manifiestan que cuando Edison García realizó las labores administrativas fue castigado por varias conductas como “*cualquier persona normal*”, sin que la Armada considere que dichas conductas fueron generadas a causa de su

discapacidad. Así, según describen los padres de Edison García, él casi no coordinaba sus acciones.

54. Actualmente, conforme sus padres describen, Edison García está “*postrado en una silla de ruedas permanente, no recibe pensión jubilar, atención médica, medicina, protección del estado, ni atención médica del Hospital Naval*”. Mencionan que tiene ataques epilépticos, lo cual antes no sucedía. Sus padres afirman que “*tienen que comprarle pañales, tienen que darle de comer en la boca, tienen que darle medicinas para su tratamiento para poder en algo que siga alimentando su cerebro*”. El padre de Edison García menciona que tiene 75 años, trabaja diez horas en su taxi para poder proveer a su hijo de pañales, medicina, alimentación especializada y médico terapeuta, y agrega que:

Ahora mismo lo tengo en silla de ruedas, yo tengo que llevarle al baño, yo tengo que bañarlo, las piernas no le resisten, se cae [...]. Yo ya soy de la tercera edad, mi hijo está desamparado. Yo cualquier momento con esta epidemia, a lo mejor el señor me lleva, pero cómo queda mi hijo. Después de haber sido un marinero profesional, después de haber servido a la patria, ahora él no tiene nada. A veces se me enferma, tengo que buscarle un hospital público, porque ni siquiera tiene el Hospital Naval; a mí me duele como padre. Quisiera que en este día por favor le den lo que le corresponde a mi hijo: su sueldo, su indemnización, y el Hospital. No quiero más. Yo pensé que le habrían hecho los trámites para jubilarlo, pero no lo hicieron [...] yo quiero que a mi hijo le den lo que corresponde, que se haga justicia, porque fue el accidente en acto de servicio.

55. Por su parte, la madre de Edison García describe que tiene que quedarse en casa para el cuidado constante de su hijo, y agrega que:

Yo soy la que ayudo mucho mucho en su comida, en su andar, las noches pasamos en vela, necesita los pañales, entre los dos [los padres] necesitamos pararle porque ha perdido su estabilidad. Necesitamos la ayuda de las autoridades. A las personas cuando están de esa manera, ni la familia las mira. A veces me siento agobiada porque necesito salir de estas cuatro paredes, y digo cómo salgo, no lo puedo dejar, no se le puede dejar solo. Lo más triste es saber que las cosas están a la vista, cómo pueden echar así por así a una persona cuando esta así, el accidente de él fue cuando estaba en servicio activo, dentro de una institución [...]. Al Estado se les entregamos bueno y ahora es prácticamente un vegetal [...]. Nadie lo entiendo ni lo comprende, hasta que uno lo vive [...], he volvido atrás con la pañalera, lo que me ha dado la marina [sic].

56. En lo principal, los padres de Edison García sostienen que no se le ha concedido una pensión que ampare a su hijo, pese a que en ejercicio de sus funciones casi pierde la vida y mantiene secuelas graves.

4.2. Posición del ISSFA como entidad accionada

4.2.1. Argumentos en la acción de protección

57. En la acción de protección, el ISSFA señaló que ha contestado de forma fundamentada a los pedidos del accionante; que no ha vulnerado ningún derecho constitucional; que la pretensión de la acción se trata de un asunto de mera legalidad al impugnar un acuerdo de la Junta de Calificaciones de Prestaciones del ISSFA; que no se han agotado las vías idóneas; que el accionante no reúne los requisitos para obtener la pensión jubilar y percibir cesantía ya que requiere de 20 años o más de servicio activo; y, que no reúne los requisitos para una pensión de discapacidad ya que para ello debe ser calificado con una *“incapacidad total permanente”*.
58. Además, el ISSFA sostuvo que la Armada del Ecuador se equivocó al decir que el accionante no es apto para continuar en servicio activo, así como se equivocó al decir que al accionante le correspondía gestionar la pensión de discapacidad como consecuencia de la baja, pues el ISSFA es quien debe determinar el grado de discapacidad y si corresponde o no la pensión de discapacidad.
59. El ISSFA agregó que los certificados médicos del exterior, que fueron incorporados al proceso por el accionante, no tienen valor alguno ya que es la Junta de Médicos Militares del ISSFA la que determina el grado de discapacidad. Finalmente, el ISSFA señaló que la reconsideración del grado de discapacidad no puede ser posible ya que, tras la baja, el accionante no es parte del seguro social de las Fuerzas Armadas.

4.2.2. Argumentos presentados ante la Corte Constitucional

60. El ISSFA sostiene que la calificación de discapacidad fue resuelta por *“la Junta de Médicos de Militares, mas no de médicos del ISSFA, ya que estos son un ente autónomo al Instituto”*, y que por lo tanto le correspondía a esta Junta establecer otro grado de discapacidad para determinar una pensión. Menciona que se indemnizó por accidentes profesionales, pero que *“la pensión por incapacidad por la misma lesión [corresponde] únicamente cuando la incapacidad permanente total o parcialmente absoluta se produzca por efecto de aquella”*.
61. Asimismo, en la audiencia ante la Corte Constitucional, el ISSFA reconoció que Edison García no podía continuar trabajando como chofer *“por lo cual se le redireccionó dentro de la misma Armada a otra área para que él pudiera desempeñarse. Sin embargo, la enfermedad degenerativa del afiliado no permitió que se pueda desempeñar al 100%, pero esta calificación [...] es de la Junta mas no del ISSFA”*.

4.3. Procuraduría General del Estado

62. Dentro de la acción de protección, la Procuraduría General del Estado señaló que la *“acción es infundada ya que en la controversia existen asuntos de mera legalidad que*

no corresponden a aquellos que merecen la activación de la justicia constitucional, pues no se advierte de una vulneración directa de un derecho constitucional siendo la vía idónea y eficaz la determinada en la justicia”, por lo que calificó a la acción como improcedente según los numerales 1 y 3 del artículo 42 de la LOGJCC.

4.4. Armada del Ecuador, como tercero interesado en la causa de revisión

63. El representante de la Armada del Ecuador aclara que esta es una entidad autónoma del ISSFA. Agrega que no es legitimada pasiva en la acción de protección, sino que únicamente se demandó al ISSFA, y que compareció ante la Corte Constitucional solo porque fue convocada a la audiencia por la jueza sustanciadora. En esa línea, sostiene que lo que se está discutiendo en el proceso “*y lo que se está refiriendo [...] en cuanto a que [...] se entregue medicina, [...] que se le dé atención de salud, en cuanto a valores por jubilación o retiro o cesantía, no es de la obligación de la Armada del Ecuador [sic]. En función del artículo 226 de la Constitución, no podemos hacer más allá de lo que la Constitución y la ley nos permite*”.

64. Menciona que la salida de la institución por parte del accionante “*se debió específicamente a lo que acabamos de escuchar y evidenciar de los propios familiares del actor, esto es, bajo un quebrantamiento de salud [...] por el cual lamentablemente no pudo continuar en el servicio activo*”. Respecto a lo que compete a la Armada, señala que:

Es evidente que hay que ponderar [...] si la integridad física y su salud estaba por encima de cualquier otra cosa y evidentemente la respuesta por la institución Armada del Ecuador fue: no. Él no podía estar [en la institución], de acuerdo a sus posibilidades y su situación de salud, en cumplimiento del servicio activo con todo lo que implica la tarea de un militar en servicio activo sin perjuicio de la especialidad: oficina, chofer, como era la situación del actor [...] Se requiere de evaluaciones médicas para seguir ascendiendo en cada grado.

65. Especifica que dentro de la Armada existe un “*consejo de médicos asesores para determinar si es apto o no para el servicio —no para calificar la prestación por invalidez que es otra cosa, para eso existe una junta de calificación de prestaciones en el ISSFA— lo que la Armada hace nada más es determinar con sus médicos asesores si es apto o no para el servicio bajo parámetros establecidos por el Comando Conjunto de Fuerzas Armadas*”.

66. La Armada señala que en reiteradas ocasiones solicitó al ISSFA que se recalifique el grado de discapacidad, pero cuando el ISSFA determinó “*que las funciones del actor ya no daban se reun[ió] el Consejo Médico de nuevo para determinar que no es apto*”. Así, con base en el “*concepto médico del ISSFA*” se determinó que el accionante no era apto para ejercer funciones, por lo que —solo con la calificación del ISSFA— la Armada emitió el acto administrativo No. COSTRI 143-07 en el cual se dispuso la baja del accionante. Menciona que se consideró que Edison García no se encontraba apto para continuar ejerciendo sus funciones, luego de que el ISSFA informó sobre su discapacidad en el año 2005. Agrega que en otras ocasiones sí se ha resuelto dar de

baja a personas en servicio activo por discapacidad, pero no se ha dado el seguimiento sobre el otorgamiento de la pensión pues eso ya le corresponde al ISSFA.

67. Sobre las faltas disciplinarias que cometió Edison García cuando se encontraba realizando actividades administrativas, la Armada señala que estas faltas fueron leves y se dieron entre el año 2003 y 2005 debido a, por ejemplo, no cumplir con los horarios del régimen interno, abandonar el puesto de trabajo, faltar a la verdad en asuntos de poca importancia, y no conocer o no dar cumplimiento a disposiciones. Sostiene que la sanción que se le había impuesto en todas estas actitudes fueron deméritos, lo cual incide eventualmente en un posible ascenso al siguiente grado superior. Añade que más allá del caso en concreto, *“cuando a una persona se le sanciona eventualmente con un arresto simple no es que va a un calabozo, sino que se lo deja en el camarote que es una habitación en donde duerme la guardia nocturna”*.

5. Análisis constitucional y revisión del caso

68. Previo a resolver el caso objeto de revisión, esta Corte considera oportuno referirse, en primer lugar, al deber del Estado y derecho a la protección prioritaria de las personas con discapacidad reconocido en el artículo 35 de la Constitución. A partir de ello, la Corte analizará si se garantizó el derecho a la seguridad social de forma especial, prioritaria y reforzada a Edison García con base en su condición de persona con discapacidad, así como sus derechos a la salud y vida digna. Además, la Corte analizará si los padres de Edison García tuvieron alguna afectación, como víctimas indirectas, en función del derecho a la integridad. Por último, analizará si las juezas y jueces constitucionales que conocieron la acción de protección garantizaron el derecho a la tutela judicial efectiva.

5.1. Sobre la protección especial y reforzada de las personas con discapacidad

69. El artículo 35 de la Constitución establece que las personas con discapacidad recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. Adicionalmente, según el artículo 47 de la Constitución, el Estado debe procurar *“la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social”*, reconociéndose el derecho a la atención especializada y a la rehabilitación integral de las personas con discapacidad. Por su parte, en el referido artículo 47 se establece que el Estado garantizará a las personas con discapacidad, los siguientes derechos:

1. *La atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluirá la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular para aquellas personas que requieran tratamiento de por vida.*
2. *La rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas [...].*
5. *El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas.*

6. Una vivienda adecuada, con facilidades de acceso y condiciones necesarias para atender su discapacidad y **para procurar el mayor grado de autonomía en su vida cotidiana**. Las personas con discapacidad que no puedan ser atendidas por sus familiares durante el día, o que no tengan donde residir de forma permanente, dispondrán de centros de acogida para su albergue [...].
9. La **atención psicológica** gratuita para las personas con discapacidad y sus familias, en particular en caso de discapacidad intelectual.
10. El **acceso de manera adecuada a todos los bienes y servicios**. Se eliminarán las barreras arquitectónicas (énfasis añadido).

70. Asimismo, el artículo 48 de la Constitución establece la obligación del Estado de adoptar medidas a favor de las personas con discapacidad que aseguren:

1. La **inclusión social**, mediante planes y programas estatales y privados coordinados, que fomenten su participación política, social, cultural, educativa y económica. [...]
3. El **desarrollo de programas y políticas** dirigidas a fomentar su esparcimiento y descanso. [...]
5. El establecimiento de **programas especializados para la atención integral de las personas con discapacidad severa y profunda**, con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad, el fomento de su autonomía y la disminución de la dependencia.
6. El incentivo y apoyo para proyectos productivos a favor de los familiares de las personas con discapacidad severa.
7. La **garantía del pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad**. La ley sancionará el abandono de estas personas, y los actos que incurran en cualquier forma de abuso, trato inhumano o degradante y discriminación por razón de la discapacidad (énfasis añadido).

71. La atención prioritaria y protección reforzada de las personas con discapacidad se fundamenta en la situación de vulnerabilidad y los factores de riesgo y exclusión que enfrentan en diversos ámbitos de la sociedad, como sucede con los obstáculos para acceder a la educación, trabajo, participación, justicia, salud y otros. Las personas con discapacidad enfrentan desigualdad y discriminación⁵⁸ sobre la base de estereotipos, prejuicios y prácticas nocivas relacionadas con sus capacidades y aportaciones diferenciadas.

72. Ecuador cuenta con alrededor de 470.820 personas con discapacidad⁵⁹. De esas personas, aproximadamente 68.901 se encuentran laboralmente activas⁶⁰ y 206.451

⁵⁸ Corte IDH, Caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, Sentencia de 4 de julio de 2006, párr. 105: “Las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades mentales sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad”.

⁵⁹ Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades, resultados hasta el 27 de octubre de 2021. <https://www.consejodiscapacidades.gob.ec/estadisticas-de-discapacidad/>

⁶⁰ *Ibíd.*

son beneficiarias de bonos y/o pensiones⁶¹. Así, se evidencia que las personas con discapacidad no siempre cuentan con oportunidades para tener su propio sustento.

73. Como resultado, las personas con discapacidad se encuentran en muchas ocasiones excluidas de la sociedad. Por su situación de vulnerabilidad, la Constitución — conforme las normas citadas previamente— reconoce a las personas con discapacidad como titulares de una protección especial y reforzada⁶² con el fin de que logren alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad⁶³. En consecuencia, el Estado, a través de sus distintas instituciones, se obliga a promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos y libertades de las personas con discapacidad, así como a promover el respeto de su dignidad⁶⁴.
74. De ahí que las distintas instituciones del Estado no solo están obligadas a abstenerse de realizar diferenciaciones arbitrarias con base en la discapacidad, sino a “*crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados*”⁶⁵. Ello implica la necesidad de adoptar medidas especiales ya sea de carácter legislativo, administrativo, de política pública, mecanismos de protección judicial, entre otros, con el fin de atender las necesidades particulares de protección, y reducir los obstáculos o barreras que limitan el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad⁶⁶, así como para eliminar la discriminación contra estas personas.
75. Sobre la base de los compromisos internacionales asumidos por el Estado al suscribir la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, también es necesario que se realicen ajustes razonables para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos y libertades fundamentales. Los ajustes o adecuaciones razonables incluyen todas las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para asegurar el acceso en condiciones de igualdad al empleo, a la educación, a la justicia y a los servicios en general⁶⁷.

⁶¹ *Ibíd.*

⁶² En el mismo sentido: Corte IDH, *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, Sentencia de 4 de julio de 2006, párr. 87-90, 103.

⁶³ En el mismo sentido: Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador), 1988, art. 18.

⁶⁴ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2008, art. 1.

⁶⁵ Corte IDH, *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, Sentencia de 31 de agosto de 2012, párr. 267.

⁶⁶ Específicamente, en cuanto a las personas con discapacidad mental, existe una mayor protección dado su condición de vulnerabilidad en relación con su autonomía y cuidado en respeto de los derechos humanos. Al respecto, Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante su Resolución No. 46/119 de 17 de diciembre de 1991. Diez Principios Básicos de las Normas para la Atención de la Salud Mental, 1996. Corte IDH, *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, Sentencia de 4 de julio de 2006, párr. 124 y ss.

⁶⁷ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2008, art. 2.

76. A su vez, entre las medidas que las instituciones del Estado deben adoptar para la protección de las personas con discapacidad se encuentran aquellas que permitan lograr y mantener la máxima independencia de la persona con discapacidad⁶⁸. Las personas con discapacidad tienen derecho a vivir de forma independiente y a ser incluidas en la comunidad, con la libertad de elegir y controlar su vida, y para ello se deben hacer efectivos todos los derechos económicos, civiles, sociales y culturales⁶⁹, prestando apoyo suficiente a quienes en razón de su discapacidad se hayan visto privados de sus oportunidades de empleo, lo cual debe reflejar “*las necesidades especiales de asistencia y otros gastos asociados a menudo con la discapacidad*”⁷⁰. Por ello, “[l]os regímenes de seguridad social y de mantenimiento de los ingresos revisten importancia particular para las personas con discapacidad”⁷¹.
77. De los hechos probados en la presente causa se refleja que Edison García no cuenta con un sustento propio pues no se le ha otorgado una pensión luego de que fue dado de baja, existiendo barreras para que pueda lograr su máxima independencia. Así, en este caso, la obligación de dar una protección especial y reforzada se relaciona con las acciones y omisiones del ISSFA, en conexión con las actuaciones de la Armada de Ecuador. Por lo que corresponde analizar si se garantizaron los derechos a la seguridad social, vida digna y salud en el marco de la obligación de dar una protección especial y reforzada a Edison García para que pueda ejercer sus derechos y vivir de forma plena e independiente en condiciones dignas, en igualdad y sin discriminación⁷².

5.2. El derecho a la seguridad social en el marco de la protección especial y reforzada de Edison García como persona con discapacidad

78. Conforme se ha señalado en la sección anterior, las personas con discapacidad gozan de una protección especial y reforzada y, para ello, el Estado debe garantizar los derechos económicos, sociales y culturales, incluyendo regímenes de seguridad social. En ese sentido, el Estado, a través de sus instituciones, es responsable de las prestaciones de seguridad social de las personas con discapacidad, pues debe asegurar una prestación adecuada que permita que las personas que hayan perdido temporalmente sus ingresos, reciban un ingreso reducido o se hayan visto privadas de oportunidades de empleo —en virtud de la discapacidad o a factores relacionados con esta— reciban una prestación que les permita vivir en condiciones dignas⁷³.
79. La Constitución en su artículo 34 reconoce el derecho a la seguridad social como “*un derecho irrenunciable de todas las personas*”. Este derecho se enmarca dentro de los

⁶⁸ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2008, art. 26.

⁶⁹ Comité de sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación General No. 5, párr. 2 y 7.

⁷⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 15 y 28.

⁷¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 28.

⁷² Así, por ejemplo, la Corte Constitucional ha determinado que los trabajadores que tengan a su cargo a personas con discapacidad gozan de estabilidad laboral reforzada. Sentencia No. 689-19-EP/20 de 22 de julio de 2020, párr. 32-50.

⁷³ Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, 1993, art. 8.

derechos sociales (denominados en nuestra Constitución como derechos del buen vivir)⁷⁴. A su vez, el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también reconoce “*el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social*”. Según la norma constitucional referida, el derecho a la seguridad social se rige “*por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas*”, siendo la garantía de este derecho un deber primordial del Estado⁷⁵.

- 80.** El derecho a la seguridad social tiene como fin proteger a las personas frente a contingencias derivadas de la falta de ingresos producidos por diferentes causas, como enfermedad, maternidad, discapacidad, desempleo, muerte, vejez, entre otras⁷⁶. En esa línea, el artículo 369 de la Constitución establece que el “*seguro universal obligatorio cubre contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley [...]*”.
- 81.** Así, el derecho a la seguridad social busca ofrecer protección a las personas que están en imposibilidad, temporal o permanente, de obtener un ingreso⁷⁷. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Muelle Flores vs. Perú*, estableció que el derecho a la seguridad social debe “*asegurar a las personas una vida, salud y niveles económicos decorosos en su vejez, o ante eventos que las priven de su posibilidad de trabajar, es decir en relación con eventos futuros que podrían afectar el nivel y calidad de sus vidas*” (énfasis añadido)⁷⁸. Por lo que, el derecho a la seguridad social busca proteger a las personas que se vean imposibilitadas para obtener los medios de subsistencia necesarios para vivir, “*lo que a su vez podría privarlo de su capacidad de ejercer plenamente el resto de sus derechos [...] ya que la seguridad social deberá ser ejercida de modo tal que garantice condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso*”⁷⁹.
- 82.** Por lo señalado, es claro que el derecho a la seguridad social debe ser garantizado a través de un sistema que cubra riesgos e imprevistos sociales de forma suficiente, el cual debe ser accesible. Este derecho ocupa un papel central para el efectivo goce de los derechos del buen vivir, pues se encuentra interrelacionado principalmente con los derechos a una vida digna, a la igualdad, a la salud y al trabajo⁸⁰, e incluso con

⁷⁴ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 23-18-IN/19 de 18 de diciembre de 2019, párr. 31. Sentencia No. 16-09-IN de 28 de octubre de 2020, párr. 53.

⁷⁵ Asimismo, se señala en el artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador.

⁷⁶ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 49-16-IN/19 de 7 de noviembre de 2019, párr. 35. Sentencia No. 23-18-IN/19 de 18 de diciembre de 2019, párr. 31. Sentencia No. 16-09-IN de 28 de octubre de 2020, párr. 53.

⁷⁷ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 0115-14-SEP-CC, caso N.º 1683-12-EP, pág. 10.

⁷⁸ Corte IDH, *Caso Muelle Flores Vs. Perú*, Sentencia de 06 de marzo de 2019, párr. 173.

⁷⁹ Corte IDH, *Caso Muelle Flores Vs. Perú*, Sentencia de 06 de marzo de 2019, párr. 183.

⁸⁰ Constitución de la República del Ecuador, art. 3, 32 y 66 numeral 2. Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 83-16-IN/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 194.

derechos como a la educación, vivienda y alimento⁸¹. El derecho a la seguridad social debe ser garantizado en mayor medida cuando se trata de personas con discapacidad, dada su condición de vulnerabilidad y la obligación del Estado de garantizar una protección especial y reforzada.

- 83.** En esa línea, el artículo 9 del Protocolo de San Salvador establece que “[t]oda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias [...] de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa [...]” (énfasis añadido). Considerando la obligación de dar protección especial y reforzada a las personas con discapacidad, el Estado tiene que garantizar que estas personas, que no pueden percibir ingresos, reciban la prestación que corresponda para que puedan ejercer plenamente sus derechos a una vida digna, a la igualdad, a la salud y demás derechos interrelacionados⁸².
- 84.** En el caso en concreto, Edison García recibió un disparo mientras se encontraba en el servicio naval activo, lo que generó su discapacidad. Según alega, debido a su discapacidad fue dado de baja luego de algunos años, sin que se determine alguna pensión.
- 85.** Conforme se ha señalado, el seguro social cubre contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y “aquellas que defina la ley”⁸³. Además, el artículo 368 de la Constitución señala que el Estado es quien normará, regulará y controlará las actividades relacionadas con la seguridad social. En ese sentido, las prestaciones que cubren las distintas contingencias están reguladas por otras normas infraconstitucionales.
- 86.** El artículo 17 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (en adelante, “LSSFA”) establece que el ISSFA concede a sus afiliados y afiliadas varias prestaciones, entre ellas, el seguro de retiro, “invalidez”, muerte (que incluye mortuoria), cesantía, enfermedad y maternidad. El artículo 18 de la misma norma señala que tienen derecho a dichas prestaciones las y los militares en servicio activo, las y los militares en servicio pasivo que cumplen los requisitos legales y que son calificados como pensionistas, y sus familiares dependientes y derecho habientes.
- 87.** En virtud de que el accionante alega que no se han otorgado las prestaciones de “jubilación por discapacidad” ni de cesantía, esta Corte, previo a determinar si en el presente caso se garantizó el derecho a la seguridad social del accionante, analizará en qué consisten las prestaciones de (i) “invalidez”, (ii) cesantía, (iii) retiro, y (iv)

⁸¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 83-16-IN/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 293-295.

⁸² En el mismo sentido, el art. 31 del Convenio 102 sobre la seguridad social de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por el Ecuador el 25 de octubre de 1974, establece que todo miembro debe garantizar la concesión de prestaciones en caso de accidente de trabajo. El artículo 36 del mismo instrumento establece que corresponden pagos periódicos cuando existe discapacidad generada por un accidente de trabajo (incluso parcial) para recibir ingresos.

⁸³ Constitución de la República del Ecuador, art. 369.

accidentes profesionales, con el fin de determinar cuál es la prestación que el accionante exige que le sea reconocida con base en su condición de discapacidad.

5.2.1. Sobre las prestaciones de seguridad social de las Fuerzas Armadas

88. En primer lugar, el seguro de “*invalidéz*”, según el artículo 26 de la LSSFA, “[...] *es la prestación que ampara al asegurado en servicio activo que se **incapacita fuera de actos de servicio**, por efecto de enfermedad común o **accidente no profesional** y que acredita por lo menos cinco años de servicio activo y efectivo en la Institución*” (énfasis añadido)⁸⁴. De los hechos de caso, se verifica que la discapacidad de Edison García ocurrió en los actos de servicio, tal es así que una vez que la Junta de Militares del ISSFA calificó el grado de discapacidad, se reconoció que la misma fue generada por un accidente profesional⁸⁵. De esta manera, se observa que en la especie no existen los supuestos relacionados con este seguro de “*invalidéz*”.
89. En segundo lugar, el seguro de cesantía conforme prescribía el artículo 43 de la LSSFA vigente a la fecha del accidente y de la baja del accionante, “*protege [a la o al] militar que se separa del servicio activo mediante la baja y acredita en la institución armada un **mínimo de veinte** años de servicio activo y efectivo, sin abonos por tiempo de servicio ni tiempo de servicio civil*” (énfasis añadido)⁸⁶. Además, el artículo 81 de la misma norma señalaba que “[la o e]l militar que sin tener derecho a los seguros de Retiro y Cesantía se separe de la Institución y acredite **un mínimo de cinco años de servicio activo y efectivo**, recibirá una indemnización global equivalente a: a) Un sueldo imponible; y b)) La devolución del total de las aportaciones individuales realizadas al Seguro de Cesantía, Fondo de Vivienda y Fondo de Reserva, capitalizados con un interés equivalente a la tasa actuarial” (énfasis añadido).
90. Esta Corte observa que tras la baja de Edison García, el 14 de julio de 2008, el Ministerio de Defensa Nacional y Archivo de Personal de las F.F.A.A. realizó la liquidación de tiempo de servicio otorgando: como fondo de vivienda el valor de \$180,78; como fondo de cesantía el valor de \$1.983,96; como fondo de reserva \$625,89; como sueldo imponible al haber militar \$516,38; y como fondo adicional de cesantía \$512,38. Considerando el descuento por crédito ordinario, se otorgó como liquidación el valor total de \$ 3.169,22⁸⁷. De la revisión del proceso se refleja que el accionante permaneció en servicio activo durante nueve años⁸⁸. El ISSFA menciona que por el tiempo en actos de servicio no le correspondía al accionante una prestación

⁸⁴ Esta norma también estuvo vigente a la fecha del accidente sufrido por Edison García, el 15 de mayo de 1999, y a la fecha de su baja, el 31 de enero de 2008.

⁸⁵ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 27-28, 110, 116, 120 y 133.

⁸⁶ El artículo 43 de la LSSFA citado estuvo vigente a la fecha del accidente sufrido por Edison García Aguilar, el 15 de mayo de 1999, y a la fecha de su baja, el 31 de enero de 2008. Dicha norma fue reformada el 21 de octubre de 2016.

⁸⁷ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 29, 110 y 121.

⁸⁸ Según antecedentes descritos en los oficios No. ISSFA-DG-2017-1192-OF-ED y No. ISSFA-AJ-2016-1517-OG, según consta a fs. 24 y 33 del expediente de primera instancia. Asimismo, consta en la liquidación de tiempo de servicio a fs. 29, 110 y 121 del expediente de primera instancia.

de cesantía, pero lo que sí se otorgó fueron los valores por la indemnización global del referido artículo 81 de la LSSFA⁸⁹. Así, no se identifica que lo alegado por el accionante tenga relación con esta prestación.

91. En tercer lugar, el seguro de retiro, según el artículo 21 de la LSSFA vigente a la fecha del accidente y de la baja del accionante consistía en, *“el pago de una pensión vitalicia al asegurado que se separa del servicio activo de las Fuerzas Armadas mediante la baja, que acredite un mínimo de veinte años de servicio activo y efectivo en la Institución y cumpla con los requisitos establecidos en la Ley”* (énfasis añadido). El artículo 22 de la LSSFA señala que la pensión de retiro se determina *“de acuerdo a la forma de cálculo establecida para la prestación de jubilación ordinaria de vejez del régimen general de seguridad social”*, por ello suele asimilarse la pensión de retiro con la pensión jubilación.
92. El accionante alega que no recibió la pensión de jubilación por discapacidad. En varios de los oficios emitidos por el ISSFA⁹⁰ dicha institución sostiene, sobre la base del artículo 21 de la LSSFA (citado en el párrafo anterior), que el accionante no puede acceder a la pensión de jubilación ya que para ello debió cumplir veinte años o más de servicio activo. Conforme lo señalado previamente, el accionante permaneció nueve años en servicio activo, por lo que no se verifica que se encuentre dentro del supuesto del artículo 21 de la LSSFA, vigente a la fecha de la baja del accionante.
93. Esta Corte reconoce que para obtener la pensión de jubilación o retiro se deben cumplir condiciones que muchas veces dependen del tiempo⁹¹, tal como lo regula la normativa señalada. Sin embargo, de lo alegado por el accionante se verifica que más allá de reclamar una pensión por el tiempo de servicio, lo que pretende es que se otorgue una pensión por haber sido dado de baja en virtud de su discapacidad, generada como consecuencia de un impacto de bala en su cráneo durante un acto de servicio, sin consideración sobre si se cumple o no con el tiempo de servicio activo. De esta manera, se procederá a analizar si la pretensión del accionante se subsume a los presupuestos de la prestación de accidentes profesionales.
94. Así, en cuarto lugar, el seguro de accidentes profesionales, según el artículo 63 de la LSSFA vigente a la fecha del accidente y de la baja del accionante, *“[...] es la prestación designada a compensar el ingreso [de la o el] militar que se incapacita por enfermedad o accidente profesional. Este seguro se hace efectivo mediante el pago de*

⁸⁹ LSSFA, artículo 81.- *“El militar que sin tener derecho a los seguros de Retiro y Cesantía se separe de la Institución y acredite un mínimo de cinco años de servicio activo y efectivo, recibirá una indemnización global equivalente a: a) Un sueldo imponible; y, b) La devolución del total de las aportaciones individuales realizadas al Seguro de Cesantía, Fondo de Vivienda y Fondo de Reserva, capitalizados con un interés equivalente a la tasa actuarial”*.

⁹⁰ Oficios Nos. ISSFA-DRL-2017-0287-OF-ED, ISSFA-DRL-2017-0304-OF-ED, ISSFA-DSP-2017-0738-OF-ED y No. ISSFA-DG-2017-1192-OG-ED dictados el 26 y 31 de octubre, 14 y 24 de noviembre de 2017, respectivamente, según constan a fojas 23-26, 40-41, 114, 118 del expediente de primera instancia.

⁹¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 287-16-SEP-CC (caso No. 0578-14-EP) de 31 de agosto de 2016, pág. 66.

*la indemnización de la discapacidad y de la pensión de discapacidad*⁹² (énfasis añadido).

95. Esta Corte observa que, en virtud del accidente de Edison García, el ISSFA otorgó USD 834,26 como “*indemnización por discapacidad*”⁹³. No obstante, la “*pensión por discapacidad*” no fue otorgada debido a que Edison García no fue calificado con “*incapacidad permanente total*”, según varios oficios emitidos por el ISSFA⁹⁴. A pesar de que el ISSFA ha sostenido que no procede dicha pensión, el accionante ha insistido en que tiene derecho a la misma ya que fue dado de baja por su discapacidad originada en un accidente durante actos de servicio y, según otros informes médicos, el porcentaje de discapacidad aumentó con el paso del tiempo, siendo mayor al determinado previamente; reflejando una contradicción pues, por un lado, se señala que el grado de discapacidad no ha aumentado pero, por otro lado, es dado de baja en virtud de la condición de discapacidad. Por lo señalado, se observa que el accionante pretende acceder a esta “*pensión de discapacidad*” como parte del seguro de accidentes profesionales, hoy llamada “*pensión por incapacidad*”, según el actual artículo 63 de la LSSFA. Así, en este análisis, la Corte ha logrado identificar que la prestación pretendida en la acción de protección se refiere al seguro de accidentes profesionales, y llama la atención que el ISSFA no haya podido determinar, en las distintas respuestas que dio al accionante, cuál era la prestación solicitada, pues dichas respuestas se referían de forma general a varias prestaciones.
96. En ese sentido, el análisis de esta Corte sobre la presunta vulneración de derechos constitucionales se realizará en relación con la prestación correspondiente al seguro de accidentes profesionales. Cabe aclarar que, para efectos del análisis constitucional, en virtud de la normativa citada previamente, se mencionará “*pensión de discapacidad*”, “*pensión de incapacidad*” o “*pensión de discapacidad*” de forma indistinta. Ahora bien, es importante resaltar que para esta Corte el lenguaje es importante para el reconocimiento y reivindicación de derechos, y palabras como “*incapaz*” no deberían ser utilizadas ni siquiera por la normativa infraconstitucional, pues una persona con discapacidad es capaz de desarrollarse si se disminuyen y eliminan las barreras del entorno y se realizan las adecuaciones necesarias para su inclusión.
97. Una vez determinada la prestación que el accionante reclamaba a través de la acción de protección, esta Corte procederá a analizar si el ISSFA estaba obligado a reconocer dicha prestación al accionante con base en su condición de discapacidad y protección especial, prioritaria y reforzada, conforme el artículo 35 de la Constitución.

⁹² El actual artículo 63 de la LSSFA señala que “*El seguro de accidentes profesionales es la prestación destinada a compensar el ingreso [de la o el] militar en servicio activo que se incapacita por enfermedad o accidente profesional, y consiste en el pago de una indemnización única por incapacidad y/o de una pensión por incapacidad [...]*”.

⁹³ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, f. 23, 86, 111 y 134.

⁹⁴ Oficios Nos. ISSFA-DRL-2017-0287-OF-ED, ISSFA-DRL-2017-0304-OF-ED, ISSFA-DSP-2017-0738-OF-ED y ISSFA-DG-2017-1192-OG-ED dictados el 26 y 31 de octubre, 14 y 24 de noviembre de 2017, respectivamente, según consta a fojas 23-26, 40-41, 114, 118 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

5.2.2. Sobre el reconocimiento de la prestación para compensar la discapacidad producto de un accidente laboral

98. El artículo 12 de la LSSFA, vigente a la fecha de los hechos y de la baja del accionante, establecía que “[l]a *Junta de Médicos Militares es órgano de gestión administrativa, [que] tiene a su cargo la calificación de la discapacidad e invalidez [de la o el] militar siniestrado, en base al cuadro valorativo de incapacidades e informes médicos correspondientes*”⁹⁵.
99. La Corte observa que, según el entonces vigente artículo 5 de la LSSFA, la Junta de Médicos Militares es un órgano de control, asesoramiento y apoyo con el que cuenta el ISSFA para su organización y funcionamiento. Por lo que, si bien esta Junta está integrada por: i) el director general de sanidad de las Fuerzas Armadas o su delegado; ii) tres oficiales médicos del servicio de sanidad militar, designados por el ministro de defensa nacional; y, iii) un secretario designado por el director general del ISSFA, esta junta es un órgano de gestión administrativa del ISSFA, conforme lo establece el entonces vigente artículo 12 de la LSSFA.
100. En tal sentido, llama la atención de esta Corte que en la audiencia de acción de protección el ISSFA haya señalado que no procede argumento alguno respecto a la calificación del grado de discapacidad, pues esto solo le corresponde al ISSFA a través de sus órganos; mientras que, en la audiencia ante este Organismo, el mismo ISSFA haya sostenido que la Junta de Médicos Militares es un órgano distinto al ISSFA. Con base en las normas referidas, el ISSFA responde por las actuaciones de la Junta de Médicos Militares, tal como el ISSFA lo sostuvo en la audiencia de la acción de protección y contrario a lo que el ISSFA pretendió establecer a través de sus aseveraciones en la audiencia celebrada ante esta Corte.
101. Así, según el artículo 64 de la LSSFA entonces vigente, una vez que la Junta de Médicos Militares del ISSFA calificaba “*la incapacidad del militar en servicio activo en base al cuadro valorativo de incapacidades y respectivo Reglamento*”, debía elevar sus informes a la Junta de Calificación de Prestaciones⁹⁶, que a su vez —conforme el entonces vigente y actual artículo 11 de la LSSFA— es el “[...] *órgano de apoyo y de primera instancia administrativa, [que] tiene a su cargo la expedición de los acuerdos para el otorgamiento de las prestaciones establecidas en esta Ley [...]*”.
102. Por lo que, el otorgamiento de una prestación depende de la calificación de discapacidad que establezca la Junta de Médicos Militares del ISSFA. Conforme se señaló en el párrafo 94 *supra*, el artículo 63 de la LSSFA, vigente a la fecha del

⁹⁵ El actual artículo 12 de la LSSFA tiene varias similitudes, pues establece que: “*La Junta de Médicos Militares es órgano de gestión administrativa, tiene a su cargo la calificación de la incapacidad e invalidez [de la o el] militar siniestrado, en base al cuadro valorativo de incapacidades emitido por la Autoridad Sanitaria Nacional e informes médicos correspondientes*”.

⁹⁶ El actual artículo 64 de la LSSFA tiene varias similitudes, pues establece que: “*La Junta de Médicos Militares calificará la incapacidad [de la o el] militar en servicio activo, aspirante a oficial, aspirante a tropa y conscripto, en base al cuadro valorativo de incapacidades emitido por la Autoridad Sanitaria Nacional y al respectivo Reglamento, y elevará sus informes a la Junta de Calificación de Prestaciones*”.

accidente y de la baja del accionante, establece que el seguro de accidentes profesionales se hace efectivo mediante el pago de: i) “*la indemnización de la discapacidad*” y iii) “*la pensión de discapacidad*”. Estas prestaciones dependen de la calificación de la discapacidad. Solo quienes tengan una “*incapacidad parcial permanente*” o “*incapacidad total permanente*” serían beneficiarios de dicha prestación⁹⁷.

103. Previo a la reforma del 21 de octubre de 2016, la LSSFA no definía en qué consistía cada tipo de discapacidad, sino que solo establecía de forma general en su artículo 65 que: “[s]e *calificará como discapacitado [a la o el] militar en servicio activo que por efecto de accidente o enfermedad profesional se incapacita en actos del servicio o a consecuencia de los mismos, para desempeñar sus funciones profesionales habituales dentro de la Institución, después de haberse sometido al proceso de rehabilitación*”.

104. De los hechos del caso se observa que luego de la lesión que sufrió Edison García en actos de servicio, el 29 de junio de 2001, la Junta de Médicos Militares del ISSFA resolvió que este tiene una discapacidad parcial permanente del 40%⁹⁸. Posteriormente, el 24 de julio de 2001, la Junta de Calificación de Prestaciones del ISSFA emitió el acuerdo No. 011355 en el que señaló que debido a la calificación del 40% de discapacidad parcial permanente, se concede por una sola vez, a Edison García la cantidad de USD 834,26 por indemnización del seguro de accidentes profesionales⁹⁹. Así, no se otorgó una pensión de discapacidad en virtud de que la Junta de Médicos Militares del ISSFA no determinó la “*incapacidad total permanente*”. Es decir que no consideró que la lesión en actos de servicio le causó obstáculos para desempeñar las funciones habituales dentro de la institución.

105. En la audiencia desarrollada ante la Corte Constitucional, la representante del ISSFA se refirió a los actuales artículos 63 y 65 de la LSSFA para definir los tipos de discapacidad según las prestaciones del seguro de accidentes profesionales, siendo ahora tres: i) la “*incapacidad parcial permanente*”, ii) la “*incapacidad permanente total*” y iii) la “*incapacidad permanente absoluta*”. Para acceder a la pensión por discapacidad, la afiliada o el afiliado debe ser “*calificado con incapacidad permanente total o incapacidad permanente absoluta*”. Existe “*incapacidad permanente total*” cuando se “*presenta[n] reducciones anatómicas o perturbaciones funcionales definitivas, que le inhabilitan para la realización de todas o las fundamentales tareas de su profesión. Esta incapacidad es compatible con la realización de una tarea distinta a la que la ocasionó*” (énfasis añadido); y, existe “*incapacidad permanente absoluta*” cuando se presentan “*reducciones anatómicas o perturbaciones funcionales definitivas, que le inhabilitan por completo para el ejercicio de toda profesión u*

⁹⁷ El actual artículo 63 de la LSSFA señala que “[...] *La indemnización por incapacidad es el pago en dinero que por una sola vez se reconoce [a la o el] militar en servicio activo [...], dependiendo si es calificado con incapacidad parcial permanente, incapacidad total permanente o incapacidad permanente absoluta [...]. La pensión por incapacidad es la renta vitalicia que se otorga [a la o el] militar en servicio activo, [...] calificado con incapacidad permanente total o incapacidad permanente absoluta [...]*” (énfasis añadido).

⁹⁸ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, f. 136.

⁹⁹ *Id.*, fs. 27-28, 110, 116, 120 y 133.

ocupación, requiriendo de otra persona para su cuidado y atención permanente”
(énfasis añadido).

- 106.** Así, la discapacidad permanente total o absoluta se diferencia de la permanente parcial porque en esta última existen “*reducciones anatómicas o perturbaciones funcionales definitivas, como secuela de su siniestro para el ejercicio de la profesión u ocupación habitual, sin impedirle realizar las tareas fundamentales. Esta incapacidad es compatible con la realización del mismo trabajo con disminución del rendimiento”* (énfasis añadido).
- 107.** Por lo señalado, en la actualidad, la pensión por discapacidad procede cuando existen reducciones anatómicas o perturbaciones funcionales definitivas que inhabiliten a la persona para la realización de todas o, al menos, las fundamentales tareas de la profesión, así como también que inhabiliten por completo el ejercicio de cualquier profesión u ocupación, requiriendo de otra persona para su cuidado y atención permanente. Por lo que, según la normativa actual, si la reducción anatómica o perturbación funcional permite realizar las tareas funcionales o el mismo trabajo con disminución de rendimiento, no corresponde otorgar la pensión.
- 108.** En este caso se observa que cuando la Junta de Médicos Militares del ISSFA, calificó a Edison García con una discapacidad parcial permanente del 40%, consideró que el accidente no generó obstáculos para desempeñar las funciones habituales dentro de la institución. En contraste con la normativa actual, se entendería que la calificación del 40% implicó que las reducciones anatómicas o las perturbaciones funcionales sí le permitían realizar tareas fundamentales de su profesión, aunque exista una disminución de rendimiento.
- 109.** Sin embargo, el accionante acredita con base en otros informes médicos que tiene un grado de discapacidad mayor al calificado y que, debido a esa discapacidad, fue separado del servicio activo sin contar con una pensión que lo ampare. Además, de los hechos expuestos en la sección 3 *supra* se observa que el Consejo Ordinario de Médicos del Hospital Naval de Guayaquil, en más de dos ocasiones¹⁰⁰, consideró que la situación de discapacidad de Edison García le impedía realizar las tareas administrativas designadas, incluso la deambulación, por lo que debía ser separado del servicio activo. En ese mismo sentido se pronunció también el capitán de Navío-EM, Eduardo Cevallos Sánchez¹⁰¹.
- 110.** Asimismo, el Consejo de Tripulación de la Armada¹⁰² y el director general del personal consideraron que debido a la condición crítica de Edison García se debía realizar una nueva evaluación para que reciba su pensión¹⁰³. A pesar de ello, la Junta de Médicos Militares del ISSFA mantuvo la calificación del grado de discapacidad y

¹⁰⁰ Según antecedentes descritos en los Oficios No. ISSFA-DG-2017-1192-OF-ED y No. ISSFA-AJ-2016-1517-OG, según consta a fs. 23, 24, 32, 33, 129 y 132 del expediente de primera instancia.

¹⁰¹ Esta información es señalada en un escrito del accionante dirigido a la Subdirección de Desarrollo Humano de la Armada, según consta a fs. 92-94 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

¹⁰² Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 1-2.

¹⁰³ *Id.*, f. 128.

señaló que será competencia de la respectiva fuerza determinar la aptitud para el servicio o reubicación de Edison García¹⁰⁴. Así, pese a que el ISSFA tenía conocimiento de la discapacidad de Edison García, mantuvo la calificación y determinó que a la Armada le corresponde reubicar al accionante según corresponda. Con ese antecedente, en la resolución COSTRI 143-07 de 12 de julio de 2007, el Consejo de Tripulación de la Armada resolvió poner a disponibilidad a Edison García, previo a la baja del servicio naval, debido a su discapacidad¹⁰⁵. Luego de cumplido el tiempo de disponibilidad, el 31 de enero de 2008, Edison García fue dado de baja.

111. Además, en la referida resolución COSTRI 143-07, el Consejo de Tripulación de la Armada dispuso que se realice los trámites con el fin de obtener la pensión correspondiente¹⁰⁶. Asimismo, luego de la baja, el 13 de julio de 2009, el Comandante General de Marina dispuso que se coordine con la Subdirección de Desarrollo Humano de la Armada para realizar los trámites pertinentes en el ISSFA “*a efectos de obtener la pensión por invalidez*”¹⁰⁷. Incluso, con posterioridad, en un oficio del 27 de septiembre de 2017, el director general de Talento Humano señaló que las peticiones sobre la pensión de Edison García se deben dirigir al ISSFA por cuanto en la COSTRI 143-07 se dispuso que se realice los trámites de la obtención de la pensión.

112. De esta manera, se verifica que a pesar de que se mantuvo la calificación del 40% de discapacidad, varios órganos encargados del personal de la Armada, que fueron testigos de la situación del accionante luego del accidente, consideraron que la condición de Edison García era crítica y que no podía continuar realizando actividades administrativas, pues tenía inconvenientes incluso de movilización por cuenta propia. En tal sentido, el accionante, por su discapacidad, ya no se encontraba apto para el servicio activo y, por esta razón, fue puesto a disponibilidad y, posteriormente, dado de baja por su discapacidad. Incluso tras la baja de Edison García, el Consejo de Tripulación de la Armada y el Comandante General de Marina consideraron que se debía realizar el trámite para que se otorgue la pensión, debido a que Edison García fue separado por su discapacidad.

113. Pese a que el accionante presentó varios escritos al ISSFA solicitando la pensión de Edison García¹⁰⁸, el ISSFA ha sostenido que al no ser calificado con una “*incapacidad total permanente*”, no puede percibir la pensión de discapacidad¹⁰⁹.

¹⁰⁴ *Id.*, f. 97, 108 y 127.

¹⁰⁵ Cabe señalar que el actual artículo 74 de la Ley de Personal de Fuerzas Armadas (también vigente a la fecha de la baja) establece que la “[d]isponibilidad es la situación transitoria en que se coloca [a la o el] militar, sin mando y sin cargo efectivo, sin excluirle del escalafón de las Fuerzas Armadas Permanentes, hasta la publicación de su baja. Dicha situación significa vacante en la plaza orgánica”. Además, el artículo 76 de la misma norma establece que: “[la o el] militar será puesto en disponibilidad, por una de las siguientes causas: [...] d) Por invalidez, de acuerdo a la ley de la materia”.

¹⁰⁶ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 3-8.

¹⁰⁷ *Id.*, fs. 90-91.

¹⁰⁸ *Id.*, fs. 10-14, 101-102, 105, 115, 122, 124-126.

¹⁰⁹ *Id.*, fs. 23-26, 30-39, 40-41, 114, 118.

114. A la luz de lo expuesto, esta Corte realizará el análisis en función de los siguientes hechos: **(5.2.2.1)** la negativa del ISSFA de reconsiderar el grado de calificación pese a las insistencias de la Armada; y, **(5.2.2.2)** la falta de coordinación entre el ISSFA y la Armada.

5.2.2.1. Sobre la negativa del ISSFA de reconsiderar el grado de calificación pese a las insistencias de la Armada

115. Conforme se ha señalado, la Junta de Médicos Militares del ISSFA mantuvo la calificación del 40% de discapacidad de Edison García¹¹⁰, sin considerar factores adicionales que fueron informados por la Armada a efectos de que se visibilice que la discapacidad del accionante progresó y que ya no se encontraba en la posibilidad de continuar en servicio activo por su discapacidad.

116. Tal como se ha referido previamente, la Constitución en su artículo 34 reconoce el derecho a la seguridad social como “*un derecho irrenunciable de todas las personas*”. La finalidad del derecho a la seguridad social es proteger y garantizar el ejercicio de otros derechos a las personas que por diversos eventos se encuentran impedidas de trabajar y obtener los medios de subsistencia necesarios para vivir.

117. La Observación General No. 19 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales establece que el derecho a la seguridad social “*incluye el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o del privado, así como del derecho a la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales*” (énfasis añadido)¹¹¹. En esa línea, la Corte Constitucional ha establecido que el ejercicio de los derechos constitucionales, en especial aquellos cuya satisfacción se expresa en la percepción de un beneficio económico, no puede ser disminuido sino únicamente cuando exista una razón plenamente justificada¹¹². Si bien en este caso no existen supuestos de disminución o regresividad, sí se puede considerar que la falta de concretización material de una prestación en función del derecho a la seguridad social también debe estar plenamente justificada, pues no puede verse restringida por cuestiones arbitrarias o poco razonables, sobre todo, si se trata de una persona con discapacidad que requiere de una protección especial y reforzada.

118. El derecho a la seguridad social consta de cinco elementos fundamentales: (i) disponibilidad (que exista y funcione un sistema de prestaciones); (ii) riesgos e imprevistos sociales (que abarque ramas como las de accidentes provisionales y discapacidad); (iii) nivel suficiente (suficiencia en el importe y duración); (iv) accesibilidad (en aspectos como la cobertura y condiciones); y, (v) refuerzo del

¹¹⁰ El 21 de julio de 2003 y el 28 de febrero de 2007, la Junta de Médicos Militares del ISSFA resolvió negar las solicitudes de reconsideración y ratificar la calificación de discapacidad parcial permanente, fs. 97, 108 y 127 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

¹¹¹ Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General No. 19, párr. 9.

¹¹² Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 49-16-IN de 7 de noviembre de 2019, párr. 55. Sentencia No. 23-18-IN/19 de 18 de diciembre de 2019, párr. 56. Sentencia No. 83-16-IN/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 277.

ejercicio de otros derechos económicos, sociales y culturales¹¹³. Sobre este último elemento, dado que el accionante ha sostenido que la vulneración del derecho a la seguridad social generó la afectación de otros derechos como la salud y vida digna, esta Corte analizará si dichos derechos se vulneraron en la sección 5.3 *infra*. Respecto de los demás elementos fundamentales que conforman el derecho a la seguridad social, a continuación, se analizará si en el presente caso estos se han garantizado.

Disponibilidad

119. El artículo 370 de la Constitución reconoce la existencia de un régimen especial de seguridad social para las Fuerzas Armadas. Este sistema está regido por normas infraconstitucionales que regulan las distintas prestaciones de seguridad social. En

¹¹³ Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General No. 19, párrs. 10-28; y Corte IDH, *Caso Muelle Flores Vs. Perú*, Sentencia de 06 de marzo, párr. 187 y 192: **1. Disponibilidad:** “que se haya establecido y funcione un sistema con independencia de que esté compuesto de uno o varios planes, que garantice las prestaciones correspondientes a los riesgos e imprevistos sociales de que se trate. Este sistema debe establecerse en el marco del derecho nacional, y las autoridades públicas deben asumir la responsabilidad de su administración o supervisión eficaz. Los planes también deben ser sostenibles, incluidos los planes de pensiones, a fin de asegurar que las generaciones presentes y futuras puedan ejercer este derecho”. **2. Riesgos e imprevistos sociales:** El sistema de seguridad social debe abarcar las siguientes nueve ramas principales de la seguridad social: (i) atención en salud; (ii) enfermedad; (iii) vejez; (iv) desempleo; (v) accidentes laborales; (vi) prestaciones familiares; (vii) maternidad; (viii) discapacidad, y (ix) sobrevivientes y huérfanos. En cuanto a los accidentes profesionales, se deben cubrir “los gastos y la pérdida de ingresos resultante de la lesión o condición de morbilidad, así como la pérdida de apoyo que sufran el cónyuge superviviente o las personas a cargo como consecuencia del fallecimiento del sostén de la familia”. Las prestaciones deben ser “suficientes en forma de acceso a la atención de salud y prestaciones en efectivo para asegurar los ingresos. El derecho a recibir las prestaciones no debe estar supeditado a la antigüedad en el empleo, la duración del seguro o el pago de cotizaciones”. **3. Nivel suficiente:** las prestaciones “deben ser suficientes en importe y duración a fin de que todos puedan gozar de sus derechos a la protección y asistencia familiar, de unas condiciones de vida adecuadas y de acceso suficientes a la atención de salud”. Además, se debe “respetar plenamente el principio de la dignidad humana y el principio de la no discriminación, a fin de evitar cualquier efecto adverso sobre el nivel de las prestaciones y la forma en que se conceden. Los métodos aplicados deben asegurar un nivel suficiente de las prestaciones. Los criterios de suficiencia deben revisarse periódicamente, para asegurarse de que los beneficiarios pueden costear los bienes y servicios que necesitan para ejercer [...] [otros] derechos [...]. Cuando una persona cotiza a un plan de seguridad social que ofrece prestaciones para suplir la falta de ingresos, debe haber una relación razonable entre los ingresos, las cotizaciones abonadas y la cuantía de la prestación pertinente”. **4. Accesibilidad:** incluye: (i) cobertura: todas las personas deben estar cubiertas por el sistema de seguridad social, sin discriminación; (ii) condiciones: “las condiciones para acogerse a las prestaciones deben ser razonables, proporcionadas y transparentes”; (iii) asequibilidad: “si un plan de seguridad social exige el pago de cotizaciones, éstas deben definirse por adelantado [...] deben de ser asequibles para todos y no deben comprometer el ejercicio de otros derechos”; (iv) participación e información: “[l]os beneficiarios de los planes de seguridad social deben poder participar en la administración del sistema. El sistema debe [...] garantizar el derecho de las personas y las organizaciones a recabar, recibir y distribuir información sobre todos los derechos ofrecidos por la seguridad social de manera clara y transparente”, y (v) acceso físico: “[l]as prestaciones deben concederse oportunamente, y los beneficiarios deben tener acceso físico a los servicios de seguridad social con el fin de obtener las prestaciones y la información, y hacer las cotizaciones cuando corresponda. **5. Relación con otros derechos:** el derecho a la seguridad social contribuye en gran medida a reforzar el ejercicio de muchos de los derechos económicos, sociales y culturales”.

relación con el caso en concreto, se verifica que este régimen ha estado disponible, pues el ISSFA ha realizado distintas actuaciones bajo su normativa a partir del accidente de Edison García como, por ejemplo, la calificación del grado de discapacidad y la determinación de una indemnización por seguro de accidente profesional (sección 3.2 y 5.1.1 *supra*)

Riesgos e imprevistos sociales

120. En el régimen de seguridad social de las Fuerzas Armadas sí existen prestaciones en cuanto a accidentes profesionales, lo cual incluye atención médica y una pensión en caso de que se requiera. Sin embargo, el ISSFA no ha cubierto la pérdida de ingresos de Edison García debido a la baja del servicio por su discapacidad, pese a que esta fue ocasionada por un accidente profesional. Por lo que, en el caso concreto se incumple el elemento de riesgos e imprevistos sociales.

Nivel suficiente

121. De las normas revisadas y descritas en los párrafos 102-106 *supra* se verifica que ante accidentes profesionales se establecen prestaciones según el grado de discapacidad. Así, la regulación determina una indemnización para la persona que cuente con una reducción anatómica o perturbación funcional que sí le permita realizar las tareas fundamentales o el mismo trabajo con disminución de rendimiento. Por otro lado, si la reducción anatómica o perturbación funcional inhabilita a la persona a realizar todas o, al menos, las fundamentales tareas de la profesión, o si inhabilita por completo el ejercicio de cualquier profesión u ocupación, la regulación establece que corresponde una pensión de discapacidad.

122. En ese sentido, se observa que en principio la regulación de la prestación de accidentes profesionales sí cuenta con un nivel de suficiencia que atiende las necesidades particulares del asegurado, permitiendo garantizar derechos interrelacionados, según el grado de discapacidad que se determine. Sin embargo, en el caso en concreto, si bien el accionante fue calificado con el 40% del grado de discapacidad al considerarse que podía continuar en funciones, fue dado de baja por dicha discapacidad —generada cuando se encontraba en servicio activo—, sin que se determine una pensión. Así, no se verifica que se ha garantizado un nivel de suficiencia que cubra las necesidades particulares de Edison García.

Accesibilidad

123. En cuanto a la accesibilidad, se verifica que si bien Edison García estaba cubierto por el sistema de seguridad social y recibió algunas prestaciones que le correspondían, no existió una cobertura respecto a la pensión de discapacidad. Esta Corte reconoce que, según la normativa vigente a la fecha del accidente y de la baja del accionante, la pensión de discapacidad dependía de que la Junta de Médicos Militares del ISSFA califique la “*incapacidad permanente total*” del accionante.

124. Sin embargo, según el certificado de discapacidad emitido el 23 de abril de 2008 por el Ministerio de Salud¹¹⁴, un dictamen técnico de 22 de marzo de 2010¹¹⁵, certificados médicos de 26 de enero y 03 de marzo de 2011¹¹⁶, el carné de discapacidad emitido el 18 de diciembre de 2017 por el Ministerio de Salud¹¹⁷, y los testimonios de la Armada y de los padres del accionante, Edison García tiene un grado de discapacidad mayor al calificado en el año 2001, por lo que el grado de discapacidad progresó. Una vez que se calificó a Edison García con una “*incapacidad parcial permanente*” en el año 2001, no se hizo el seguimiento de si su grado de discapacidad aumentó ni tampoco se consideró lo informado por la Armada, esto es, que en la realidad Edison García tenía varios obstáculos para continuar realizando tareas fundamentales para desempeñarse en servicio activo. La falta de seguimiento del ISSFA —por no considerar que la discapacidad puede incrementarse significativamente— generó que no se otorgue la pensión, y que hoy en día el accionante no se encuentre en servicio activo ni cuente con una pensión para subsistencia, incumpliendo el elemento de accesibilidad.

125. A criterio de esta Corte, para garantizar el elemento de accesibilidad y en función de la protección especial y reforzada de la que gozan las personas con discapacidad, la Junta de Médicos Militares del ISSFA debe reevaluar y considerar otros factores relacionados con el desempeño en el servicio activo, en los casos en que la Armada considere que no hay forma alguna de que la persona calificada con “*incapacidad parcial permanente*” pueda realizar sus actividades ni pueda ser reubicada a otra área que le permita realizar una actividad. De lo contrario, se obligaría a la afiliada o afiliado a realizar actividades pese a que sus condiciones obstaculizan su desempeño, o sería dado de baja sin una pensión, conforme sucedió en el presente caso. Siendo así, para este tipo de casos no existe una situación razonable y proporcional que permita el acceso a la seguridad social en relación con la prestación de pensión por discapacidad, menos aún se reflejan adecuaciones para que se garantice una protección especial y reforzada pues en este caso Edison García ha quedado desamparado.

126. De esta manera, en la especie, el grado de discapacidad de Edison García se mantuvo en un 40%, sin que se hayan realizado reevaluaciones luego de la baja y sin que se haya considerado la realidad fáctica del accionante expuesta por la Armada; esto es, que ya no podía continuar realizando las tareas esenciales dado el avance de su discapacidad. La omisión de reevaluar el grado de discapacidad en relación con otros factores generó que no se otorgue una pensión de discapacidad al accionante, dejándolo en desprotección y sin que pueda desarrollarse económicamente de forma independiente en condiciones dignas y de igualdad. Esto sin ni siquiera tomar en

¹¹⁴ Certificado de discapacidad de Edison García que señala el porcentaje de discapacidad física del 45%, según consta a f. 9 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

¹¹⁵ Dictamen técnico facultativo emitido por el Instituto Murciano de Acción Social que señala que el grado total de discapacidad de Edison García es del 78%, según consta a f. 18 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

¹¹⁶ Certificados médicos emitidos por parte del Instituto Murciano de Acción Social y el Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos de España donde se señala que Edison García presenta un grado de discapacidad del 78%, según consta a fs. 15-17 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

¹¹⁷ Carnet de discapacidad del Ministerio de Salud que señala que Edison García presenta el 80% de discapacidad psicosocial, según consta a f. 66 del expediente judicial No. 09332-2018-00502.

cuenta que la discapacidad fue generada cuando Edison García se encontraba en actos de servicio.

- 127.** Si bien los artículos 64 y 105 de la LSSFA señalan que la Junta de Médicos Militares del ISSFA califica la discapacidad para que, posteriormente, la Junta de Calificación de Prestaciones determine la prestación que corresponda, el otorgamiento de la pensión de discapacidad debe manejarse con criterios que eviten restricciones innecesarias y poco razonables para garantizar la protección reforzada de las personas con discapacidad en el marco del derecho a la seguridad social.
- 128.** El actual artículo 66 de la LSSFA prescribe que se *“podrá percibir indemnización por incapacidad y pensión por incapacidad, por la misma lesión, únicamente cuando la incapacidad permanente total o incapacidad permanente absoluta, se produzca por efecto de aquella, previa la respectiva calificación de la incapacidad permanente parcial”*. Es decir que la normativa prevé la posibilidad de que, si el ISSFA tiene conocimiento de que una persona que fue calificada con una *“incapacidad parcial permanente”*, ahora refleja la existencia de una *“incapacidad permanente total”* o *“absoluta”* (conforme lo define la norma vigente) a causa de la misma lesión, se modifiquen las prestaciones según la nueva calificación. Así, esta norma posibilita que en el caso en concreto se califique con una *“incapacidad”* permanente total o absoluta a una persona que previamente fue calificada con una *“incapacidad”* permanente parcial. Sin embargo, en el caso en concreto no se actuó de esa manera.
- 129.** Incluso, más allá de la norma referida, en función de dar protección especial y reforzada a las personas con discapacidad, el ISSFA debe tomar en cuenta que la discapacidad de una persona puede ser progresiva, degenerativa y agravarse con el tiempo. Además, el análisis de si la persona puede o no realizar las tareas fundamentales depende también del tipo de actividad del organismo y de su rendimiento, lo cual puede ser constatado con las áreas encargadas del personal y talento humano. Si bien esta Corte reconoce la facultad del ISSFA de determinar las prestaciones sobre la base de los criterios establecidos en el ordenamiento jurídico, se debe considerar que dichos criterios no pueden ser aplicados de forma arbitraria e injustificada, sino que deben responder a la realidad de la persona con discapacidad como parte de su derecho constitucional a una protección especial. Esto considerando además que el elemento de accesibilidad del derecho a la seguridad social implica garantizar una atención acorde con las circunstancias particulares y cambios en el cuadro de salud de las personas. Así, cuando se trata de personas con discapacidad, el ISSFA debe utilizar todos los mecanismos para proteger a estas personas, por ejemplo, a través de revaluaciones solicitadas por las o los afiliados que permitan realizar una nueva revisión del grado de discapacidad sobre todo cuando la realidad refleja que la persona con discapacidad está en desprotección.
- 130.** Por lo expuesto, esta Corte considera que el análisis que el ISSFA realice para otorgar la pensión de discapacidad, pudiendo ser con base en el actual artículo 66 de la LSSFA, no solo debe tomar en cuenta los criterios médicos de dicha institución, sino que también debe considerar la realidad fáctica de la persona en la realización de sus funciones; como el hecho de que la Armada considere que la persona no puede

desempeñarse, por más que se haya sido trasladado a otra área. Asimismo, el ISSFA debe considerar otros criterios médicos que pudieran existir con el fin de realizar una evaluación integral. Lo contrario implicaría que el ISSFA, bajo la calificación de “*incapacidad parcial permanente*”, obligue a la persona a realizar actividades sin considerar que la discapacidad sí está obstaculizando el desempeño en sus actividades fundamentales. O, como sucedió en este caso, que en virtud de que la discapacidad impedía la realización de las actividades fundamentales, se dé de baja a la persona sin otorgar una pensión que le permita garantizar el derecho a la seguridad social.

131. De esta manera, el ISSFA podrá garantizar el derecho a la seguridad social y demás derechos relacionados cuando una persona, separada del servicio activo por la discapacidad ocasionada por enfermedad o accidente profesional, pueda recibir la protección que le corresponde, de forma independiente a la calificación previa de existencia de discapacidad parcial permanente y a la consideración de que sí podía realizar las actividades fundamentales.

132. En la especie, existieron varias insistencias por parte de los órganos del personal de la Armada para que se reconsidere la calificación de discapacidad del accionante; sin embargo, esto fue negado sin considerar que, a criterio de la Armada, el accionante no era apto para seguir en servicio activo. La falta de un mecanismo adecuado para revaluación y reconsideración del grado de discapacidad —cuando el accionante y la Armada lo solicitó— en función de otros factores generó que el accionante sea dado de baja y esté en desprotección al no recibir una pensión por discapacidad.

133. Por todo lo expuesto en esta sección, esta Corte considera que los obstáculos para el acceso a esta prestación han sido poco razonables, desproporcionados e injustificados. Así, no se ha garantizado el derecho a la seguridad social, pues el accionante fue dado de baja por la discapacidad generada al recibir un disparo cuando se encontraba en servicio activo, sin contar con una pensión para su subsistencia y, por ende, tampoco se le ha dado la protección especial y reforzada que le correspondía.

134. Cabe señalar que esto no implica que siempre que se dé de baja a una persona por discapacidad, el ISSFA debe otorgar la pensión, pues esto debe ser analizado dependiendo del contexto de cada caso. Por ejemplo, en la especie, la Armada insistió por varias ocasiones la reconsideración de la calificación, pues durante varios años se determinó que el accionante no estaba en condiciones de permanecer en servicio activo dado que no respondía a órdenes, no cumplía con las actividades establecidas, no cumplía horarios de trabajo y solía salir del lugar de trabajo en cualquier momento. Así, la decisión sobre el otorgamiento de una pensión por discapacidad va a depender de que los hechos de cada caso reflejen que la discapacidad de la persona es un verdadero obstáculo para su desempeño.

135. Adicionalmente, como parte del elemento de accesibilidad del derecho a la seguridad social, el sistema debe garantizar el derecho de las personas a recibir información sobre todas las prestaciones ofrecidas por la seguridad social de manera clara y transparente. Al respecto, se observa que ni el ISSFA ni la Armada entregaron información al accionante en relación con la pensión de discapacidad de manera clara

y transparente. Ello en virtud de que en la resolución No. 143-07 del 12 de julio de 2007, en la cual la Armada puso a disposición a Edison García previo a la baja, se ordenó que se realicen los trámites para la obtención de la pensión¹¹⁸. Así, luego de que Edison García fue dado de baja, el Comandante General de Marina dispuso que se coordine para que obtenga su pensión¹¹⁹. Por lo que, ante reiteradas solicitudes para acceder a la pensión, el ISSFA respondió que aquello no procede. Siendo así se observa que Edison García no tuvo información clara ni transparente sobre las prestaciones a las que tenía derecho y si, luego de la baja, correspondía o no la pensión por discapacidad. De esta manera, se observa que la falta de información clara también generó que se incumpla el elemento de accesibilidad, vulnerándose el derecho a la seguridad social.

5.2.2.2. Sobre la falta de coordinación institucional

136. Según lo alegado en la audiencia desarrollada ante este Organismo, la Armada dispuso la baja del accionante, luego de que en el año 2005 el ISSFA se pronunció sobre el grado de discapacidad de Edison García. Sin embargo, en el expediente no consta algún documento del ISSFA del año 2005 que refleje que el grado de discapacidad de Edison García aumentó a tal punto que era posible disponer su baja. De hecho, la documentación respecto a la calificación por parte del ISSFA demuestra todo lo contrario. Así, a pesar de que nunca varió la calificación de discapacidad, la Armada dispuso la baja.

137. Este Organismo reconoce que la Armada no es legitimada pasiva en esta causa en revisión, pero ello no obsta que se observen las actuaciones de otras instituciones relacionadas con la vulneración de derechos en el caso en concreto, particularmente cuando esto es necesario para el análisis, así como cuando la Corte determina medidas que deben ser ejecutadas por otras instituciones no demandadas para garantizar plenamente los derechos constitucionales vulnerados. En el caso en concreto se debe considerar, además, que la Armada ha comparecido en este proceso como entidad con interés en el proceso y presentó sus argumentos en tal sentido. Así, en la especie, se ha demostrado que el ISSFA no determinó un grado de discapacidad relacionado con la situación real de Edison García que le permita acceder a una pensión al accionante. De esta manera, resulta inconsistente que la Armada haya sostenido que se dio de baja al accionante con base en el criterio del ISSFA, pues este criterio nunca varió desde que se generó la discapacidad. Así, de los hechos probados, a esta Corte le preocupa que la Armada excluya al accionante del servicio activo por cuestiones de discapacidad, sin considerar que dicha persona no tendría una pensión por la calificación del grado de discapacidad. Esto, evidentemente, refleja una falta de coordinación institucional pues para determinar las prestaciones de seguridad social se le trata a Edison García como una persona con el 40% de discapacidad, pero a fines de darle de baja se asume que su discapacidad es mayor, impidiendo que se desempeñe en sus funciones.

¹¹⁸ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, fs. 3-8.

¹¹⁹ *Id.*, fs. 90-91.

- 138.**La Corte recuerda que tanto la Armada como el ISSFA se encuentran obligados a velar por la protección de las personas con discapacidad. Si bien la Armada realizó ciertas adecuaciones para que Edison García continué en servicio activo —como el de cambiar sus actividades a unas administrativas—, para disponer la baja del accionante por su discapacidad debía coordinar con el ISSFA con el fin de garantizar que el accionante no quede en desprotección.
- 139.**El artículo 227 de la Constitución reconoce el principio de coordinación para el desenvolvimiento de las instituciones de la administración pública. Así, la Armada, previo a dar la baja por discapacidad, estaba obligada a coordinar con el ISSFA para tener certeza de que la calificación de discapacidad le permitirá a la persona afiliada tener una pensión por discapacidad. En esa línea, previo a la disponibilidad y baja de alguna afiliada o afiliado, la Armada debe comunicar al ISSFA las razones por las que considera que una persona calificada con “*incapacidad parcial permanente*”, no puede continuar en servicio activo. Así, tanto la Armada como el ISSFA deben coordinar sus acciones para que una persona calificada con “*incapacidad parcial permanente*” no sea obligada a seguir en servicio activo pese a que sus condiciones no lo permiten, ni que dicha persona sea dada de baja sin recibir una pensión por discapacidad.
- 140.**De esta manera, en supuestos similares, la Armada deberá comunicar al ISSFA el desempeño de la persona con discapacidad para que esta entidad revalúe la calificación del grado de discapacidad, conforme los criterios señalados en la sección anterior de esta sentencia. A su vez, la Armada debe verificar que la persona con discapacidad contará con una pensión —según la calificación del grado de discapacidad— previo a disponer su baja. Cabe aclarar que, para dar de baja a una persona por discapacidad, debe existir una relación coherente entre el grado de la discapacidad y la baja de la persona con discapacidad.
- 141.**Adicionalmente, a esta Corte le llama la atención que el ISSFA haya mantenido la calificación del 40% de discapacidad de Edison García, mientras que en el carné de discapacidad del accionante emitido por el Ministerio de Salud en el año 2008 se refleja que Edison García tiene el 45% de discapacidad física, y en el carné emitido por el Ministerio de Salud en el año 2017 se refleja el 80% de discapacidad psicosocial. Si bien es cierto que se trata de regímenes diferentes, resulta inconsistente que Edison García tenga dos calificaciones de discapacidad totalmente diferentes, lo cual no fue considerado por el ISSFA. Parte de la protección especial es que los sistemas se adapten a las personas con discapacidad y no al revés, por lo que una coordinación entre las dos entidades podría resultar adecuada para que la determinación del grado de discapacidad refleje la real condición de la persona, y no exista un margen de diferencia grande entre las calificaciones, permitiendo que se garantice una protección especial. En ese sentido, esta Corte considera que el ISSFA debió haber ejecutado acciones pertinentes para que exista una coordinación institucional con el Ministerio de Salud debido a estas divergencias, con el objetivo de garantizar de forma efectiva los derechos de una persona con discapacidad.
- 142.**Por lo expuesto, esta Corte advierte que, al no observarse el principio de coordinación institucional, Edison García fue dado de baja por la discapacidad —generada al recibir

un disparo cuando se encontraba en servicio activo— sin que se determine una pensión en virtud de la calificación del grado de discapacidad por parte del ISSFA, ocasionando que no se garantice una protección especial y reforzada de las personas con discapacidad en el marco del derecho a la seguridad social.

*

*

*

143. Por todo lo señalado, esta Corte concluye que la falta de recalificación de la discapacidad del accionante acorde a su situación, así como la falta de coordinación institucional impidió el acceso a la pensión de discapacidad, vulnerando el derecho a la seguridad social en el marco de la protección especial y reforzada al tratarse de una persona perteneciente a un grupo de atención prioritaria. Ahora bien, cabe aclarar que algunos de los hechos suscitados en el presente caso surgieron cuando se encontraba vigente la Constitución de 1998. En particular, la baja del accionante fue el 31 de enero de 2008, meses antes de que entre en vigencia la actual Constitución de 2008. Al respecto, corresponde aclarar que la Constitución de 1998 reconocía los derechos a la seguridad social, salud, vida digna e integridad, y el artículo 17 de dicha Constitución reconocía los derechos consagrados en instrumentos internacionales¹²⁰. Además, tal como se ha probado, luego de la baja, tanto la Armada como el accionante consideraron que sí correspondía que se otorgue la pensión de discapacidad, pero — ante las solicitudes de reconsideración— el ISSFA negó la pensión de forma reiterada cuando ya se encontraba vigente la Constitución de 2008. Es decir que la vulneración de derechos persistió y se reafirmó cuando ya se encontraba vigente la actual Constitución.

144. Por último, esta Corte no puede dejar de observar los hechos relacionados con el desenvolvimiento de Edison García cuando realizaba actividades administrativas en la Armada. Según el testimonio de los padres de Edison García, él casi no coordinaba sus acciones ni podía desempeñarse pues la discapacidad mental impedía que cumpla órdenes, generando que incluso sea sancionado con detención. Asimismo, la Armada reconoce que siguieron trámites disciplinarios por faltas menores en los años 2003 y 2005 en contra de Edison García por no cumplir con los horarios del régimen interno, abandonar el puesto de trabajo, faltar a la verdad en asuntos de poca importancia, y no conocer o no dar cumplimiento a disposiciones.

145. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que en ambientes laborales las personas con discapacidad “*deben ser tratadas con respeto, disponer de espacios de trabajo seguros, limpios y accesibles de acuerdo a sus necesidades y contar con las herramientas y programas que les permitan desempeñar sus funciones adecuadamente*” (énfasis añadido), por lo que las instituciones públicas deben

¹²⁰ La Corte Constitucional del Ecuador ha tenido un criterio similar en la sentencia No. 1290-18-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 83.

“brindar las condiciones necesarias y apropiadas que permitan el desarrollo laboral [...] en condiciones justas y dignas mientras labore en su institución” (énfasis añadido)¹²¹. Para ello se deben realizar los ajustes o las adecuaciones razonables que sean necesarias para garantizar los derechos de las personas con discapacidad.

146. De lo expuesto, se verifica que en el caso concreto la Armada no contó con un programa para que Edison García pueda desempeñarse en sus funciones administrativas adecuadamente en condiciones justas y dignas. De hecho, al momento de determinar las infracciones disciplinarias, la Armada no consideró las necesidades ni circunstancias del accionante y, según el testimonio de los padres de Edison García, él fue detenido como sanción por las acciones y omisiones derivadas de su discapacidad.

147. Esta Corte reprocha severamente la actuación de la Armada, pues a las instituciones del Estado les corresponde dar protección especial y reforzada para que las personas con discapacidad puedan desempeñarse en condiciones de igualdad y en un contexto inclusivo. Reprimir conductas ocasionadas por la discapacidad, solo refuerza la marginación, subordinación y la situación de vulnerabilidad de las personas con discapacidad. Si bien la Armada no es legitimada pasiva en la acción de protección, sus actuaciones reflejan un contexto de desamparo al accionante. A la Armada le correspondía tomar medidas y realizar las adecuaciones necesarias para que Edison García se desempeñe de forma justa y digna, incluso, si se consideraba que ya no era *“apto”* para continuar en servicio activo mientras le era posible de acuerdo con su condición y la evolución de su cuadro médico.

5.3. Los derechos a la salud y vida digna a la luz de la protección especial y reforzada de las personas con discapacidad.

148. Conforme se ha señalado, el ejercicio del derecho a la seguridad social permite garantizar otros derechos, como la salud. Además, el artículo 32 de la Constitución establece que la realización del derecho a la salud se vincula al ejercicio del derecho a la seguridad social. El derecho a la salud consta de varios elementos esenciales e interrelacionados, estos son, la disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la calidad¹²².

149. El accionante alega que se vulneraron sus derechos como persona con discapacidad respecto a *“[l]a atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluirá la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular para aquellas personas que requieran tratamiento de por vida”* y a *“[l]a rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas”*. En la audiencia de acción de protección, el ISSFA sostuvo que el accionante no es parte de las Fuerzas

¹²¹ Corte Constitucional, Sentencia No. 64-18-IS/21 de 21 de julio de 2021, párr. 40 y 41.

¹²² Corte Constitucional, Sentencia No. 209-15-JH de 12 de noviembre de 2019, párr. 36. Ver más en ONU. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, E/C. 12/2000/4, 11 de agosto de 2000, párr. 12.

Armadas. En esa línea, según alega el accionante, al salir de la Armada y no contar con una pensión de discapacidad como prestación otorgada por el ISSFA, dejó de formar parte del sistema, por lo que no recibe atención médica del Hospital Naval y son sus padres quienes cubren los gastos por servicios de salud o tratan de acudir a los centros de salud pública.

150. Lo alegado tiene relación con el elemento de accesibilidad del derecho a la salud, el cual implica que los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles de hecho (accesibilidad física) y de derecho, sin discriminación¹²³. En el caso en concreto, la vulneración del derecho a la seguridad social generó que Edison García no pueda acceder a los establecimientos, bienes y servicios de salud de las Fuerzas Armadas, sin que pueda, como parte del derecho a la salud, recibir una atención especializada y rehabilitación integral por la discapacidad que le generó un disparo recibido mientras se encontraba en servicio activo. Debido a su discapacidad, Edison García requiere de constantes controles de salud y medicamentos para la memoria, pero para ello debe acceder a los centros públicos o privados, a pesar de que prestó sus servicios a la Armada hasta que fue dado de baja por la discapacidad ocasionada cuando se encontraba en servicio activo. Al respecto, el padre de Edison García sostiene: *“cómo queda mi hijo, después de haber sido un marino profesional, después de haber servido a la patria, ahora él no tiene nada. A veces se me enferma y tengo que buscarle un hospital público”*.

151. Esto refleja nuevamente la situación de desprotección en la que se encuentra el accionante, pues no solo que no cuenta con una pensión para su subsistencia, sino que tiene obstáculos para acceder a los servicios de salud que ofrecen las Fuerzas Armadas, generando que él nuevamente dependa de la gestión que realicen sus padres para acceder a los servicios de salud pública. De esta manera, si el ISSFA hubiese actuado bajo los parámetros señalados en la sección anterior de esta sentencia, la atención en salud hubiese podido ser satisfecha conforme su calidad de exmilitar, y los padres de Edison García no tendrían que realizar gestiones para que él pueda acceder a la salud por otros medios. Por lo que la vulneración del derecho a la seguridad social ocasionó que existan ciertas restricciones para acceder al derecho a la salud —fruto de la prestación de riesgos del trabajo— específicamente de una persona con discapacidad.

152. En cuanto al derecho a la vida digna, el artículo 66 numeral 2 de la Constitución establece que este derecho debe *“asegur[ar] la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios”* (énfasis añadido). Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que para garantizar este derecho se deben *“generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una*

¹²³ Corte Constitucional, Sentencia No. 209-15-JH de 12 de noviembre de 2019, párr. 36. A su vez, Sentencia No. 328-19-EP/20 de 24 de junio de 2020, párr. 56.

*vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria*¹²⁴.

153.A su vez, de manera reciente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos reiteró que: *“el derecho a la seguridad social es de fundamental importancia para garantizar la **dignidad de las personas** y para hacer frente a circunstancias que privan del ejercicio de otros derechos, como es el derecho a la salud. De esta forma, si bien los Estados conservan la libertad de definir las formas en que garantizarán el derecho a la seguridad social, [...] el Estado debe garantizar que se respeten los elementos esenciales del derecho a la seguridad social. Por ende los Estados deben asegurar que las personas no sean sometidas a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o privado [...]”* (énfasis añadido)¹²⁵. En la esa línea, esta Corte resalta que el derecho a una vida digna exige que se tomen en cuenta las situaciones particulares de las personas como son aquellas con discapacidad, pues estas requieren de medidas específicas para satisfacer sus necesidades y así contar con una vida digna en función de la protección especial y reforzada.

154.El accionante, al no contar con una pensión para su subsistencia ni contar con la posibilidad de acceder a los servicios de salud de las Fuerzas Armadas, no ha tenido acceso las condiciones necesarias para que pueda vivir en dignidad, a pesar de los esfuerzos realizados por sus padres. Los padres de Edison García han dado testimonio de que él está postrado en la silla de ruedas y requiere de constante ayuda para el cambio de pañales, su alimentación, traslado y limpieza. El grado de discapacidad ha ido en aumento, a tal punto que ahora el accionante requiere de supervisión permanente, por ejemplo, para el control de los ataques de epilepsia que antes no tenía. Edison García —con más de cuarenta años— depende completamente de sus padres y, sin una pensión de discapacidad, las condiciones de vida empeoran pues no cuenta con un ingreso independiente que le permita cubrir sus necesidades básicas. Para la madre de Edison García, *“lo más triste es saber que las cosas están a la vista, cómo pueden echar así por así a una persona cuando está así, el accidente de él fue cuando estaba en servicio activo, dentro de una institución”*, pero ninguna autoridad lo ha protegido.

155.La adopción de medidas positivas y concretas para la satisfacción del derecho a la vida digna toma aún más relevancia si se trata de personas en situación de vulnerabilidad, como es el caso de las personas con discapacidad. Sin embargo, en este caso, a pesar de que Edison García es parte de un grupo de atención prioritaria que requiere de protección reforzada por parte de todas las instituciones, ha quedado en completo desamparo sin que cuente con condiciones que le garanticen una vida digna. Por todo lo expuesto, se concluye que el ISSFA no garantizó el derecho a la salud y vida digna de Edison García, a quien le correspondía una protección especial y reforzada por parte del Estado.

¹²⁴ Corte

IDH, *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Sentencia de 17 de junio de 2005, párr. 162.

¹²⁵ Corte IDH, *Caso Vera Rojas y otras vs. Chile*, Sentencia de 1 de octubre de 2021, párr. 153.

5.4. Sobre el derecho a la integridad de los padres de Edison García

156.La Corte Constitucional no puede dejar de observar que en ciertos casos pueden existir también víctimas indirectas, pudiendo ser familiares o aquellas personas cercanas de manera inmediata a la víctima que sufran de una afectación a su integridad personal¹²⁶ como consecuencia de la vulneración de derechos. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado a los familiares como víctimas, respecto a su derecho a la integridad, cuando existe:

un sufrimiento adicional que éstos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos, y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos, tomando en cuenta, entre otros, las gestiones realizadas para obtener justicia y la existencia de un estrecho vínculo familiar [...]. [L]a situación de vulnerabilidad de una persona tiene un impacto significativo en la integridad de las personas que le rodean, en especial de familiares cercanos que se ven enfrentados a la incertidumbre e inseguridad generada por la vulneración de su familia nuclear o cercana¹²⁷.

157.Si bien en la demanda de acción de protección, los padres del accionante no alegaron ser víctimas, en sus testimonios ante la Corte Constitucional, manifestaron su sufrimiento y demostraron que a más de las afectaciones psicológicas que ha conllevado el cuidado constante de Edison García, estas se han agravado por el hecho de saber que su hijo se encuentra en desamparo por parte del ISSFA. Sus padres temen que, en cualquier momento, ellos pierdan su vida y Edison García se quede en completa desprotección, lo que ha generado padecimiento por parte de sus padres, afectándose así su derecho a una integridad psicológica. En consecuencia, a la luz del análisis realizado, la Corte identifica que, en el presente caso, los padres de Edison García son víctimas indirectas de las vulneraciones a los derechos del accionante.

5.5. El derecho a la tutela judicial efectiva dentro de la acción de protección

158.Por último, esta Corte observa que, en el proceso de origen, los jueces de instancia rechazaron la acción de protección, a pesar de que en la revisión de este caso se ha determinado la vulneración de derechos. En ese sentido, a continuación, se analizará si dentro de la acción de protección se garantizó el derecho a la tutela judicial efectiva.

159.El derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 75 de la Constitución, implica que “[t]oda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”. Este derecho comprende tres componentes que se concretan en los derechos: i) al acceso a

¹²⁶ Art. 66.3 Constitución: “3. El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual [...]”.

¹²⁷ Corte IDH, *Caso Vera Rojas y otras vs. Chile*, Sentencia de 1 de octubre de 2021, párr. 153. Corte IDH, *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, párr. 225. Corte IDH, *Caso Furlán y familiares vs. Argentina*, Sentencia de 31 de agosto de 2012, párrs. 249 y 250.

la administración de justicia; ii) a un debido proceso judicial; y iii) a la ejecutoriedad de la decisión¹²⁸. Como parte del acceso a la administración de justicia se encuentra el derecho a recibir una respuesta sobre el fondo de la controversia que sea motivada y argumentada¹²⁹. Es posible considerar que no se recibe una respuesta, cuando “*la acción no surte los efectos para los que fue creada*”¹³⁰.

160.El artículo 88 de la Constitución establece que el objeto de la acción de protección es “*el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial [...]*”. El artículo 39 de la LOGJCC reitera que el objeto de la acción de protección es la protección de derechos, ampliándolo a los derechos reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos. Así, la acción de protección busca amparar los derechos, cuando estos son vulnerados por acciones u omisiones de una autoridad pública no judicial.

161.Por otro lado, el segundo componente del derecho a la tutela judicial efectiva implica el debido proceso judicial, el cual contiene varias garantías como la de motivación. En garantías jurisdiccionales, el derecho a la motivación incluye la obligación de “*realizar un análisis para verificar la existencia o no de vulneración a los derechos, si en dicho análisis no se determina la existencia de vulneraciones a los derechos, sino más bien conflictos de índole infraconstitucional, le corresponde al juez determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias adecuadas para la solución del conflicto*”¹³¹.

162.Así, esta Corte ha reiterado que los jueces, al momento de examinar una acción de protección, deben efectuar un análisis minucioso y pormenorizado del caso y de las pruebas aportadas por las partes, para que puedan identificar si existe o no una vulneración de derechos¹³². Solo luego de analizar que no existen vulneraciones de derechos, los jueces deben mencionar cuál es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido, así como justificar por qué la misma sería conducente para la protección de los derechos que se alegan vulnerados¹³³.

163.En esta sentencia, la Corte ha identificado que el ISSFA vulneró los derechos a la seguridad social, salud y vida digna de Edison García, en el marco de la protección especial y reforzada que le corresponde al ser una persona con discapacidad. Por lo que la acción de protección es la vía adecuada y eficaz para proteger dichos derechos. Sin embargo, en las sentencias de instancia, los jueces resolvieron negar la acción de protección.

¹²⁸ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 889-20-JP/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 110.

¹²⁹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 1943-12-EP/19 de 26 de septiembre de 2019, párr. 45. Sentencia No. 689-19-EP/20 de 22 de julio de 2020, párr. 24.

¹³⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 889-20-JP/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 116.

¹³¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 1285-13-EP/19 de 4 de septiembre de 2019, párr. 28. Así como Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 103.

¹³² Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 1754-13-EP/19 de 19 de noviembre de 2019, párr. 33. Sentencia No. 732-18-JP/20 de 23 de septiembre de 2020, párr. 70.

¹³³ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 335-13-JP/20 de 12 de agosto de 2020, párr. 138.

164. En la sentencia de primera instancia dictada el 3 de mayo de 2018, el juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guayaquil señaló en su análisis que:

*Con la documentación presentada así como lo aceptado por la misma parte accionante en la respectiva audiencia ha quedado establecido que el señor EDISON STALYN GARCÍA AGUILAR en su momento fue beneficiario de la liquidación que le correspondió acorde a su nivel de discapacidad, en relación a lo cual en caso de haber tenido alguna observación y/o impugnación que realizar existían las vías adecuadas y eficaces, sin que corresponda a la naturaleza de la presente causa declarar si tienen o no tal o cual derecho, pues como se tiene expuesto el fundamento medular de este tipo de acciones ha de ser siempre la vulneración de un derecho constitucionalmente reconocido, lo cual no acontece en el presente caso. - RESOLUCIÓN.- Con los antecedentes expuestos de conformidad con lo dispuesto por los numerales 1, 3 y 5 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por considerar; en lo medular, que **lo que se pretende es que a través de la presente acción se habilite al accionante en cuanto a una calidad que ya no la tiene (Marino en Servicio Activo), para dar paso a un nuevo procedimiento de desvinculación (jubilación por discapacidad severa y progresiva); es decir sea declarado a través de esta vía un derecho, lo cual contraría la naturaleza de la misma, en consecuencia se INADMITE la acción de protección propuesta [...]** (énfasis añadido).*

165. Esta Corte observa que, en la sentencia de primera instancia, el juez se limitó a mencionar que si el accionante estaba inconforme con la liquidación debía haber activado las vías adecuadas y eficaces. Además, determinó que dado que el accionante fue separado del servicio activo ya no corresponde dar paso a un procedimiento de desvinculación ni declarar un derecho. Al respecto, se observa que el juez de primera instancia no realizó un análisis de derechos constitucionales considerando todos los hechos narrados por el accionante (principalmente, seguridad social, salud y vida digna en torno a la falta de recalificación, tomando en cuenta los obstáculos que el accionante tuvo para desempeñarse en el servicio activo, en función de la discapacidad), su pretensión (que se determine una pensión para su subsistencia), ni menos aún revisó que, luego de la baja, el accionante no gozaba de la protección especial y reforzada que le correspondía. Así, no se refleja que el juez haya realizado un análisis efectivo de los derechos alegados, menos aún determinado cuáles eran las vías adecuadas y eficaces que existían para que supuestamente el accionante reclame lo pretendido.

166. En la sentencia de segunda instancia dictada el 28 de septiembre de 2018, la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia, Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Guayas determinó en su análisis que:

[...] lo narrado por el actor [...] no tiene asidero jurídico pues su petición [...] no cumplía con los requisitos establecidos en el artículo 186 de la Ley de Seguridad Social y el artículo 5 literal a) de la Resolución CD 100 [...], se aprecia que la parte accionante, en su demanda inicial y en la audiencia pública efectuada, ha señalado que es su pretensión que se deje sin efecto la resoluciones que le han negado la cesantía y jubilación por discapacidad y que se disponga que se proceda al reconocimiento y trámite de la jubilación por discapacidad severa y progresiva y

la indemnización establecida en el Art.51 de la Ley Orgánica de Discapacidad. En respuesta a ello, la entidad accionada ha señalado que para que puedan percibir cesantía debe tener 20 años o más de servicio activo y efectivo en la Institución Armada e igual número de aportaciones; y, para percibir pensión en su condición, necesitaba cumplir el requisito de ser calificado con una incapacidad total permanente [...]. Ahora bien, la discusión en la presente causa, se ha centrado también en que existe una divergencia entre lo expresado por la Junta de Médicos Militares y la Junta de Calificaciones de Prestaciones del ISSFA, sin embargo se considera que aquello no podría ventilarse en un procedimiento constitucional dado que requeriría de otros estudios y valoraciones por parte de médicos versados en la materia, es decir por parte de peritos acreditados o especializados, fluyendo que esa clase de controversias corresponden definitivamente a la justicia ordinaria.- Por cierto, se debe dejar en claro que los derechos a los que podría acceder la parte accionante, a una jubilación por discapacidad total o permanente, no prescriben, por lo que le asiste el derecho a realizar las reclamaciones a que hubiere lugar, siguiendo las normas correspondientes, que se encuentra previstas en los procedimientos determinados en las vías ordinarias.- En todo caso, del análisis de las actuaciones aportadas, no se desprende un derecho fundamental transgredido, pues lo que ha dispuesto la autoridad accionada, se origina por la aplicación de las disposiciones legales que han sido correctamente invocadas, de las cuales no se ha declarado una inconstitucionalidad, debiendo mencionar que este Tribunal no ha podido observar que existan otros derechos constitucionales que pudieren haberse violado de acuerdo a las facultades de los Jueces Constitucionales, a lo que se añade que no se ha demostrado que no exista otro mecanismo para proteger el derecho que se manifiesta que ha sido vulnerado, debiendo recordarse que esta clase de reclamaciones son improcedentes cuando el acto puede ser impugnado en vía judicial salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada y eficaz lo que no ha ocurrido [...] (énfasis añadido).

167. Al respecto, se observa que, si bien la Sala realizó un análisis más pormenorizado sobre los derechos vulnerados, esta se limitó a considerar lo alegado por el ISSFA respecto a la normativa infraconstitucional aplicada. Es decir, que no analizó todos los hechos expuestos por el accionante, los cuales reflejaban una desprotección en cuanto fue dado de baja por su discapacidad sin que se determine un ingreso que le permita vivir en condiciones dignas. Asimismo, la Sala expuso que respecto a la divergencia del grado de discapacidad considerado por la Armada y por el ISSFA no es posible pronunciarse, ya que se requiere de otros estudios y valoraciones por parte de médicos y peritos especializados y acreditados. Al respecto, esta Corte recuerda que el hecho de que los jueces consideren que la complejidad de un punto controvertido requiere de peritos no es una justificación para evitar pronunciarse sobre el tema. Si bien la acción de protección se desarrolla mediante un proceso sencillo, rápido y efectivo, los jueces están facultados a activar diversos mecanismos legales¹³⁴ que les permitan tener

¹³⁴ LOGJCC, art. 16: “En la calificación de la demanda o en la audiencia, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas, sin que por ello se afecte el debido proceso o se dilate sin justificación la resolución del caso. Cuando la jueza o juez ordene la práctica de pruebas en audiencia, deberá establecer el término en el cual se practicarán, que no será mayor de ocho días y por una sola vez. Por excepción, la jueza o juez podrá ampliar de manera justificada este término exclusivamente por la complejidad de las pruebas y hasta cuando éstas sean practicadas [...]”.

certeza sobre los hechos en discusión, como el suspender la audiencia para la práctica de prueba¹³⁵. En ese sentido, se verifica que sobre este tema los jueces no dieron una respuesta de fondo y no otorgaron una tutela constitucional.

168. De lo expuesto, se verifica que en las sentencias de ambas instancias los jueces no realizaron un análisis de las alegaciones, hechos, pruebas ni pretensiones planteados por el accionante. Por lo que, en el presente caso, los jueces fallaron en su deber de tutelar los derechos del accionante ante una evidente vulneración de derechos.

169. Adicionalmente, esta Corte observa que el accionante, en su demanda de acción de protección, solicitó medidas cautelares. Si bien en la demanda no se precisa cuál fue la medida solicitada, el juez nunca realizó un pronunciamiento sobre dicho requerimiento. En la primera providencia que dictó el juez de instancia se ordenó que se aclare la demanda respecto a la legitimación en la causa, pero no ordenó aclaración alguna en relación con la medida cautelar. Posterior al escrito de aclaración presentado por el accionante, el 13 de marzo de 2018 el juez de instancia admitió a trámite la demanda y convocó a audiencia, sin referirse a las medidas cautelares. Así, se observa que el juez de primera instancia ignoró completamente el pedido del accionante, sin que se pronuncie sobre las medidas cautelares en la primera providencia¹³⁶, conforme lo establecen los artículos 13 y 32 de la LOGJCC¹³⁷.

170. Adicionalmente, en cuanto a la tramitación de la causa, se observa que hubo demoras en la concreción de la audiencia por parte del juez de primer nivel (sec. 3.7 *supra*)¹³⁸. Asimismo, la decisión de “*inadmitir*” la acción de protección en sentencia y ratificar dicha “*inadmisión*” no es precisa, pues la admisión o no corresponde al momento de calificar la demanda y no al momento de dictar sentencia¹³⁹.

171. Por todo lo expuesto en esta sección se observa que el accionante no pudo acceder materialmente a la justicia mediante una decisión legítima, motivada y argumentada

¹³⁵ LOGJCC, art. 14: “[...] *La jueza o juez, si lo creyere necesario para la práctica de pruebas, podrá suspender la audiencia y señalar una nueva fecha y hora para continuarla [...]*”.

¹³⁶ Expediente judicial No. 09332-2018-00502, f. 68.

¹³⁷ Art. 13: “[...] *La jueza o juez calificará la demanda dentro de las veinticuatro horas siguientes a su presentación. La calificación de la demanda deberá contener: [...] 5. La orden de la medida o medidas cautelares, cuando la jueza o juez las considere procedentes*”. Art. 32: “[...] *La petición podrá ser interpuesta conjuntamente con el requerimiento de cualquiera de las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución, cuando tenga por objeto detener la violación del derecho. En estos casos, las medidas cautelares se tramitarán previamente a la acción para declarar la violación de derechos por lo que no se requerirá la calificación del requerimiento para que proceda la orden de medidas cautelares; de ser procedente, la jueza o juez podrá ordenar las medidas cautelares cuando declare la admisibilidad de la acción. El requerimiento se tramitará de conformidad con lo dispuesto en esta ley [...]*”.

¹³⁸ Arts. 13.2 LOGJCC: “*Art. 13.-La jueza o juez calificará la demanda dentro de las veinticuatro horas siguientes a su presentación. La calificación de la demanda deberá contener: [...] 2. El día y hora en que se efectuará la audiencia [...]*”. Art. 14 LOGJCC: “*La audiencia pública se llevará a cabo bajo la dirección de la jueza o juez, el día y hora señalado [...]. La jueza o juez, si lo creyere necesario para la práctica de pruebas, podrá suspender la audiencia y señalar una nueva fecha y hora para continuarla [...]*”.

¹³⁹ LOGJCC, art. 42 y sentencia No. 102-13-SEP-CC (caso 380-10-EP) de 4 de diciembre de 2013, pág. 26.

sobre el fondo de la controversia en el marco del objeto de la acción de protección, menos aún sobre el pedido de medidas cautelares, así como no se tramitó la causa en el marco del ordenamiento jurídico. De esta manera, la acción de protección no surtió los efectos para los que fue creada y, pese a existir pruebas que demostraron la vulneración de derechos, los jueces no la declararon¹⁴⁰. Por consiguiente, esta Corte encuentra que los jueces de primera y segunda instancia no garantizaron el derecho a la tutela judicial efectiva del accionante.

6. Criterios del análisis constitucional

172. A la luz de lo anterior, con base en su atribución conferida en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República, esta Corte reitera los principales criterios vertidos en esta sentencia y que deberán ser tenidos en cuenta por parte de los operadores de justicia, sin perjuicio del carácter vinculante del precedente constitucional. Los criterios descritos a continuación parten de la obligación del Estado de otorgar una protección especial y reforzada a las personas con discapacidad, específicamente, en cuanto al derecho a la seguridad social el cual contribuye a que las personas con discapacidad puedan vivir en condiciones dignas y en ejercicio de otros derechos interrelacionados.

1. Cuando las Fuerzas Armadas consideren que la discapacidad de una persona, calificada con “*incapacidad parcial permanente*”, impide la realización de todas o las fundamentales actividades de la profesión; así como cuando existe la inhabilidad completa para el ejercicio de toda profesión y ocupación —previo a emitir la decisión de dar de baja a la persona— deberá comunicar al ISSFA todos los elementos fácticos, para que de esta manera el ISSFA tenga información relevante para la recalificación o reevaluación del grado de discapacidad y, si corresponde, otorgue la pensión por discapacidad de enfermedad o accidente profesional, sobre la base del artículo 66 de la LSSFA.
2. Para la calificación del grado de discapacidad, el órgano encargado del ISSFA deberá tomar en cuenta no solo la información médica que determine el grado de discapacidad, sino que debe realizar una evaluación integral sobre la realidad fáctica, específicamente, cuando se dé de baja a la persona (calificada con “*incapacidad parcial permanente*”) por considerar que la discapacidad impide la realización de todas o las fundamentales actividades del servicio; así como cuando existe la inhabilidad completa para el ejercicio de toda actividad del servicio.
3. Las Fuerzas Armadas y el ISSFA deberán coordinar sus decisiones referentes a la calificación del grado de discapacidad, el otorgamiento de la pensión de discapacidad y la baja del personal en servicio activo por discapacidad. Esto con el fin de evitar que la persona sea dada de baja por su discapacidad, sin que haya sido calificada con la discapacidad permanente total o absoluta y no pueda

¹⁴⁰ Así, lo ha determinado la Corte Constitucional, Sentencia No. 889-20-JP/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 116.

acceder a la pensión; o, para evitar que la persona sea obligada a trabajar, aunque su discapacidad lo impida.

7. Reparaciones

173.A la luz de la revisión del caso en concreto, esta Corte ha identificado que el ISSFA vulneró los derechos a la seguridad social en el marco de la protección especial y reforzada de las personas con discapacidad, así como los derechos a la salud y vida digna de Edison García.

174.Ahora bien, en la audiencia de acción de protección, el ISSFA señaló que luego de la baja no es posible realizar otra evaluación, ya que el accionante dejó de ser parte del sistema del seguro social. Para esta Corte, lo sostenido por el ISSFA sólo evidencia que la desprotección, ante la falta de consideración de otros factores al momento de determinar el grado de discapacidad, puede llegar a ser aún más grave. En ese sentido, se recuerda que, ante una vulneración de derechos constitucionales, se debe determinar una reparación integral que en la medida de lo posible permita que la persona vuelva al estado anterior a la vulneración, por lo que lo alegado por el ISSFA no es un impedimento para determinar las medidas de reparación integral en esta causa.

175.Esta Corte considera que las medidas de reparación integral deben buscar la protección especial y reforzada de Edison García devolviéndolo al estado anterior, compensando los daños ocasionados, determinando medidas de satisfacción, así como garantizando que Edison García cuente con la protección de sus derechos a la seguridad social, salud y vida digna. A su vez, debido al padecimiento que la vulneración de derechos ha causado a los padres del accionante, esta Corte considera que también corresponde reparar a las víctimas indirectas en cuanto a su afectación psicológica.

176.Para que Edison García cuente con un ingreso que le permita su subsistencia, esta Corte considera que el ISSFA debe otorgarle una pensión que le garantice sus derechos a la seguridad social y vida digna, pues al ser dado de baja por la discapacidad no puede continuar en desamparo y desprotección. Cabe aclarar que si bien, ante el análisis realizado, la medida de reparación podría limitarse a la reconsideración del grado de discapacidad por parte del ISSFA, esta Corte considera que por el trascurso del tiempo y dado que el ISSFA negó constantemente la recalificación del grado de discapacidad, resulta inoficioso e insuficiente que la medida se limite a una reconsideración de dicho grado. En ese sentido, la Corte estima que la orden de determinar una pensión constituye una medida necesaria como forma de reparación y de no repetición de las vulneraciones identificadas en el caso en concreto, sin que esta medida —de reconocimiento de un derecho inherente a la dignidad humana— pueda considerarse como la declaración de un derecho.

177.Por ello, este Organismo ordenará que se realice la recalificación del grado de discapacidad que corresponda, considerando los distintos tipos de discapacidad como física e intelectual, para que posteriormente se le conceda su pensión independientemente de que el accionante ya no pertenezca a la Armada. Esto considerando además que, como se ha sido analizado en esta sentencia, la

discapacidad fue producto de un accidente en actos de servicio sin que se consideren otros factores adicionales, lo cual se agravó cuando la Armada decidió darle de baja al accionante por la condición de discapacidad. A su vez, al contar con una pensión, Edison García será nuevamente afiliado al seguro social de las Fuerzas Armadas. Para esta Corte, esto es de gran importancia pues el accionante nunca debió haber perdido la posibilidad de acceder a todos los servicios de salud amparados por el régimen de seguridad social de las Fuerzas Armadas, considerando que su discapacidad fue producida por un accidente cuando se encontraba sirviendo a las Fuerzas Armadas. Así, el acceso a los servicios médicos de las Fuerzas Armadas permitirá garantizar su derecho a la salud.

178.Tras el análisis del caso, para esta Corte es razonable determinar que con la baja del servicio activo Edison García debía contar con una pensión de discapacidad. Dado el tiempo en que Edison García estuvo en desprotección a partir de la baja del servicio activo, esta Corte considera que el accionante debe recibir todos aquellos valores por pensión de discapacidad que no fueron pagados. Por lo que es proporcional y adecuado para reparar las vulneraciones de derechos declaradas en la presente sentencia, que se calcule y pague los valores adeudados contados desde que fue dado de baja de la Armada.

179.En virtud del daño ocasionado a Edison García por no otorgarle una pensión, así como por la afectación psicológica que esto generó al accionante y a sus padres, esta Corte considera que el ISSFA debe pedir disculpas públicas, comprometiéndose a que estos hechos no se repetirán. A su vez, esta Corte estima que es necesario, razonable y proporcional que se compense en equidad por el padecimiento que esto ha generado a Edison García y a sus padres, por lo que corresponde un pago económico para ello. En el mismo sentido, este Organismo cree necesario que los padres de Edison García, conforme lo establece el artículo 47 numeral 9 de la Constitución¹⁴¹, deben recibir atención psicológica por parte del ISSFA, cuando ellos lo requieran.

180.Esta Corte considera que los criterios vertidos en esta sentencia deben ser aplicados para que esto no se repita en supuestos similares, por lo que corresponde que el ISSFA adecúe su normativa interna. Asimismo, este Organismo considera que es necesario que los referidos criterios se difundan como medida de no repetición, por lo que tanto el ISSFA como el Consejo de la Judicatura deben ser los encargados de la difusión de esta sentencia.

8. Decisión

181.La Corte Constitucional, conforme lo dispuesto en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución y el artículo 25 de la LOGJCC, resuelve:

- 1. Revocar** la decisión adoptada el 28 de septiembre de 2018 por la Sala Especializada de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Corte

¹⁴¹ “Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a: [...] La atención psicológica gratuita para las personas con discapacidad y sus familias, en particular en caso de discapacidad intelectual”.

Provincial del Guayas en el caso bajo revisión, así como la decisión de 3 de mayo de 2018 dictada por el juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guayaquil.

2. **Declarar** que la Sala Especializada de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial del Guayas y el juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guayaquil vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva, dentro de la acción de protección No. 09332-2018-00502.
3. **Aceptar** la acción de protección presentada por Edison García, representado por su padre Juan José García Naranjo en calidad de apoderado especial y procurador judicial, en contra del ISSFA.
4. **Declarar** que el ISSFA no otorgó una protección especial y reforzada a Edison García, vulnerando los derechos a la seguridad social, salud y vida digna en el marco de la protección especial y reforzada, así como el derecho a la integridad de los padres de Edison García, conforme los artículos 34, 32, 47 numerales 1 y 2, 66 numerales 2 y 3, y 82 de la Constitución.
5. **Llamar** la atención a la Armada del Ecuador por la desidia respecto de Edison García cuando se encontraba en servicio activo, luego del incidente que generó su discapacidad, así como por no realizar las adecuaciones necesarias para que pueda ejercer el servicio en condiciones dignas y justas. A su vez, por dar de baja a Edison García sin considerar que su calificación de discapacidad no varió, sin que exista una coordinación con el ISSFA para garantizar la protección de sus derechos.
6. **Llamar** la atención al ISSFA por no adecuar sus actuaciones para garantizar una protección especial y reforzada a Edison García en el marco de los derechos a la seguridad social, salud y vida digna. Asimismo, por no tener clara la relación administrativa y sus funciones en cuanto a la Junta de Médicos Militares del ISSFA, conforme el análisis del párrafo 100 *supra*.
7. **Disponer** como medidas de reparación integral que:
 - 1) La Junta de Médicos Militares del ISSFA, sobre la base del artículo 66 de la LSSFA, califique el grado de discapacidad de Edison García y que, en atención a los parámetros dictados en esta sentencia — incluyendo la coordinación con el Ministerio de Salud Pública respecto a la calificación del grado de discapacidad—, establezca la discapacidad permanente total o absoluta de Edison García, según corresponda y considerando los distintos tipos de discapacidad tanto física como intelectual. El ISSFA deberá dar cumplimiento a esta medida dentro del término máximo de 20 días contados a partir de la notificación de esta sentencia. A su vez, dentro del mismo término, el ISSFA deberá informar el cumplimiento de esta medida.

- 2) Una vez que se haya calificado la discapacidad permanente total o absoluta de Edison García, la Junta de Calificación de Prestaciones del ISSFA deberá concederle la pensión por discapacidad. El ISSFA deberá cumplir esta medida dentro del término máximo de 30 días contados a partir de la calificación del grado de discapacidad. Esta Corte advierte que la determinación de la pensión de discapacidad deberá realizarse en el marco del ordenamiento jurídico, sin que existan restricciones o limitaciones arbitrarias sobre el monto de dicha pensión. A su vez, el ISSFA deberá reconocer en esta pensión los incrementos que pudieron haberse dado si esa prestación se hubiese otorgado oportunamente a partir de su baja. Dentro del mismo término referido, el ISSFA deberá informar el cumplimiento de esta medida.
- 3) El otorgamiento de la pensión por discapacidad permitirá que Edison García sea nuevamente considerado afiliado al seguro social de las Fuerzas Armadas. Por lo que el ISSFA deberá garantizar que Edison García pueda acceder a todos los servicios de salud amparados por el régimen de seguridad social de las Fuerzas Armadas. Ninguna institución podrá restringir o limitar el acceso a los servicios de salud especializados de las Fuerzas Armadas. Por lo que estos centros deberán garantizar el acceso de medicamentos, terapias, ayudas técnicas y demás recursos y servicios médicos que requiera Edison García. El ISSFA deberá informar el cumplimiento de esta medida semestralmente a partir de la notificación de esta sentencia.
- 4) Además, la Junta de Calificación de Prestaciones del ISSFA, según el monto que se determine como pensión por discapacidad, deberá calcular el valor total que Edison García no recibió como pensión por discapacidad a partir de que fue dado de baja. Una vez calculado dicho monto, el ISSFA deberá pagar el referido valor. El ISSFA deberá cumplir esta medida dentro del término máximo de 90 días contados a partir de la concesión de la pensión por discapacidad permanente total o absoluta. A su vez, dentro del mismo término, el ISSFA deberá informar el cumplimiento de esta medida.
- 5) El ISSFA deberá difundir la presente sentencia entre todos los órganos y funcionarios de dicha institución encargados de calificar la discapacidad generada por enfermedad o accidente profesional, y quienes realizan actividades referentes al otorgamiento de prestaciones de discapacidad generada por enfermedad o accidente profesional. El ISSFA deberá cumplir esta medida e informar su cumplimiento dentro del término máximo de 15 días contados a partir de la notificación de esta sentencia.
- 6) Disponer como medida de satisfacción que el ISSFA pida disculpas públicas a Edison García por no otorgarle una protección especial y reforzada en el marco del derecho a la seguridad social, así como a los padres de Edison García quienes son víctimas indirectas. Las disculpas

deberán ser publicadas en la página principal del sitio web de la institución por el plazo de 6 meses. En el plazo de un mes desde la notificación de la presente sentencia, el ISSFA deberá informar el cumplimiento de la publicación referida y, luego de transcurridos los 6 meses en que debe permanecer la publicación, el ISSFA deberá informar el cumplimiento de la medida en el término de 10 días de concluido el plazo de publicación. Las disculpas públicas deberán contener el siguiente texto:

Por disposición de la Corte Constitucional del Ecuador, establecida en la sentencia No. 1504-19-JP/21, el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA) reconoce que no ha garantizado una protección especial y reforzada en el marco del derecho a la seguridad social a Edison Stalyn García Aguilar, quien tuvo un accidente en el servicio naval activo que le generó discapacidad y fue dado de baja por dicha discapacidad sin que se le otorgue una pensión, vulnerando también sus derechos a la salud y vida digna. Por lo tanto, el ISSFA ofrece sus disculpas públicas a Edison Stalyn García Aguilar y a sus padres que fueron víctimas indirectas. A su vez, el ISSFA reconoce su obligación de dar una protección especial y reforzada a las personas con discapacidad, y se compromete a actuar para que lo sucedido no se vuelva a repetir.

A su vez, en el plazo máximo de 3 meses a partir de la notificación de esta sentencia, las disculpas públicas también deberán ser expresadas a Edison García, previo a una evaluación psicológica a cargo del ISSFA, a través de medios adecuados y comprensibles de acuerdo con su condición de discapacidad y desarrollo de facultades. Dentro del mismo plazo referido, el ISSFA deberá informar el cumplimiento de esta disposición.

- 7) El ISSFA deberá otorgar atención psicológica a los padres de Edison García cuando ellos lo requieran.
- 8) En equidad, el ISSFA deberá entregar a Edison García y a sus padres un total de USD 5.000 (cinco mil dólares americanos) por concepto del daño inmaterial producido por la afectación y angustia generada debido a que a Edison García no se le concedió una pensión para su subsistencia. El ISSFA deberá cumplir esta medida e informar su cumplimiento dentro del término máximo de 90 días contados a partir de la notificación de esta sentencia.
- 9) Como medida de no repetición, el ISSFA deberá implementar en su regulación interna un proceso de recalificación o revaluación, tras solicitud de la o el afiliado o de las Fuerzas Armadas, para que, ante situaciones similares a las sucedidas en el presente caso, exista un

procedimiento de reevaluación y acompañamiento. Tal procedimiento deberá permitir observar, al menos: i) si la discapacidad se ha agravado con el transcurso del tiempo; ii) el desempeño de funciones de la o el afiliado, considerando el criterio del órgano a cargo de la Armada; iii) la documentación médica adicional que exista, y que esté relacionada con el grado de discapacidad; y, iv) la incorporación y contraste de información con otras entidades públicas como el Ministerio de Salud Pública.

10) El Consejo de la Judicatura, a través de su representante legal, deberá efectuar una amplia difusión del contenido de la presente sentencia mediante oficio dirigido a las juezas y jueces que tienen competencia para conocer garantías jurisdiccionales, en el término máximo de 15 días desde su notificación. El Consejo de la Judicatura, a través de su representante legal, deberá justificar documentadamente el cumplimiento integral de la presente medida dentro de los 5 días posteriores de haber finalizado el término concedido para tal efecto.

8. Disponer la devolución del expediente del proceso al juzgado de origen, a fin de que el juez de primera instancia proceda a su ejecución. El juez deberá informar el cumplimiento de las disposiciones de esta sentencia de forma trimestral hasta que la sentencia se cumpla de forma integral.

9. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Dr. Hernán Salgado Pesantes
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, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 24 de noviembre de 2021. - Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL