



Juicio No. 18111-2020-00045

**JUEZ PONENTE: ARAUJO COBA RICARDO AMABLE, JUEZ  
AUTOR/A: ARAUJO COBA RICARDO AMABLE  
SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y LABORAL DE LA CORTE  
PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA.** Ambato, martes 26 de enero del  
2021, a las 11h40.

**VISTOS: ANTECEDENTES. - COMPETENCIA:**

El Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, para el caso Corporación judicial constitucional, integrado por los doctores **Pablo Miguel Vaca Acosta**, Juez Provincial; **Guido Leonidas Vayas Freire**, Juez Provincial; y **Ricardo Amable Araujo Coba** Juez Provincial (ponente); procede a dictar la siguiente **SENTENCIA** dentro del proceso constitucional, acción de protección signada en segunda instancia con el número **18111-2020-00045** (No. **18334-2020-02742** numeración de primera instancia), propuesto por la señora **LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE** <<parte actora>>, en contra del doctor **PATRICIO LARA ARIAS**, doctora **MARCIA RAMOS BENALCÁZAR**, doctor **DIEGO TERÁN DÁVILA**, en calidad de miembros de la **Comisión Nacional de Apelaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social** y otros <<parte demandada>>.

**A.-** De fojas **56 a 60** de la instancia anterior (todas las fojas que se refiera corresponderán a dicho cuaderno, salvo que se exprese otra cosa) consta la demanda constitucional de acción de protección presentada por la señora **LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE**, como se expresa en las primeras líneas que preceden, adjuntando la documentación de fs. 1 a la 55, y previo el sorteo de ley se le asignó al doctor **Marcelo Alejandro López Zea**, Juez de la **Unidad Judicial** Civil con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua (ref. fs. 61). En la demanda expresan, entre otras cosas, invocando la “...*jurisprudencia constitucional, contenido en la SENTENCIA No. 273-15-SEP-CC, caso No. 0528-11-EP, de fecha 19 de agosto de 2015, la misma que en la página 23 párrafo tercero y 25 párrafo 2 señala respectivamente lo siguiente: // “...Así como también, lo que prescriben los artículos 35, 36 y 37 ibidem, que en relación a la jurisprudencia emitida por esta Magistratura Constitucional en sentencia No. 115-14-SEP-CC, caso No. 1683-12-EP, respecto a los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria exige un procedimiento efectivo inmediato -indubio pro accione” “En observancia a los derechos reconocidos y garantizados en la Constitución, este Organismo, en su jurisprudencia, ha señalado que en casos que el recurrente de una acción de protección sea una persona perteneciente a un grupo de atención prioritaria se (...) exige un tratamiento y procedimiento efectivo e inmediato in dubio pro acciones, esto es, la interpretación más favorable al ejercicio de las acciones que se traduce en obtener una*

tutela directa y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución de la República. // **b. ANTECEDENTES – HECHOS:** // ...es una persona con discapacidad visual (75%) con nivel muy grave, ...en su historia clínica se evidencia que por 20 años y con el afán de mantener y gozar de su visión, utilizó lentes de contacto gas permeables pero, lamentablemente en los últimos 5 años, su organismo rechazó –sic- los indicados lentes de contacto por cuanto le causaban extremo dolor y molestias insoportable ...llevaba una vida de sufrimiento y dolor invisibles ...llegando al punto de perder su trabajo ... // ...estos hechos son reconocidos ...en los informes y decisiones dictadas por el IESS en el expediente Nro. 1707341473 ...en los cuales se reconoce que ...no solo es que ya utilizó lentes, sino que de hecho, fue intervenida quirúrgicamente... // ...se vio en la necesidad de ...afiliarse ...voluntariamente ... // ...que ...el 04 de julio del 2018 ...presentó la solicitud de Jubilación por invalidez. Dentro del antes señalado trámite -sic- el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social sin motivación alguna, primero, con fecha 28 de noviembre del 2018 (hace casi dos años atrás) emite la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2; luego, ante mi recurso, con fecha **25 de noviembre del 2019** (luego de un año de demora) emite el Acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T.; y finalmente, con fecha 06 de agosto del 2020 (luego de dos años de espera y sufrimiento) emite el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A.; los cuales carecen de toda motivación ya que no responden a la realidad histórica y actual condición médica de la compareciente violentando su derecho a la motivación, ...”; manifestando además que los derechos constitucionales que han sido vulnerados son: “...DERECHO DE LAS PERSONAS PERTENECIENTES A LOS GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA: ...por su condición de PERSONA CON DISCAPACIDAD (visual muy grave en un 75%)... // ...DERECHO: DEL TRATO ESPECIAL Y PREFERENTE A LOS GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA: // ...presenta una condición de vulnerabilidad que constitucionalmente (Art. 47 CRE), lo ubican dentro de los Grupos Atención Prioritaria, por su condición de discapacidad en grado muy grave (75% visual)... // ...DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA: // ... Constitución de la República del Ecuador en sus artículos ...82 ...11 ...426...// ...DERECHO A LA MOTIVACIÓN... Art. 76,7 Lit. “I” CRE... // ... DERECHO A UNA VIDA DIGNA: // CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: El Art. 66.2 ...” -texto original-. Bajo juramento manifiesta no haber presentado otra acción de protección por los mismos actos, contra las mismas autoridades, según lo dispuesto en el numeral 6 del Art. 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**B.-** Los demandados **doctor PATRICIO LARA ARIAS, doctora MARCIA RAMOS BENALCÁZAR, doctor DIEGO TERÁN DÁVILA, en calidad de miembros de la Comisión Nacional de Apelaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social;** magister CARLOS LUIS TAMAYO DELGADO, en su calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (o quien haga sus veces), se encuentran notificados legalmente según obra de fs. 77, 78, 79, y 80, respectivamente, pero no comparecen al proceso; el magister RAMIRO GUEVARA MURGUEYTIO, en su calidad de Director

Provincial de Tungurahua del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, ha sido legalmente notificado como obra de fs. 76, quien comparece por intermedio de los abogados Lucía Elizabeth Quishpe Cherres y Luis Eduardo Criollo Bayas, en calidad de procuradores judiciales, según se desprende de la procuración de fs. 82 y vuelta; y el doctor IÑIGO SALVADOR CRESPO, o su respectivo delegado, en calidad de Procurador General del Estado, siendo notificada la doctora Leonor Holguín Bucheli a fs. 75, compareciendo a fs. 286.

**C.-** La audiencia pública se ha realizado conforme el Art. 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la que:

**C.1.- La Legitimada Activa,** reitera lo que se hace referencia en su escrito de demanda y que se cita en las primeras líneas de esta resolución. En la réplica, expone: *“...se requiere un tratamiento con lentes, trasplantes, se ha solicitado las copias que están incorporados y en ninguna parte se ha determinado que existen esas posibilidades y que la salida es alguna de la múltiples salidas que ha indicado, que las circunstancias médicas varían de una época a la otra, se determina la variación de la visión y en la actualidad se ha incorporado la historia clínica que en la última página está la cita médica del 25 de septiembre de 2020 mi representada acude con diagnóstico de visión borrosa, que ha sufrido cirugía de anillos en los ojos, que existen segmentos en los análisis, que existe ya un trasplante, que se realice un examen de 20 sobre 50 y 50 sobre 500 y eso bordea la visión del 10% y no establece un tratamiento. La visión de mi cliente es del 10% obra a fojas 32 de expediente, se ha realizado el examen y 20 /400 y 20/400 una visión del 10% hemos actuado de buena fe y lealtad procesal. De páginas 28 a 32 del IESS. No se ha justificado la no violación a los derechos constitucionales del IESS, determinar que si no se justifica por los legitimados pasivos se presumirán como ciertos los hechos de la parte accionante, se ha reconocido que ha actuado el IESS en función de los parámetros. Se manifiesta que la comisión nacional de apelaciones puede ratificar, modificar o revocar las resoluciones anteriores, se ha centrado que el certificado es posterior, sí, pero ahora por ser una certificación posterior no se toma en cuenta, no se pronuncia por qué no lo acepta, ¿qué pasa con los certificados médicos de fojas 29 a 33? Son previos, ¿qué pasa con el historial del IESS? ¿No podía revisar y cerciorarse de la situación actual de mi cliente? No llegamos al 10% de una visión normal. No es una declaración de un derecho, pero no hay una motivación en la resolución, teniendo en cuenta que la visión varía de un día a otro no se diga de hace dos años. El IESS ha violentado un derecho, se ha justificado y se cumple los requisitos establecidos en el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esta acción proviene de autoridad pública y no existe otra vía eficaz, han pasado más de dos años y no hay una respuesta motivada. Sobre este antecedente se reponga el proceso a ese instante. Una vez más insisto en que en esta diligencia conforme el inciso 2 del Art. 16 se designe u perito para que determine la situación actual de mi cliente y se deje sin efecto las resoluciones emitidas por el IESS y se deje sin efecto por carecer de motivación”*. (ref. fs. 272 a 282 -sin respaldos- y 282 cd).

**C.2.-** La abogada Lucía Elizabeth Quishpe Cherres, **procuradora judicial** del magister RAMIRO GUEVARA MURGUEYTIO, en su calidad de Director Provincial de Tungurahua del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, ha manifestado: *“...es importante establecer la relación histórica de los hechos, con fecha 5 de junio de 2018 la señora Lourdes Margarita Díaz Escalante presenta una solicitud de jubilación por invalidez, mas no por discapacidad, existe 2 tipos de jubilación la de invalidez, que es una prestación anticipada a los jubilados que por alguna enfermedad ocasione una alteración física emocional o mental, la jubilación por discapacidad se otorga a las personas que ya poseen una discapacidad establecida por el Ministerio de Salud Pública, está que deben acreditar 300 -25 años- aportaciones sin límites de edad. Con fecha 2018 a través del Comité de evaluaciones se emite una resolución que indica que en sesión ordinaria del 28 de noviembre el comité determina que la solicitante de 49 años de edad por degeneración de la visión, es susceptible de corregir con lentes y se resuelve negar la **jubilación por invalidez** presentada por la accionante pues no se encuentra impedida para el trabajo. Con fecha 7 de julio la señora Díaz Escalante obtiene en el Ministerio de Salud Pública un certificado de discapacidad que determina el 75% de discapacidad, la certificación es obtenida posterior a la solicitud de jubilación por invalidez, el **25 de noviembre de 2019** la comisión resuelve en base a la impugnación por la resolución y ratifica dicha resolución en razón de haberse demostrado por los médicos ya que para emitir la resolución del Comité evaluador de discapacidad se ha tomado en cuenta un certificado médico del 2019 en el cual 2 médicos realizan el análisis del historial médico de la señora Lourdes Díaz Escalante y en razón del informe médico se resuelve negar la jubilación por invalidez **por cuanto no se encuentra incapacitada para trabajar y su enfermedad es susceptible de tratamiento con uso de lentes, reticulación corneal, colocación de intra a fin de modificar la forma del ojo. Otro tratamiento que es aplicable es la que queratoplastia conductiva guiada por la topografía y se podría aplicar un segundo trasplante de corneas.** Con fecha 10 de diciembre de 2019 apela ante la Comisión Nacional de Apelaciones resolviendo el 6 de agosto de 2020 confirmando el acuerdo en razón de la valoración médica del Comité evaluador de discapacidades, tanto la comisión nacional de apelaciones como la comisión provincial de controversias de Tungurahua claramente establece que una de las funciones de la comisión de apelaciones es conocer el contenido de expediente y subido en grado constató que se haya realizado el trámite respectivo. Se ha ratificado lo resuelto por el Comité de evaluaciones de incapacidades negando la solicitud de invalidez solicitada por la señora Lourdes Díaz Escalante. Las personas con discapacidad tienen un trato prioritario, pero es importante establecer que la discapacidad calificada a la accionante es posterior a la emitida por el comité de evaluación de incapacidades del IESS. Se ha referido que la accionante tiene un 10% de visión, más no indica en qué informe técnico médico se indica dicho porcentaje. Respecto al **Art. 84 de la Ley de Discapacidades** indica que de conformidad a esta norma a la señora Lourdes Díaz Escalante podría jubilarse sin requisito mínimo para los afiliados y que les sobrevenga una discapacidad recibirá una pensión sin requisitos previos, pero para el cálculo se aplicarán los ajustes para la jubilación. **Existe confusión entre la jubilación de invalidez y por incapacidad.** Si bien el Ministerio de Salud Pública es el órgano determinante para declarar una discapacidad, pero*

*el Comité de evaluaciones es el que determina si una enfermedad es inhabilitante para realizar un trabajo o actividad laboral. Como consecuencia señor Juez solicito se sirva ingresar como prueba la historia clínica de la señora Lourdes Díaz en la cual su última cita médica de fecha 12 de febrero de 2020 y 25 de septiembre de 2020 indica que se ha sometido a un chequeo médico en el IESS y se establece que su visión es normal y se le receta lágrimas artificiales para el padecimiento de la señora más la consulta que se ratifica que no posee ningún tipo de incapacidad para poder trabajar por lo que no accede al a jubilación por invalidez que determina el IESS. El comité de evaluación de discapacidades del IESS establece dentro de la calificación previa a la negación de la petición, el ojo derecho tiene 20 sobre 400 y ojo izquierdo 20 sobre 400, requiere de lentes normales o de contacto, el pronóstico puede variar con el tiempo, si tiene tratamiento la enfermedad que padece la señora Díaz Escalante. De lo manifestado es importante que se tome como prueba las copias referentes a la historia clínica de la señora Díaz Escalante como las copias emitidas por el Comité de evaluaciones de discapacidades para su respectivo análisis en cuanto a las copias del Comité de evaluaciones son copias digitales certificadas sin perjuicio de las copias adjuntadas por el accionante en el proceso. De los hechos es importante establecer que el comité de evaluaciones de discapacidades tiene competencia en el ámbito nacional y está conformado por 5 miembros, el director de seguros de riesgos, 3 vocales, 2 médicos que son los que realizan el examen de la señora Díaz Escalante. Se ha establecido filtros que son puntuales en cuanto a cuando no procede la acción de protección, no se desprende de ninguna manera ni ha sido demostrado que exista algún tipo de violación a la legitimada activa., no ha acreditado que no se ha tomado en cuenta una prueba, como se dijo los certificados emitidos por el Ministerio de Salud Pública fue un documento ingresado posterior a la resolución del Comité de evaluaciones de discapacidades y que hace referencia a una discapacidad y ha indicado que es una resolución por invalidez. Por lo expuesto señor Juez solicito se declare la improcedencia de la acción por no existir ninguna violación de derechos; y en la réplica ha indicado que: “De lo manifestado por el accionante se denota que tanto de los hechos presentados y argumentados no se desprende que exista violación de derechos de rango constitucional a la legitimada pasiva pues no ha podido acreditarlo más bien hace referencia al diagnóstico del médico. El Comité de discapacidades es quien determina si una persona se encuentra en capacidad o no para seguir trabajando. Se ha determinado que la enfermedad que padece la accionante no es una enfermedad que impida que genere una actividad laboral o ingresos para la propia persona. Solicito que se declare la improcedencia de la acción en razón que no se ha demostrado la violación del derecho de rango constitucional” (ref. fs. 272 a 282 -sin respaldos- y 282 cd).*

**D.-** La acción de protección ha sido resuelta por el Juez a quo de la **Unidad Judicial** Civil con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua, mediante sentencia el día **lunes 9 de noviembre del 2020, las 17h14´** en la que “...**ACEPTA LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN** planteada por la señora **LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE**, por ende: 1.- Se

*DECLARA que la Resolución Nro. IESS CNV-2018-3421-S2 de fecha 28 de noviembre del 2018 emitida por el Comité Nacional Valuador del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, vulneró el derecho constitucional al debido proceso y como parte de este el Derecho a la Defensa específicamente en la garantía consagrada en el literal l), del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, ESTO ES LA FALTA DE MOTIVACIÓN; y, violento –sic- el derecho a la Seguridad Jurídica establecido en el Art. 82 ibídem. 2.- Como medidas de reparación integral se dispone: 2.1. Se declara la nulidad y por ende se deja sin efecto la Resolución primaria Nro. IESS CNV-2018-3421-S2 de fecha 28 de noviembre del 2018; y, los acuerdo -sic- Nro. 32001800 290-2019 C.P.P.C.T. de fecha 25 de noviembre del 2019 y el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A de fecha 06 de agosto del 2020, emitidos por el IESS dentro del expediente Nro. 1707341473.- 2.2. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, deberá iniciar de forma inmediata un nuevo proceso de jubilación por invalidez de la señora **LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE**, cumpliendo con los requisitos determinados en el Art. 13 del Reglamento de Jubilación por invalidez. 2.7. -sic- Se rechaza la medida de reparación económica, por no haberse justificado la misma...” (ref. fs. 287 a 303), la que se notificó a las partes en el mismo día, mes y año antes referidos (ref. fs. 303 -sin firma de la secretaria-).*

**E.-** La sentencia ha sido impugnada por el legitimado pasivo, el magister RAMIRO GUEVARA MURGUEYTIO, en su calidad de Director Provincial de Tungurahua del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por intermedio de su procuradores judiciales, a través del recurso de apelación, solicitando “*se revoque la sentencia de fecha 09 de noviembre de 2020 y se emita la que en derecho corresponda tutelando los legítimos intereses institucionales...*”, bajo los argumentos de que no están de acuerdo con la resolución del Juez a quo, por cuanto “*...la Corte Constitucional, ha establecido en reiteradas ocasiones, que la acción de protección no es una herramienta o un mecanismo para solucionar conflictos de mera legalidad...*”; que “*...Carece de razonamiento ya que sin valorar los voluminosos expedientes adjuntos por la accionada en donde claramente consta tanto todo el historial médico de la señora accionante, particular que fue indicado por la defensa técnica de la accionada e inclusive con número de fojas, como el expediente correspondiente a los actos administrativos emite una sentencia que ACEPTA la acción de protección presentada... // Desnaturalizando así la esencia misma de objeto de la acción de protección.*”, como obra de fs. 304 a 307 vuelta.

**F.-** Concedido el recurso (ref. fs. 310) y radicada la competencia en este Tribunal de la Corte Provincial de Tungurahua, según lo determina los Arts. 166.2 y 168 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en relación con el numeral 1 del Art. 208 del Código Orgánico de la Función Judicial, por ser el estado de la causa el de resolver, previamente se hacen las siguientes consideraciones:

## **PRIMERA. - COMPETENCIA DEL TRIBUNAL Y VALIDEZ PROCESAL:**

**1.-** El Tribunal es competente según los Art. 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial -COFJ- y los artículos 86.3 (segundo inciso) de la Constitución de la República del Ecuador – CRE- y 4.8, 8.8, 24 y 168.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional -LOGJyCC-. La causa se ha tramitado conforme determina el numeral 3 del Art. 86 de la CRE, en concordancia con los Arts. 13 y 14 de la LOGJyCC, observándose en la sustanciación todas las solemnidades sustanciales previstas en la Ley sustantiva constitucional, es decir la CRE, y en la adjetiva, la LOGJyCC, y sus reglamentos, aplicables a esta acción de garantías jurisdiccionales, por lo que se declara su validez, por no existir motivos de nulidad, sin perjuicio de lo que se expresa en los puntos “4.4” y “4.4.1.” sobre la **responsabilidad y repetición.**

## **SEGUNDA. - DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO PARA LA RESOLUCIÓN DEL CASO:**

**2.-** En el escrito inicial de ejercicio de la acción constitucional, de la señora **LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE**, como se expresa en el literal “A” de esta sentencia sostiene que los actos administrativos impugnados a través de esta garantía jurisdiccional por falta de motivación, según la actora, son: **a) la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2, del 28 de noviembre del 2018; b) el Acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019; y c) el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020, todo en relación al expediente No. 1707341473;** manifestando además que los derechos constitucionales que han sido vulnerados son: “...**DERECHO DE LAS PERSONAS PERTENECIENTES A LOS GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA: ...por su condición de PERSONA CON DISCAPACIDAD (visual muy grave en un 75%)... // ...DERECHO: DEL TRATO ESPECIAL Y PREFERENTE A LOS GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA: // ...presenta una condición de vulnerabilidad que constitucionalmente (Art. 47 CRE), lo ubican dentro de los Grupos Atención Prioritaria, por su condición de discapacidad en grado muy grave (75% visual)... // ...DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA: // ... Constitución de la República del Ecuador en sus artículos ...82 ...11 ...426...// ...DERECHO A LA MOTIVACIÓN... Art. 76,7 Lit. “I” CRE... // ... DERECHO A UNA VIDA DIGNA: // CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: El Art. 66.2 ...” -texto original-. Lo expuesto constituye la esencia de la acción interpuesta por la legitimada activa, quien, a raíz de la indicada explicación, sostiene que han sido vulnerados sus derechos constitucionales.**

### **TERCERA. - ACCIÓN DE PROTECCIÓN:**

**3.-** En el Art. 76 numerales 1, 3, 7 literal 1) de la Constitución de la República del Ecuador - CRE-, se consagra que en todo proceso que se determinen derechos y obligaciones, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá entre otras garantías, que toda autoridad administrativa o judicial, tiene que garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; que nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento; y, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados, respectivamente; y, según el Art. 75 íbidem. “Toda 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”.

**3.1.-** El Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador, se refiere a la Acción de Protección y dice: *“La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”*, de donde surge que el objeto de la acción constitucional ordinaria de protección es: amparar en forma directa y eficaz los derechos reconocidos por la Constitución.

**3.2.-** En igual sentido el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional LOGJyCC, contempla a la acción de protección y señala que tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados



internacionales sobre derechos humanos. El objetivo principal de la acción de protección radica en tutelar los derechos de las personas de la arbitrariedad de la autoridad pública y de las personas naturales o jurídicas del sector privado.

**3.3.-** El primer inciso del Art. 6 de la LOGJyCC, en la parte pertinente dispone: “*Finalidad de las garantías. - Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación*”.

**3.3.-** El Art. 40 de la LOGJyCC, norma que: “*Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurran los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado*”; el Art. 42.1, 3 y 4 *ibídem*, establece: “*Improcedencia de la acción.- La acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales...3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos...4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz...*”.

**3.5.-** Para la admisión de los procesos constitucionales, tomemos en cuenta lo expresado por la Corte Constitucional, que es vinculante, al tenor de los Arts. 429, 436.1 y 436.6 de la CRE, que dice: “*...bajo la concepción del artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la inadmisión en la acción de protección resulta una cuestión excepcional, es decir, solo debe darse ante la imposibilidad del juez de subsanar los requisitos de contenido mínimo de la demanda. En efecto, el carácter de protección de las garantías jurisdiccionales obliga al juzgador a efectuar una verdadera tutela judicial efectiva ante una aparente vulneración de los derechos constitucionales, para que únicamente, luego de la sustanciación del procedimiento respectivo se establezca si se verificó o no la vulneración ... La inadmisión, dentro de la sustanciación de garantías jurisdiccionales de los derechos, es la última medida que el juez ha de tomar dentro de la calificación de la demanda, a la luz de su rol garante de la tutela de los derechos constitucionales ...*” (ref. Corte Constitucional del Ecuador, 4 de diciembre del 2013, sentencia número 102-13-SEP-CC, caso número 0380-10-EP, Juez Constitucional sustanciador Dr. Patricio Pazmiño Freire, acción extraordinaria de protección, Eliana Custodia Guillén Cordero vs. Primera Sala de lo

Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia del Azuay, Quito, DM. Suplemento tercero, Registro Oficial número 152, viernes 27 de diciembre del 2013, pp. 4 y 5).

**3.5.1.-** En el Art. 42 de la LOGJyCC, se norman siete causas, unas de inadmisión y otras de improcedencia, por lo que diferencia, doctrinariamente que: *“A la admisión se la ha conceptualizado dentro del derecho procesal como ‘...Autorizar la tramitación de un recurso o de una querrela. Recibir. Dar entrada. Permitir, consentir, sufrir’...En tanto que a la procedencia se la ha entendido como ‘Lo que es conforme a derecho. La procedencia en lo procesal se diferencia de la admisibilidad (v) simple oportunidad para que se oiga o se juzgue (aun no teniendo derecho ni razón), por ajustarse a normas de posible trámite”*. Añade que en el citado artículo 42 hay lugar a equívoco, por cuanto se señalan causales de improcedencia, las que deben ser resueltas de manera sucinta mediante auto, por ello en la referida decisión vinculante ha dicho: *“4. En virtud de las competencias establecidas en el artículo 436 numerales 1 y 3 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional efectúa la interpretación conforme y condicionada con efectos erga omnes del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el siguiente sentido: // El momento procesal para la determinación de la existencia de las causales de inadmisión previstas en los numerales 6 y 7 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, será el de calificar la demanda y se pronunciará mediante auto. En tanto que las causales de improcedencia de la acción de protección contenidas en los **numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, deberán ser declaradas mediante sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional**”* (ref. Corte Constitucional del Ecuador, 4 de diciembre del 2013, sentencia número 102-13-SEP-CC, caso número 0380-10-EP, citada en el literal a del numeral 3.3.1).

**3.5.2.-** A los dos citados requisitos de admisión debe agregarse los formales del Art. 10 de la LOGJyCC, sobre los cuales la Corte Constitucional advierte que la obligación del juez de garantías constitucionales radica precisamente en sustanciar el proceso para que, una vez que se hayan cumplido todas las etapas procesales, se pueda juzgar sobre la existencia o no de las vulneraciones de derechos constitucionales.

**3.5.3.-** En relación al artículo 40 ibídem, que establece los requisitos para la presentación de la acción de protección, resolvió: *“...Los requisitos establecidos en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, constituyen cuestiones que implican un análisis de fondo del asunto controvertido en la acción de protección, por lo tanto podrán ser invocados por el juzgador únicamente a través de sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”* (ref. Corte Constitucional del Ecuador, 4 de diciembre del 2013, sentencia número 102-13-SEP-CC, caso número 0380-10-EP, citada en el numeral 3.7.1).

**3.5.4.-** Para concluir, señala: “6. *La interpretación conforme de los artículos 40 y 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional realizada por la Corte Constitucional en esta sentencia, es de obligatorio acatamiento, razón por la cual, en caso de desconocimiento de estas interpretaciones, se estará a lo dispuesto en la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional*” (ref. Corte Constitucional del Ecuador, 4 de diciembre del 2013, sentencia número 102-13-SEP-CC, caso número 0380-10-EP, citada en el literal a del numeral 3.3.1).

**3.6.-** El Art. 173 de la Constitución de la República del Ecuador, manda: “*Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial*”; en el Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial se dice: “**PRINCIPIO DE IMPUGNABILIDAD EN SEDE JUDICIAL DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.-** *Las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas de las expedidas por quienes ejercen jurisdicción, en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, no son decisiones jurisdiccionales; constituyen actos de la Administración Pública o Tributaria, impugnables en sede jurisdiccional*”, en el Art. 217.1 ibídem se ha reglado: “**ATRIBUCIONES Y DEBERES.-** *Corresponde a las juezas y jueces que integren las salas de lo contencioso administrativo: 1. Conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de derechos individuales, ya en actos normativos inferiores a la ley, ya en actos o hechos administrativos, siempre que tales actos o hechos no tuvieren carácter tributario*”.

**CUARTA. - ARGUMENTACIÓN JURÍDICA Y MOTIVACIÓN (LA ACCIÓN PROPUESTA SE CIRCUNSCRIBE A QUE NO SE DEMANDA A TODOS LOS LEGITIMADOS PASIVOS, Y BÁSICAMENTE CONSTITUYE UN ASUNTO DE LEGALIDAD):**

**4.-** Conforme se indica en el punto “3” de esta sentencia, en relación con el Art. 76 numerales 1, 3, 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador, Art. 75 ibídem, que hablan sobre el debido proceso, principio de la legalidad, motivación de las resoluciones o fallos y 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, el Tribunal estima necesarios tomarlos en cuenta en la forma que más adelante se explica.

**4.1.-** En la acción de protección se debe determinar, si una acción u omisión viola los derechos constitucionales de los legitimados activos, requisito fundamental para que proceda esta garantía jurisdiccional, **la misma que ampara directa y eficazmente los derechos reconocidos en la Constitución, como en los Tratados y Convenios Internacionales sobre derechos humanos** y puede proponerse únicamente cuando exista la vulneración de algún derecho constitucional, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial o personas particulares, y opera, así mismo, contra políticas públicas o cuando implique suspensión o privación de derechos constitucionales **y también cuando la violación proceda de una persona particular en los casos previstos en el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador.**

**4.2.-** Es pertinente indicar que la legitimada activa demanda a: a).- **Dr. Patricio Lara Arias, Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Dr. Diego Terán Dávila, en calidad de miembros de la Comisión Nacional de Apelaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social;** b) Mg. Carlos Luis Tamayo Delgado, en su calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; c) Mg. Ramiro Guevara Murgueytio, en su calidad de Director Provincial de Tungurahua del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; y d) **a la PROCURADURÍA GENERAL DE ESTADO, en la persona del Dr. Iñigo Salvador Crespo, Procurador General del Estado,** según del escrito de demanda de fs. 56.

**En cuanto a los legitimados pasivos -con la excepción de los doctores Patricio Lara Arias, Diego Terán Dávila y doctora Marcia Ramos Benalcázar, en calidad de miembros de la Comisión Nacional de Apelaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, que han firmado el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020 que se hace alusión en el literal c), que obra de fs. 44 a 49 -forma errónea de la foliatura que empieza desde el final al inicio del referido acuerdo-, éstos no han suscrito los documentos a los que hace alusión la legitimada activa -que se indican en el punto “2” literales a) y b) de esta sentencia- y que han sido presentados por ella, como son: \* Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2, del 28 de noviembre del 2018, suscrito por el “Dr. Christian Andrés Peralto Yáñez, Presidente de la Sala 2 del Comité Nacional Valuador; Dr. Nelson Vega Pérez, Primer Vocal Médico Comité Nacional Valuador; y Dr. Yunio Torres Cárdenas, Segundo Vocal Médico Comité Nacional Valuador” (ref. fs. 6 y vuelta, que se repite a fs. 13 y 14)); y el Acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019, suscrito por el “Dr. Eduardo Suasnavas Altamirano, Presidente de la Comisión Provincial de Prestaciones y Controversias del IESS en Tungurahua; Dra. Maribel Morales Gómez y Ab. Marcelo Eduardo Mayorga J., Miembros de la Comisión Provincial de Prestaciones y Controversias del IESS en Tungurahua” (ref. fs. 25 a 26 -error en la foliatura que empieza con la fs. 26 y finaliza con 25-).**

**4.3.- Ante los efectos que se pudieran o no generar de los tres actos administrativos impugnados que se hacen alusión en líneas precedentes de esta sentencia -conociendo quienes son los funcionarios que las han firmado-, se funda que:**

**4.3.1.-** En aplicación del Art. 20<sup>[1]</sup> de la LOGJyCC, en concordancia con el Art. 101 de la Ley de Seguridad Social<sup>[2]</sup>, se tiene claramente que en el caso de aceptarse una acción de protección existe el deber del juzgador de declarar la responsabilidad del Estado y además de remitir el expediente a la máxima autoridad de la entidad responsable para que inicie las acciones administrativas correspondientes en contra de los funcionarios que emitieron el acto vulnerador de derechos constitucionales.

**4.3.2.- Todo funcionario público** tiene que ser seleccionado mediante el procedimiento contemplado en el artículo 228<sup>[3]</sup> de la Constitución de la República del Ecuador -CRE-, por otro lado el “derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado” (ref. Art. 33 ibídem); y, en relación a la Seguridad Social, el Estado central tendrá competencia exclusiva (ref. Art. 261.6 ibídem); siendo que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social -IESS- forma parte del sector público al tenor de lo dispuesto en el Art. 225.3<sup>[4]</sup> ibídem, el que como tal es una entidad autónoma (ref. Art. 370 ibídem, en concordancia con el Art. 18 inciso segundo de la Ley de Seguridad Social<sup>[5]</sup>). Ahora bien, la acción de protección “*podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial*”, como se desprende de los artículos 88<sup>[6]</sup> ibídem y 41.1<sup>[7]</sup> de la LOGJyCC, por lo que la legitimada pasiva, para estos casos, es ***la autoridad pública no judicial*** -o la persona privada-. Cabe manifestar que lo que se identifica como actos vulneradores de derechos constitucionales son actos administrativos como la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2, del 28 de noviembre del 2018; y los Acuerdos Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019; y Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020.

**4.3.3.-** Esa conclusión “... tratándose de la acción de protección, el **legitimado pasivo** para ser accionado mediante dicha garantía jurisdiccional, es **toda autoridad pública no judicial que expida actos o incurra en omisiones violatorias de derechos constitucionales, así como los particulares, cuando la vulneración de derechos provoca daños graves, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación, conforme lo previsto en el artículo 88 de la Constitución de la República**”<sup>[8]</sup> -destacado nuestro-.

En base a este discernimiento, el Tribunal entra a cumplir con el objeto de la acción de protección de derechos, esto es al estudio de la existencia o no de la violación de los derechos de la Legitimada activa existente en este proceso, tarea que la efectúa en líneas siguientes.

**4.4.-** En el caso propuesto, del estudio de las constancias procesales, copias certificadas de fs. 1 a 54, 146 a 271; copias de fs. 89 a 143, así como de las alegaciones tanto de la legitimada activa como de los legitimados pasivos, cabe manifestar los siguientes aspectos, a fin de establecer si hay o no violación de derechos constitucionales de la legitimada activa ante: **a)** Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2, del 28 de noviembre del 2018; **b)** el Acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019; y **c)** el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020, suscritos por los funcionarios que se hace alusión en el punto “**4.2**” de esta sentencia; para el efecto la parte actora concreta cuatro posibles escenarios en que habrían vulnerado sus derechos constitucionales, los que se hacen alusión en el punto “**2**” de esta sentencia, y que guardan similitud con lo establecido en el literal “**C.2**” y el punto “**2.1**”, al manifestar el legitimado pasivo que no existe violación de derechos en la resolución y acuerdos expedidos por el IESS; en relación con el literal “**E**” ibídem -mera legalidad- del recurso de apelación de fs. 304 a 307 vuelta.

**4.4.1.- El primer escenario**, esto es, la garantía a la motivación, exige tomar en cuenta el Art. 76, numeral 7, literal I de la Constitución de la República que prescribe que “*el derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: ... l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados*”. Sobre esta garantía la Corte Constitucional -CC- para el periodo de transición, ha determinado que: “*La motivación de las resoluciones judiciales es requisito para la observancia de un proceso debido, y más concretamente dentro del litigio, para la observancia del derecho a la tutela efectiva y expedita de los derechos e intereses de las personas, sin que en ningún caso quede en indefensión. (...) la motivación responde a la debida y lógica coherencia de razonabilidad que debe existir entre la pretensión, los elementos fácticos, las consideraciones y vinculación de la norma jurídica y la resolución tomada*”<sup>[9]</sup>. Y respecto a esta misma garantía, la Corte Constitucional ha señalado: “*Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y, por tanto, comprender las razones jurídicas por las que la autoridad judicial ha llegado a un fallo determinado*”<sup>[10]</sup>. Por ende, la motivación de las resoluciones de los poderes públicos permite que éstos determinen las razones de su pronunciamiento y no incurran en discrecionalidad y, menos en arbitrariedad, al momento de emitir sus decisiones, debiendo enunciar las normas o principios jurídicos en los que se fundan y explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

**4.4.1.1.-** La doctrina, dice: “La motivación ***debe ser clara, expresa, completa y lógica***, pues, el juez debe observar en la sentencia las ***reglas del recto entendimiento humano***; y que podría afectarse por la falta de solo de uno o más de los elementos señalados, sino por la existencia evidente de ***conclusiones arbitrarias o absurdas resolviendo contra ley expresa o contra los principios de la lógica jurídica***. Lo que queda expuesto es concordante con el pensamiento de la doctrina en autores como Manzini, Fernando de la Rúa y Vélez Mariconde, y que obligan a ***motivar, con racionalidad*** la sentencia; en tal virtud, debe ser ***coherente, derivada, respetando el principio lógico de la razón suficiente*** y adecuado a las ***normas de la psicología y experiencia común...*** 'De esta manera, la ***motivación*** se concreta como ***criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad***. Un razonamiento será ***arbitrario*** cuando carezca de todo fundamento o bien sea erróneo. Se trata, en definitiva, del ***uso de la racionalidad para dirimir conflictos*** habidos en una sociedad que se configura ***ordenada por la razón y la lógica*** con la distinción del contexto de descubrimiento y del contexto de justificación es posible concebir la motivación de las sentencias como la justificación de la decisión tomada. No puede, por lo tanto, decirse que la motivación sea un simple expediente explicativo. ***Fundamentar o justificar una decisión es diferente a explicarla***. Mientras para ***fundamentar*** es necesario es dar razones que justifiquen un curso de acción, la ***explicación*** requiere la simple indicación de los motivos o antecedentes causales de una acción... la ***motivación opera como una verdadera justificación racional*** de la sentencia en el sentido amplio del concepto...”<sup>[11]</sup>. De aquí se desprenden los requisitos de la motivación, que son: 1) Existencia de una resolución que provenga del poder público; 2) Enunciación de las normas y/o principios jurídicos en los que se funda; y, 3) Explicación de la pertinencia de la aplicación de estas normas y/o principios a los antecedentes de hecho.

**4.4.1.2.-** El Tribunal anota que como se menciona en el liberal “**D**” de esta sentencia, el Juez a quo ha resuelto que “...la Resolución Nro. IESS CNV-2018-3421-S2 de fecha 28 de noviembre del 2018 emitida por el Comité Nacional Valuador del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social” adolece de “...**FALTA DE MOTIVACIÓN**” y acto seguido como medida de reparación “...**declara la nulidad y por ende se deja sin efecto la Resolución primaria Nro. IESS CNV-2018-3421-S2 de fecha 28 de noviembre del 2018; y, los acuerdo -sic- Nro. 32001800 290-2019 C.P.P.C.T. de fecha 25 de noviembre del 2019 y el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A de fecha 06 de agosto del 2020, emitidos por el IESS dentro del expediente Nro. 1707341473**”, y acto seguido dispone “**2.2. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, deberá iniciar de forma inmediata un nuevo proceso de jubilación por invalidez de la señora LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE, cumpliendo con los requisitos determinados en el Art. 13 del Reglamento de Jubilación por invalidez...**”; para tomar su decisión sobre la falta de motivación, solo analiza la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2 de fecha 28 de noviembre del 2018 (ref. considerando “**DÉCIMA**”, fs. 298 vuelta, desde el segundo párrafo a la fs. 299 vuelta, primer párrafo) y no analiza los Acuerdos Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019; y Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020. A eso se suma que, con arreglo a la normativa del IESS, que más adelante se considera en el punto de seguridad jurídica, ante la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-

S2, de fecha 28 de noviembre del 2018, emitida por la Sala 2 del Comité Nacional Valuador, como se expresa en el considerando “Octavo” de la misma resolución es susceptible de “impugnación” ante la “Comisión Provincial de Prestaciones y Controversias” del IESS, en este caso de la provincia de Tungurahua; por lo que la legitimada activa ha impugnado la resolución de 28 de noviembre de 2018, lo que ha dado origen a que el organismo provincial emita el Acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019, por medio del cual niega la impugnación de la legitimada activa, ratificando la resolución del Comité Nacional Valuador; y, por lo resuelto en el referido acuerdo provincial, la legitimada activa presenta su apelación, lo cual da origen a que se pronuncie la **Comisión Nacional de Apelaciones del IESS**, organismo nacional que emite el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020, por el cual confirma el Acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019, de la *Comisión Provincial de Prestaciones y Controversias del IESS de Tungurahua, que ratifica la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2, de fecha 28 de noviembre del 2018*, emitida por la Sala 2 del Comité Nacional Valuador, que negó la solicitud de jubilación por invalidez presentada por la legitimada activa por no cumplir con los criterios de inclusión establecidos en el artículo 13, numeral 2, inciso segundo, de la Resolución C.D.553 de 08 de junio de 2017 (ref. fs. 44). Al ser esta última, es decir, el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020, un acto proferido por la **Comisión Nacional de Apelaciones del IESS**, que por tanto es un pronunciamiento final y de última instancia en el ámbito de los trámites bajo competencia del IESS en esta materia, lo que corresponde es analizar si dicho acto se encuentra o no debidamente motivado, lo que no ha sido verificado por el Juez a quo. Hay que agregar, que al existir un pronunciamiento administrativo de grado superior sobre la resolución de *28 de noviembre del 2018*, que expresamente se refiere a ésta, es aquel el que debe revisarse y determinarse si en el pronunciamiento ulterior se mantiene o no la afectación de los derechos constitucionales que se indican vulnerados, puesto lo que se busca determinar es si existe la afectación de un derecho, lo que solo se conseguirá analizar aquella resolución que surte efecto jurídicos y no aquella que pudo haberle servido de antecedente, y para el caso, los efectos jurídicos directos para la accionante provienen de la última resolución administrativa que en atención a los recursos legales interpuestos, ha analizado la situación jurídica de la recurrente, y no de la resolución de 28 de noviembre de 2019, que únicamente constituye un antecedente para los pronunciamientos administrativos posterior. A manera de símil para mejor comprensión, en un caso resuelto en primera y segunda instancia, que ha llegado a casación, sería absurdo que se case la sentencia de primera instancia por falta de motivación, cuando los efectos jurídicos para los justiciables surgen de la sentencia de segunda instancia que ha debido revisar la de primera.

**4.4.1.3.-** El Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020, proferido por la **Comisión Nacional de Apelaciones del IESS** (ref. fs. 44 a 49 -forma errónea de la foliatura que empieza desde el final al inicio del referido acuerdo-), se permite observar que desde el punto de vista formal tiene dos partes: la primera relativa a los considerandos, en los que se hace un recuento de los antecedentes relacionados a la apelación que ha realizado la



legitimada activa del acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019, de la *Comisión Provincial de Prestaciones y Controversias del IESS de Tungurahua*; de la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2, de fecha 28 de noviembre del 2018, emitida por la Sala 2 del Comité Nacional Valuador; de los informes técnicos; invoca normas – de la Ley de Seguridad Social; del Reglamento Interno del Régimen de Transición del seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, dictado por el Consejo Directivo del IESS con Resolución C.D. 100 de 21 de febrero de 2006; la Resolución C.D. 553 de 8 de junio de 2017, el Consejo Directivo del IESS que aprobó del Reglamento para la Calificación, Determinación y Revisión de la Jubilación por Invalidez y del Subsidio Transitorio por Incapacidad; y las Reformas al Reglamento Orgánico Funcional del IESS de la Constitución de la República del Ecuador; Resolución C.D. 084 de 19 de diciembre de 2005, el Consejo Directivo del IESS expidió el Reglamento Interno de Integración y Funcionamiento de los Órganos de Reclamación Administrativa del IESS; para establecer como conclusión “...con base en el análisis de los antecedentes médicos e informes de especialidad, cumpliendo además con las garantías constitucionales del debido proceso, derecho a la defensa y la necesaria motivación, pues constan enunciadas disposiciones legales y reglamentarias relativas al caso y su pertinente aplicación. // Es importante dejar constancia, que de la revisión de los Informes Técnicos Médicos, así como de la resolución dictada por el Comité Nacional Valuador, la afiliada **DÍAZ ESCALANTE LOURDES MARGARITA**, no cumple con los requisitos para acceder a la jubilación por invalidez, toda vez que su estado de salud aun es susceptible de tratamiento, por lo que no se cumplen con los presupuestos determinados en la normativa vigente para que se pueda otorgar la jubilación por invalidez, ya que dichas condiciones no le impiden realizar su trabajo, todo eso ha sido ratificado por los médicos especialistas y que constan en los informes respectivos...”; y, la segunda, la parte resolutoria, en la que los funcionarios en uso de sus funciones han procedido a confirmar el Acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019, de la *Comisión Provincial de Prestaciones y Controversias del IESS de Tungurahua*, que ratifica la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2, de fecha 28 de noviembre del 2018, emitida por la Sala 2 del Comité Nacional Valuador, que negó la solicitud de jubilación por invalidez presentada por la legitimada activa por no cumplir con los criterios de inclusión establecidos en el artículo 13, numeral 2, inciso segundo, de la Resolución C.D.553 de 08 de junio de 2017. Por otro lado, se aprecia que la resolución proviene de autoridad del “poder público”, en este caso los señores **Dr. Patricio Lara Arias, Dra. Marcia Ramos Benalcázar y Dr. Diego Terán Dávila, Miembros de la Comisión Nacional de Apelaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social**; se “*enuncian normas y principios jurídicos en que se funda*”, según se observa de los considerandos y, se “*explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho*”, es decir que se ha citado y analizado en relación a los hechos, normas jurídicas en las que se funda la parte dispositiva; en consecuencia, el Acuerdo antes referido, se encuentra debidamente motivado, ya que en palabras de la Corte Constitucional, el juzgador -en este caso administrativo- hace conocer de modo claro y expreso el “*motivo por el cual se pronunció en determinada forma*”, siendo comprensible, y como consecuencia no se vulnera la norma constitucional establecida en el Art. 76, numeral 7, literal l) de la Constitución esto es, que el *Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A.*,

del 6 de agosto del 2020 de la **Comisión Nacional de Apelaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social** se encuentra debidamente motivado, por lo que se debe desestimar el cargo de la legitimada activa, y lo resuelto por el Juez a quo.

**4.4.2.- El segundo escenario**, en cuanto al derecho a la *Seguridad Jurídica*, se halla normado en el Art. 82 de la CRE, que establece: “*El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes*”. Al respecto la Corte Constitucional -CC- ha manifestado: “*...la seguridad jurídica se constituye en un derecho transversal a todo el ordenamiento jurídico, por cuanto implica el respeto a la Constitución como la norma jerárquicamente superior que consagra los derechos constitucionales reconocidos por el Estado; prevé la existencia de normas jurídicas, previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, con lo cual se logra la certeza del derecho en cuanto a la aplicación normativa.// Dicho de este modo, este derecho otorga seguridad, credibilidad, certeza y confianza a la ciudadanía de que en caso de efectuarse un hecho fáctico determinado, se aplicará una norma previa que dé solución a tal hecho.//...El derecho constitucional a la seguridad jurídica es el pilar donde reposa la confianza ciudadana en lo que respecta a las actuaciones de los poderes públicos, en tanto exige que los actos que estos poderes expidan dentro del marco de sus competencias, se sujeten a las condiciones y regulaciones que establece el ordenamiento jurídico*”.<sup>[12]</sup> Presupuesto indispensable entonces para el ejercicio efectivo de este derecho constitucional es el acatamiento y aplicación, en toda actuación y procedimiento judicial o administrativo que se lleve adelante, de la normativa constitucional y legal previamente establecida.

**4.4.2.1.-** En el presente caso, se tiene: \* la Ley de Seguridad Social, en la que se contempla que: “Art. 186.- **Jubilación por invalidez.** - Se acreditará derecho a pensión de jubilación por incapacidad total y permanente en los siguientes casos: // a. **La incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo**, sobrevenida en la actividad o en período de inactividad compensada, cualquiera sea la causa que la haya originado y siempre que se acredite no menos de sesenta (60) imposiciones mensuales, de las cuales seis (6) como mínimo deberán ser inmediatamente previas a la incapacidad; y, // b. **La incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo**, sobrevenida dentro de los dos (2) años siguientes al cese en la actividad o al vencimiento del período de inactividad compensada, cualquiera sea la causa que la haya originado, siempre que el asegurado hubiere acumulado ciento veinte (120) imposiciones mensuales como mínimo, y no fuere beneficiario de otra pensión jubilar, salvo la de invalidez que proviniera del régimen de jubilación por ahorro individual obligatorio a causa de la misma contingencia. ..”; \*disposición que es similar a lo dispuesto en el Art. 5 del Reglamento Interno del Régimen de Transición del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte -Resolución No. C.D. 100-; \* con lo que se tiene que, para ser merecedor del referido beneficio social, hay que seguir el trámite previsto ante las entidades administrativas contempladas en el **Reglamento para la Calificación, Determinación y Revisión de la Jubilación por Invalidez y del**

**Subsidio Transitorio por Incapacidad; y las Reformas al Reglamento Orgánico Funcional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social - Resolución No. C.D.553-**, como es “**DEL COMITÉ NACIONAL VALUADOR**” desde el **Art. 13 al 21; entidad que tiene** “...competencia en todo el territorio ecuatoriano, mismo que actuará a través de las salas que fueren necesarias, encargadas de estudiar, revisar, calificar, determinar y dictaminar los casos de jubilación por invalidez y de subsidio transitorio por incapacidad del Seguro General de Invalidez, Vejez y Muerte; jubilación por invalidez del Seguro Social Campesino; e incapacidad permanente total o permanente absoluta de los trabajadores no remunerados del hogar” (ref. Art. 4); \* en concordancia con el Reglamento Interno de Integración y Funcionamiento de los Órganos de Reclamación Administrativa del IESS - Resolución No. C.D. 084-, en que se habla de “**LA COMISIÓN NACIONAL DE APELACIONES**” (ref. Art. 3 a 12); así también de “**LAS COMISIONES PROVINCIALES DE PRESTACIONES Y CONTROVERSIAS**” (ref. Art. 13 al 20).

**4.4.2.2.-** En esas condiciones, se tiene que el Juez a quo, para aceptar la acción de protección, en su sentencia en la consideración “**DÉCIMA**” en el punto “**2. EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA SEGURIDAD JURIDICA**” luego de transcribir parte del fallo de la Corte Constitucional – respecto de la que no indica el número-; de citar los Art. 82 de la CRE, 5 de la LOGJCC, 13 del Reglamento de Jubilación por Invalidez -transcribe los numerales 2 –en una parte-, 4 y 5, así como parte del fallo de la Corte Constitucional del Ecuador en las sentencias No. 016-13-SEP-CC –debiendo recordarse que las disposiciones normativas infra constitucionales no pueden ser objeto de análisis por parte de la justicia constitucional vía garantías jurisdiccionales- y No. 001-10-PJO-CC –que tiene relación con asuntos de mera legalidad-; concluye que: “*Es así que la resolución impugnada no cumple con la seguridad jurídica pues, no se ha respetado la norma, clara, previa y publica, la resolución administrativa impugnada no costa –sic- que el médico calificador de incapacidad haya revisado el estado de salud de la paciente, simplemente se ha basado en el historial médico de la misma, historial que no es sinónimo de diagnóstico médico; el médico especialista no efectuó el chequeo, por ende no costa -sic- algún informe primario el mismo que debía contener: Examen físico integral, no consta –sic- realizado; Diagnóstico principal y secundario, no consta efectuado; Susceptibilidad de tratamiento, no consta; Respuesta al tratamiento, no consta; Estado de la enfermedad, no consta; Pronóstico, no consta; y, transcripción de la conclusión del examen médico que sustente el diagnóstico, no consta; tampoco se evidencia en el acto administrativo de jubilación por invalidez, que el médico especialista una vez concluida la revisión elaboró en la herramienta informática interna, un informe final que de acuerdo a la norma, debía contener: a) Consolidación de los informes médicos de los especialistas; b) Diagnóstico principal de presunción de incapacidad de existir; y, c) Recomendación...*”-subrayado del Tribunal-, -sin que se indique en qué fojas se encuentra el fundamento necesario para establecer los criterios que ahí se vierten- (ref. fs. 299 vuelta a 301). Como se expresó en el punto “**4.5.1.2**” su análisis se centra en la *Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2 de fecha 28 de noviembre del 2018, más no en el Acuerdo Nro. 20-0353 C.N.A., del 06 de agosto del 2020, de la Comisión Nacional de Apelaciones del*

IESS, pero indistintamente de ello, se tiene que ante la propia documentación presentada por la legitimada activa, esto es, las copias certificadas de fs. 1 a 3 vuelta, se tiene que existen los siguientes documentos: el “INFORME MÉDICO EVALUADOR DEL COMITÉ NACIONAL VALUADOR (CNV)”, relacionado a la legitimada activa, en que en la casilla titulada “*DE NO VALIDAR CUÁL ES LA OBSERVACIÓN, REQUERIMIENTO O CONCLUSIÓN DE LA VALIDACIÓN*”, consta: “*paciente con enfermedad oftalmológica que produce disminución de la visión, recio trasplante de córnea, presenta agudeza visual corregida en ojo derecho 20/20 lo cual es normal. Según especialista el paciente puede mejorar con tratamiento la diplopía y las molestias para uso de lentes, no existe criterios de incapacidad laboral*”, firma “*Dr. Yunio Torres Cárdenas, Vocal Médico 2 Sala 2 CNV*” y otro informe en que se lee: “*paciente logra con corrección una visión en ojo derecho de 20/25 y en ojo izquierdo 20/20 la cual es normal. De acuerdo a criterio de especialista no se ha agotado todas las opciones terapéuticas*”, firma “*Dr. Nelson Vega Pérez, Vocal Médico 1 Sala 2 CNV*”, ambos informes de fecha “*21/11/2018*”; mientras que en el “*INGRESO DE DATOS DEL INFORME DEL COMITÉ NACIONAL VALUADOR*”, en la parte pertinente se lee: “*solicitante de 49 años de edad con diagnóstico de 1) generación corneal ojo derecho visión subnormal ojo izquierdo sometido a cirugía refractiva que a criterio de oftalmología la condición del paciente presenta remanente visual en ambos ojos, el cual es susceptible de corregir con lentes por lo que no cumple criterios de inclusión de conformidad a lo establecido en la resolución C.D. 553 del 08 de junio del 2017 artículo 13, numeral 2, inciso 2*”, suscrito por el referido comité, de fecha “*28 de noviembre de 2018*”, ante la solicitud de la legitimada activa formulada el “*4 de julio de 2018*” -que es reconocido por la propia accionante como obra de fs. 57 tercer párrafo, línea tercera.

**4.4.2.3.-** La legitimada activa considera que: “...ninguno de los funcionarios del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se pronunció y menos valoró respecto de mis peticiones y medios probatorios (certificados médicos agregados al expediente); ya que, solamente, se basaron en “informes” elaborados por funcionarios...” como consta de fs. 57 penúltimo párrafo, las cuatro primeras líneas -sin indicar ¿qué certificados? y ¿de qué fechas? mas en audiencia, en la réplica se ha referido al certificado que “obra a fojas 32 de expediente” (ref. literal “C.1”, de esta sentencia, fs. 272 a 282 -sin respaldos- y 282 cd); que revisado corresponde a un “*Certificado Visual*” de fecha 11 de diciembre del 2019, practicado a la legitimada activa; fecha posterior a la Resolución Nro. IESS-CNV 2018-3421-S2, de fecha 28 de noviembre del 2018, emitida por la Sala 2 del Comité Nacional Valuador e incluso del Acuerdo Nro. 32001800-290-2019 C.P.P.C.T., del 25 de noviembre del 2019, dictado por la **Comisión Provincial** de Prestaciones y Controversias del IESS en Tungurahua, **valoración y apreciación de dichos certificados que constituyen asuntos de mera legalidad en razón de que se habla de una aplicación indebida de normas procesales referente a la valoración de aquellos certificados y respecto de si pueden ser o no considerados como prueba lo que <<no corresponde a la órbita de la justicia constitucional sino a la órbita de la legalidad propia de la justicia ordinaria>>**.

**4.4.2.4.-** A más de lo expresado en líneas precedentes, en el presente caso, la legitimada activa, ha requerido la “Jubilación por invalidez” al IESS, entidad en que se rige por la Constitución de la República del Ecuador y su propia normativa como es la Ley de Seguridad Social; el Reglamento Interno del Régimen de Transición del seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, dictado por el Consejo Directivo del IESS con Resolución C.D. 100 de 21 de febrero de 2006; la Resolución C.D. 553 de 8 de junio de 2017, el Consejo Directivo del IESS que aprobó del Reglamento para la Calificación, Determinación y Revisión de la Jubilación por Invalidez y del Subsidio Transitorio por Incapacidad; y las Reformas al Reglamento Orgánico Funcional del IESS; Resolución C.D. 084 de 19 de diciembre de 2005, por la que el Consejo Directivo del IESS expidió el Reglamento Interno de Integración y Funcionamiento de los Órganos de Reclamación Administrativa del IESS, en los que se establece el procedimiento que se debe seguir para ser merecedora de alguno de los beneficios sociales que ofrece dicha entidad; por lo que en el caso en estudio no se ha violentado el derecho constitucional a la seguridad jurídica.

**4.4.3.- El tercer escenario**, esto es, pertenecer a un Grupo de atención prioritaria, al ser una persona con discapacidad y por tanto merecer un trato especial y preferente; sobre este particular, el Art. 11, numeral 2, de la Constitución de la República -CRE- prescribe que: “**Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:** //... 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. // **Nadie podrá ser discriminado por razones de** etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, **discapacidad**, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. **La ley sancionará toda forma de discriminación.** // **El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad**” -lo resaltado del Tribunal-; en el **Título II “DERECHOS”, Capítulo III. DERECHOS DE LAS PERSONAS Y GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA**, en el Art. 35 ibídem, contempla que “*Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, **personas con discapacidad**, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, **recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado.** La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.*” -negritillas del Tribunal-, por lo que, en la misma CRE, se encuentra la “**Sección VI. PERSONAS CON DISCAPACIDAD**”, que va desde le Art. 47 al 49 por medio del cual, en relación con el trabajo, se tiene el “**Art. 47.- El Estado garantizará políticas de prevención de las**

*discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social. // Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a: // 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...*”-énfasis del Tribunal- de lo expuesto se tiene, que las personas con discapacidad, se encuentran entre los grupos de atención prioritaria en la Constitución de la República, quienes, por mandato constitucional, deberán recibir atención especializada en los ámbitos público y privado.

**4.4.3.1.-** El inciso primero del Art. 6 de la **LEY ORGÁNICA DE DISCAPACIDADES**, “... se considera persona con discapacidad a toda aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que la hubiera originado, ve restringida permanentemente su capacidad biológica, psicológica y asociativa para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, en la proporción que establezca el Reglamento...”, y el Art. 1 del REGLAMENTO a la LEY ORGÁNICA DE DISCAPACIDADES, establece “...una proporción equivalente al treinta por ciento (30%) de discapacidad, debidamente calificada por la autoridad sanitaria nacional” para recibir los beneficios que contempla dicha legislación, de lo que se determina que si una persona tiene el 30% de incapacidad se hace beneficiario de esta protección, previa su calificación.

**4.4.3.2.-** La legitimada activa, **señora LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE, de 51 años de edad (ref. fs. 56)** – al tenor de lo normado en el Art. 36 de la CRE, **no es una “ persona adulta mayor”, por no cumplir todavía los “65 años de edad”,**- en su escrito de demanda en el literal “**B. ANTECEDENTES - HECHOS**” indica “...es una persona con discapacidad visual (75%) ...” (ref. fs. 56 vuelta); a fs. 10 consta la copia certificada del carné de persona con discapacidad que abaliza lo expresado por la legitimada activa, con fecha “**25/07/2018**”; quién ha solicitado la “**Jubilación por invalidez**” visual (ref. fs. 57).

**4.4.3.3.-** El legitimado pasivo, con las copias certificadas de la historia clínica del IESS de fs. 145 a 271 vuelta, establece que ha iniciado la atención médica el “**2013/04/23 MARTES HORA 17:08**” hasta el “**20/11/04 -15:38:15**”, de lo que se desprende que la legitimada activa ha recibido atención especializada en salud con la correspondiente asistencia de ayuda en farmacia en la referida entidad pública; el Juez a quo, para aceptar la acción de protección, en su sentencia en la consideración “**DÉCIMA**” en el punto “**2. EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA SEGURIDAD JURIDICA**” procede a invocar el Art. 20 de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CIADDIS); hace alusión a la tratadista Alicia Amate, sobre su artículo “Evolución del concepto de discapacidad dentro de la publicación DISCAPACIDAD LO QUE TODOS DEBEMOS SABER de la Organización Mundial de la Salud” para finalizar concluyendo que: “...*La norma suprema ecuatoriana establece en el art.*

*-sic- 47 que se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos la atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas. De lo expuesto es evidente que la entidad accionado no ha observado la norma legal, lo que provoca inseguridad jurídica al momento de resolver las peticiones de los afiliados...*”-subrayado del Tribunal-, -sin que, como en el caso anterior se indique ¿cuál es la norma legal que el IESS ha inobservado? y ¿a qué se refiere la norma que ha inobservado el IESS? (ref. fs. 300 vuelta, penúltimo párrafo a 301).

**4.4.4.- El cuarto escenario**, es decir, el Derecho a una vida digna; el Art. 66, numeral 2, de la Constitución de la República -CRE- prescribe que: “**Art. 66.-** Se reconoce y garantizará a las personas: //... 2. **El derecho a una vida digna**, que **asegure 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**” -lo resaltado del Tribunal-; en el **Título II “DERECHOS”, Capítulo II. DERECHOS DEL BUEN VIVIR, Sección VIII “TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL”** en el Art. 34 íbidem, contempla que “**El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable** de todas las personas, y será **deber y responsabilidad primordial del Estado ...**” -negritillas del Tribunal-, por lo que, en la misma CRE, se encuentra el **Título VII “RÉGIMEN DEL BUEN VIVIR”, Capítulo I. INCLUSIÓN Y EQUIDAD, Sección III “SEGURIDAD SOCIAL”**, que va desde el Art. 367 al 374 por medio del cual, el sistema de seguridad social es público y universal (367); cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley (369); el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, será responsable de la prestación de las contingencias del seguro universal obligatorio a sus afiliados (370); que las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado (371). Por otra parte, el Art. 25. 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, contempla que “*Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad*”, ellos constituyen el contenido mínimo de los derechos que deben incluirse en las legislaciones sociales. A su vez el Art. 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, dispone que: “*1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa...*”, de lo expuesto se tiene, que las

personas con discapacidad, se encuentran entre los grupos de atención prioritaria en la Constitución de la República, quienes, por mandato constitucional, deberán recibir atención especializada en los ámbitos público y privado.

**4.4.4.1.-** La legitimada activa ha requerido la “Jubilación por invalidez” visual, quien luego del trámite respectivo como se expresa en los puntos “**4.4.2.- El segundo escenario**, en cuanto al derecho a la *Seguridad Jurídica*”, y “**4.4.3.- El tercer escenario**, esto es, Grupo de atención prioritaria. Personas con Discapacidad. Trato especial y preferente” de esta sentencia, su petición ha sido negada, lo cual no constituye una vulneración al derecho a una vida digna, desde que ha recibido atención médica, y respuesta motivada a sus requerimiento, siendo necesario por otro lado, para poder acceder a lo que exige mediante esta acción constitucional, cumplir con los requerimientos expresamente determinados en la normas infra constitucionales, lo que determina que este argumentos también debe ser desechado.

**4.4.4.2.-** Además, se debe considerar que el hecho de que se le haya dado una resolución negativa a las peticiones de la legitimada activa en el ámbito administrativo, no limita que, una vez que cumpla con los requisitos legales y reglamentarios aplicables al caso, vuelva a solicitar la pretensión de jubilación por invalidez.

**4.5.-** Por último, **de la** revisión del proceso físico, se encuentra las siguientes novedades:

**4.5.1.- En relación con la doctora Rocío Verónica Salas Vélez, Secretaria de la Unidad Judicial de primer nivel**, no ha firmado al pie de la razón del 29 de octubre del 2020 (ref. fs. 65); tampoco ha firmado el acta de la audiencia de la acción de protección de fs. 282; ni la notificación de la sentencia escrita de la fs. 303, del lunes 9 de noviembre del 2020, a partir de las 16h14’.

**4.5.2.- En cuanto al doctor Marcelo Alejandro López Zea, Juez de la Unidad Judicial de primer nivel**, no ha firmado al pie de la providencia del miércoles 4 de noviembre del 2020, las 15h42’ (ref. fs. 81).

**4.5.3.-** En ambos casos, sin embargo, de la revisión de las actuaciones en el sistema SATJE, están diligencias y actuaciones procesales sí se encuentran firmadas electrónicamente tanto por la **doctora Rocío Verónica Salas Vélez, Secretaria** y **por el doctor Marcelo Alejandro López Zea, Juez de la Unidad Judicial de primer nivel, según el caso. Sobre el efecto de la firma electrónica**<sup>[13]</sup>, se tiene que el **Art. 14** de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos -LCEFEyMD-, determina que: “**La firma electrónica tendrá igual validez y se le reconocerán los mismos efectos jurídicos que a una firma manuscrita** en relación con los datos consignados en documentos escritos, y será admitida como prueba en juicio” –negrillas del Tribunal-; **por lo que en aplicación del** principio de debida diligencia, así como de lo normado en el Art. 147<sup>[14]</sup> del Código Orgánico de la



Función Judicial –COFUJ-, sobre “**Validez y eficacia de los documentos electrónicos.- Tendrán la validez y eficacia de un documento físico original** los archivos de documentos, mensajes, imágenes, **bancos de datos y toda aplicación almacenada o transmitida por medios electrónicos, informáticos**, magnéticos, ópticos, telemáticos, satelitales o producidos por nuevas tecnologías, destinadas a la tramitación judicial, ya sea que contengan actos o resoluciones judiciales. Igualmente los reconocimientos de firmas en documentos o la identificación de nombre de usuario, contraseñas, claves, utilizados para acceder a redes informáticas...” –subrayado del Tribunal- las referidas actuaciones judiciales y diligencias, por estar firmadas electrónicamente tiene el mismo valor que un instrumento físico; de todas maneras, tanto el Juzgador de primer nivel como la Secretaria respectiva deben cumplir en casos futuros con esta obligación formal –de firmar físicamente-, bajo prevención de aplicar lo dispuesto en el Art. 124 del Código Orgánico de la Función Judicial y especialmente a fin de evitar eventuales incidentes que pudieran generar maliciosamente alguna de las partes por los mismos motivos.

#### **QUINTO. - RESOLUCIÓN:**

**5.-** Con fundamento en estas motivaciones, sin que fuere necesario hacer otras, este Tribunal, en los términos expuestos **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve:

**5.1.- Aceptar** el recurso de apelación interpuesto por los legitimados pasivos y como consecuencia de ello, revocar la sentencia venida en grado en su integridad y en su lugar negar la acción de protección por no haber vulneración de derechos constitucionales.

**5.2.-** Dejar a salvo el derecho de la accionante **LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE**, de solicitar lo que en derecho corresponda en el ámbito administrativo, cumpliendo con los requisitos legales y reglamentarios aplicables, lo que deberá resolverse con observancia de las garantías básicas del debido proceso.

**5.3.-** Sin costas, ni horarios que regular.

**5.4.-** Por lo expuesto en el punto “4.5” y respectivos subnumerales, de esta sentencia, se le conmina al doctor **Marcelo Alejandro López Zea, Juez; y a la doctora Rocío Verónica Salas Vélez, Secretaria de la Unidad Judicial de primer nivel**, en casos futuros, tomar en cuenta que el expediente físico debe estar firmado físicamente, aspecto por el cual por intermedio del Secretario de este Tribunal, **oficiese a los referidos funcionarios judiciales**,

dándoles a conocer esta prevención, para cuya notificación utilizará los mecanismos idóneos más eficaces, como el correo electrónico institucional, dejando constancia en autos.

**5.5.-** Ejecutoriada que sea esta resolución, remítanse copias certificadas a la Corte Constitucional para los fines descritos en el Art. 86.5 de la Constitución de la República del Ecuador; y, devuélvase el cuaderno de primera instancia a la Unidad Judicial de donde procede para los fines de ley, junto con la ejecutoria respectiva; y, archívese el expediente de segunda instancia.

**5.6.-** El Oficio No. **15- UJCSA (ref. fs. 12)**, por medio del cual la señorita Secretaria de la Unidad Judicial adjunta anexos y petición formulada por la señora **LOURDES MARGARITA DIAZ ESCALANTE**, dirigido al Juez Constitucional de primer nivel de fs. 6 a 11, recibido el viernes 15 de enero del 2021 a las 10:20´ (ref. fs. 13), en esta instancia, hágase conocer al Juez de primer nivel para los fines legales pertinentes.

**Notifíquese y cúmplase.**

1. <sup>^</sup> LOGJyCC “**Art. 20.- Responsabilidad y repetición.- Declarada la violación del derecho, la jueza o juez deberá declarar en la misma sentencia la responsabilidad del Estado o de la persona particular. // En el caso de la responsabilidad estatal, la jueza o juez deberá remitir el expediente a la máxima autoridad de la entidad responsable para que inicie las acciones administrativas correspondientes, y a la Fiscalía General del Estado en caso de que de la violación de los derechos declarada judicialmente se desprenda la existencia de una conducta tipificada como delito. Si no se conociere la identidad de la persona o personas que provocaron la violación, la jueza o juez deberá remitir el expediente a la máxima autoridad de la entidad pública para que determine sus identidades.**” Negrillas y/o subrayado del Tribunal.
2. <sup>^</sup> LSS “**Art. 101.- Responsabilidad de directivos, funcionarios, servidores y trabajadores del IESS.- Los directivos, funcionarios, servidores y trabajadores de todas las dependencias del IESS, que sean responsables directos de acciones u omisiones, realizadas en el cumplimiento de sus funciones, y que no estén amparadas en la Ley o en los reglamentos, serán removidos de su representación o cargo y tendrán responsabilidad civil por los daños y perjuicios que hubieren ocasionado, independientemente de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.** // Las resoluciones del Consejo Directivo y las decisiones administrativas de los órganos ejecutivos del IESS, que contravinieren las disposiciones de esta Ley y sus reglamentos, o que causaren perjuicios al IESS, determinarán responsabilidad personal y pecuniaria a quienes hubieren dictado o a quienes hubieren contribuido a ellas con su voto, independientemente de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.” -subrayado del Tribunal-.
3. <sup>^</sup> CRE “**Art. 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de**

- elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora”.*
4. <sup>^</sup> CRE “**Art. 225.-** *El sector público comprende: // 3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.*”
  5. <sup>^</sup> LSS “**Art. 18.- Principios de organización.-** *El IESS estará sujeto a las normas del derecho público, y regirá su organización y funcionamiento por los principios de autonomía, división de negocios, desconcentración geográfica, descentralización operativa, control interno descentralizado y jerárquico, rendición de cuentas por los actos y hechos de sus autoridades, y garantía de buen gobierno, de conformidad con esta Ley y su Reglamento General. // **Autonomía.-** La autonomía normativa, técnica, administrativa, financiera y presupuestaria, la ejercerá el IESS a través del Consejo Directivo, mediante la aprobación de normas técnicas y la expedición de reglamentos y resoluciones que serán de aplicación obligatoria en todos los órganos y dependencias del Instituto.*”
  6. <sup>^</sup> CRE “**Art. 88.- La acción de protección** *tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.*”  
–negrillas del Tribunal-.
  7. <sup>^</sup> LOGJyCC “**Art. 41.- Procedencia y legitimación pasiva. - La acción de protección procede contra:** // 1. **Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial** *que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio.*” –negrillas del Tribunal-.
  8. <sup>^</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Quito D.M., mayo 3 del 2012, sentencia número 175-12-SEP-CC, caso número 1268-10-EP, acción extraordinaria de protección.
  9. <sup>^</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia No. 069-10-SEPT-CC. Caso No. 0005-10-EP.
  10. <sup>^</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 051-13-SEP-CC. Caso No. 0858-11-EP.
  11. <sup>^</sup> Corte Nacional de Justicia del Ecuador, Sala de lo Civil y Mercantil, Quito, martes 24 de marzo del 2015, las 08h30, juicio número 17711-2013-0041, ordinario de rendición de cuentas.
  12. <sup>^</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 110-14-SEP-CC emitida en fecha 23 de julio de 2014, dentro del caso No. 1733-11-EP.
  13. <sup>^</sup> LCEFEyMD “**Art. 13.- Firma electrónica.-** *Son los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, adjuntados o lógicamente asociados al mismo, y*

*que puedan ser utilizados para identificar al titular de la firma en relación con el mensaje de datos, e indicar que el titular de la firma aprueba y reconoce la información contenida en el mensaje de datos”.*

14. <sup>^</sup> *LCEFEyMD “Art. 13.- Firma electrónica.- Son los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, adjuntados o lógicamente asociados al mismo, y que puedan ser utilizados para identificar al titular de la firma en relación con el mensaje de datos, e indicar que el titular de la firma aprueba y reconoce la información contenida en el mensaje de datos”.*

**ARAUJO COBA RICARDO AMABLE**

**JUEZ(PONENTE)**

**VAYAS FREIRE GUIDO LEONIDAS**

**JUEZ**

**VACA ACOSTA PABLO MIGUEL**

**JUEZ**