CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA
UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTON LOJA.

Oficio Nro. 01296–UJPL–2020.
Loja, 06 de octubre del 2020.

Señor.
PRESIDENTE DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.
Quito.-

De mi consideración:

Por medio del presente me permito remitir a su Autoridad, copias certificadas de la sentencia de primera y segunda instancia, dictadas dentro del proceso Constitucional por Acción de protección Nro. **11282-2020-01152**, seguido en esta Judicatura por **LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA** en contra del **INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL EN LOJA**. De *conformidad a lo establecido en el Art. 86 numeral 5, de la Constitución de la República del Ecuador, para el desarrollo de su jurisprudencia, las mismas que se encuentran ejecutoriadas por el Ministerio de la Ley. Particular que pongo en su conocimiento para los fines pertinentes.*

Con sentimientos de consideración y respeto, me suscribo de usted.

Atentamente,

Dra. Gladys Sarango López.
JUEZA DE LA UNIDAD JUDICIAL PENAL
CON SEDE EN EL CANTÓN LOJA.

CONSEJO DE LA JUDICATURA
UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTON LOJA

fmog/UJPL-GCSL.
C. C. Expediente / SATJE.

Juicio No. 11282-2020-01152

UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN LOJA PROVINCIA DE LOJA DE LOJA. Loja, jueves 11 de junio del 2020, las 16h30. VISTOS: La señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA, con fecha 12 de Febrero del 2020, interpone la Acción Constitucional de Protección en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, concretamente contra el señor Director Provincial del IESS en Loja y contra el Procurador General del Estado, en su demanda afirma que se han vulnerado los derechos consagrados en los Arts. 82 y 76 de la Constitución de la República. Revisada la demanda, se procedió aceptarla a trámite, a notificar y convocar a las partes procesales a la respectiva audiencia oral y pública, acto en el cual se procedió a escuchar las exposiciones de los intervinientes, anunciando finalmente la suscrita Jueza de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional su decisión de INADMITIR la acción de protección interpuesta, por improcedente y por no haberse demostrado la vulneración de derecho alguno, declarando concluida la respectiva audiencia y anunciando al mismo tiempo que la respectiva sentencia debidamente fundamentada y motivada tal como lo exige la Constitución de la República, será notificada en los respectivos casilleros judiciales para los fines legales pertinentes. Consecuentemente, corresponde en este momento emitir la sentencia respectiva, para lo cual se efectúan las siguientes consideraciones: **PRIMERO: VALIDEZ DE LA ACCION**- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna prevista tanto en la Constitución de la República como en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que expresamente se declara su validez. **SEGUNDO: COMPETENCIA**.- La competencia del Juzgado está dada en lo que expresa el numeral 2 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador y Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ya que en esta ciudad emanó el supuesto hecho lesivo. **TERCERO: FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN**.- La defensa de la señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA expuso: ªMi defendida Luz Amalia Japón Viñamagua, ha presentado esta acción de protección por considerar que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social le ha vulnerado sus derechos constitucionales, sobre todo el derecho a la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva consagrada en el Art. 76 numeral 1 de la Constitución de la República y de la violación de estos derechos se deviene prácticamente la omisión de cancelar la pensión mensual por montepío que le corresponde bajo el siguiente antecedente: La legitimada activa fue casada con el señor Edgar Vicente González, conforme consta en la partida de matrimonio que obra en el presente proceso, quien fue jubilado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y falleció el 07 de septiembre del 2018 en la parroquia Santiago, lo que se ha comprobado con la partida de defunción del que cónyuge de la accionante. En el momento en el que el señor Edgar Vicente González fallece y al ser jubilado se genera el derecho de la cónyuge de la accionante y a toda

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
Firmado por GLADYS DEL CARMEN SARANGO LOPEZ
C=EC
L=LOJA
CI 1103572093

cónyuge a recibir la pensión mensual por montepío, este derecho se encuentra desarrollado y reconocido en la Ley Seguridad Social, específicamente en el Art. 9 literal h) que en la parte pertinente dice que es derecho habiente familiar del afiliado o jubilado fallecido que reúne los requisitos de ley para recibir los beneficios del montepío. Esta norma, en armonía con el Art. 10 literal f) de la misma ley, dice que el beneficiario del montepío por viudez, será amparado por un seguro colectivo contra contingentes de enfermedad; es decir, al momento en que fallece el cónyuge de la accionante, le genera un derecho a la cónyuge sobreviviente para percibir parte o un porcentaje de la pensión que recibía el fallecido. Por lo tanto estos artículos a los que se ha dado lectura, hacen que se desarrolle en forma progresiva el derecho a recibir el montepío como una forma de protección directamente al derecho a la salud. Es importante recalcar que el Art. 196 de la Ley de Seguridad Social, manda que a falta de viudo o viuda, conviviente o hijos, tendrán derecho a recibir el montepío los padres del asegurado, en el presente caso existe el cónyuge sobreviviente; es decir la viuda, no hijos no tienen derecho por eso no reclaman. El Reglamento del Régimen de Transición del Seguro de vejez y muerte dice que el viudo o viuda sobreviviente, cuando sea la única beneficiaria de la pensión percibirá el 60% de la renta que le corresponde al causante, por lo tanto al negársele a la accionante este derecho, obviamente se viola el derecho a la tutela judicial efectiva que debe ser garantizado por toda autoridad, sea administrativa o judicial, así nos manda el Art. 76; pero el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social viene negando de forma oral ante las insistencias y asistencias al IESS y desde el 07 de septiembre del 2018 hasta la presente fecha no se le cancela la pensión por montepío bajo el argumento de que el ex empleador del difunto cónyuge de la accionante no ha cancelado unos rubros; es decir, la constructora caminos adeuda una cuota de un préstamo quirografario del periodo de mayo a junio del 2014, pero esta responsabilidad de cancelar el dividendo no es del jubilado o del derecho habiente en este caso, sino es obligación del empleador de pagar; y por sobre todo es obligación del IESS cobrar al ex empleador lo que le adeuda a la institución. La acción de protección de acuerdo al Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos consagrados en la Constitución, la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva, son derechos de rango constitucional, que tienen que ser amparados por la acción de protección. La Corte Constitucional ya nos ha manifestado que cuando el Juez verifique la violación de un derecho o de varios derechos constitucionales, la vía adecuada es la acción de protección, así existan otras, porque las otras automáticamente se devienen en ineficaces porque ante la verificación de la violación de un derecho, la acción de protección es la vía pertinente, por lo tanto esta acción es pertinente y es la vía adecuada. Por lo tanto los tres requisitos del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, también se cumplen en esta acción de protección. Existe una sentencia No. 175-14CC caso 182612, de un caso análogo en contra de la misma institución, en esta sentencia la Corte Constitucional nos dice que la seguridad jurídica se

encuentra tutelado con el cumplimiento de las normas constitucionales estableciéndose mediante aquel postulado de una verdadera supremacía material del contenido de la Constitución, para tener certeza respecto de la aplicación normativa acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente, además deben ser claras y públicas. Sólo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo los lineamientos que generan, la confianza en el respeto a los derechos consagrados en el ordenamiento constitucional; la seguridad jurídica es el respecto a la Constitución y a las normas jurídicas previas, claras y públicas. En el caso análogo, la Corte Constitucional tutela los derechos de un legitimado activo que le negó el derecho a jubilarse por cuanto el empleador no ha cancelado sus aportes patronales. En este caso la Corte Constitucional, mediante la medida de devolución dice que al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, le corresponde la prestación del derecho de jubilación bajo los principios de solidaridad y teniendo para tal efecto la potestad coactiva, puesto que el accionante respondió por una obligación que no le corresponde sino al empleador. En ese caso el IESS le exige al empleado que cancele los aportes de afiliación que le correspondía al empleador pero la Corte Constitucional le dice, si bien está debiendo los aportes, no es obligación del afiliado pagarlos. En el presente caso, el IESS niega a pagar la pensión de montepío porque el empleador tiene un dividendo por pagar y les dice que el IESS tiene la jurisdicción coactiva para proceder en todos los casos y exigir el cumplimiento de todas las obligaciones que todo empleador deba al IESS, pero eso no puede sacrificarse el derecho de la derecho habiente a recibir una pensión por montepío bajo el pretexto de que no canceló un rubro por un préstamo quirografario. Finalmente la Corte Constitucional, mediante la restitución dispone que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, cancele al accionante la pensión patronal correspondiente, desde el momento en que se generó el derecho; es decir, desde el momento en que cumplió el sus aportaciones e imposiciones para acogerse al derecho a la jubilación. En el presente caso, también se tiene que aplicar el mismo concepto y mandar a pagar a la accionante los valores por todo el tiempo que no ha recibido la pensión mensual de montepío desde que se le generó el derecho, desde el mes siguiente en que tuvo lugar el deceso de su cónyuge Edgar Vicente González. Consecuentemente, pido que se acepte esta acción de protección y se disponga lo siguiente: Se declare la vulneración de los derechos de la seguridad jurídica y la tutela efectiva de la accionante por no haber podido recibir la pensión de montepío desde el mes siguiente en que falleció su cónyuge; se ordene de manera inmediata cancelar la pensión de montepío y como reparación económica el pago de todas las pensiones de montepío desde el mes de octubre del 2018. Para aquello pido que se tome en cuenta el Art. 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el numeral 5 que habla de la interpretación sistemática, que dice que las normas deben ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia y

correspondencia y armonía. REPLICA: De la exposición del representante del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, prácticamente se admite el derecho del accionante a recibir el montepío, solamente el argumento es que no se ha solicitado y que el IESS no ha conocido del fallecimiento del afiliado, lo cual difiere, la última pensión jubilar que el IESS canceló fue en agosto del 2018, lo que se puede corroborar de la cartola que se hace mención en la demanda. Si el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no conocía del fallecimiento, cómo se explica que no se le continúo cancelando la pensión jubilar. La petición que se realiza al IESS se lo hace en los mismos términos de la acción de protección, por lo tanto el hecho que no exista un formulario no quiere decir que a la accionante se le tenga que negar los derechos reconocidos en la Constitución, porque son de inmediata aplicación. Se debe aceptar la acción de protección, la accionante acudió a la institución que se le dé información y se le negó. Por su parte, el Dr. Jaime Santiago Pozo Vintimilla, en representación del **Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social**, expresó: ª Dentro de la acción de protección presentada por la señora Luz Amalia Japón Viñamagua vamos a solicitar se la declare improcedente, esto conforme al Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, numeral 1, cuando de los hechos relatados no se desprenda que existe la vulneración de algún derecho constitucional; y, numeral 5) cuando la pretensión de la misma exija que se determine o se genere un derecho. Efectivamente, el señor Edgar Vicente González, fue afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el mes de marzo del año 1978, teniendo a la fecha de jubilación 406 imposiciones, trabajando para algunas instituciones, entre ellas la constructora caminos por dos periodos. Conforme lo había establecido el Abogado de la parte actora, se desprende que de esta relación contractual, se genera un préstamo quirografario dentro del IESS, lo cual bajo ninguna circunstancia limita a la accionante para que pueda acceder a las prestaciones. El señor Edgar Vicente González genera su jubilación de acuerdo al sistema informático del IESS, conforme a las disposiciones del consejo directivo del IESS, recordando que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, de acuerdo a su naturaleza jurídica tiene un órgano de representación, tiene un Consejo Directivo, quien dentro de sus funciones tiene el de crear un ordenamiento interno jurídico. Existe el Acuerdo No. 2015-2017-86535, mediante el cual se le otorga el derecho de jubilación al señor Edgar Vicente González, esto se generó con un valor de $289.23, documento que permite determinar que los valores se encuentran generados por un préstamo, no era un limitante para acceder al derecho a la jubilación y tampoco puede negársele el montepío por un tema de un pago. Efectivamente, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social mediante el Art. 87 de la Ley de Seguridad Social establece que el IESS, tiene y goza de la jurisdicción coactiva, por lo tanto, los valores que se genera es al empleador que es la constructora Caminos y se encuentra en proceso un juicio coactivo en su contra con título de crédito. Por lo tanto, no se le negó al principal del derecho que era de la jubilación y por ende no se puede negar el derecho a la accionante. Lastimosamente dentro de la fundamentación a la acción de protección se establece

que la petición se realizó de forma verbal, al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se le hace difícil creer en virtud de que todos los trámites que ingresan al IESS tienen que cumplir con esa garantía del sistema informático. De acuerdo al sistema del IESS, en su parte pertinente se establece cómo se realiza el trámite de montepío, tanto para la cónyuge o para los hijos menores de 18 años. Dentro del trámite consta: Solicitud de montepío: El beneficiario de la prestación deberá presentar en la página Web del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en la sección asegurados y pensionistas, servicios en línea. Es decir, el trámite que tiene que presentar la señora Luz Amalia Japón Viñamagua es a través del sistema o página electrónica del IESS con la finalidad que se pueda generar esta prestación o servicio. Esto no es sólo para el tema de montepío, es para todos los trámites existentes. Existe la certificación del economista Franklin Vicente Valdivieso Alarcón, en el que se determina que con relación al archivo de peticiones no se encuentra el expediente en físico de la jubilación por vejez del señor Edgar Vicente González, con cédula de ciudadanía No. 1101644290, debido que es un trámite realizado vía electrónica. Como se puede establecer, no existe petición realizada a través de la página del IESS para que pueda acceder al derecho que por ley le corresponde a la accionante. De la misma forma con fecha 30 de enero del 2020, se ha presentado como prueba una solicitud de la accionante donde hace conocer sobre el fallecimiento de su esposo y solicita se determine por qué no se le da el derecho de montepío. El IESS de acuerdo al Art. 207 del Código Orgánico Administrativo, aún no incumple en dar contestación al petitorio, porque no ha caído en silencio administrativo. De la revisión del informe emitido por el Econ. Franklin Vicente Valdivieso Alarcón, se establece que de la revisión del sistema de pensiones no se encuentra una solicitud de montepío presentada por parte de la señora Luz Amalia Japón Viñamagua por lo tanto no se ha generado ni otorgado ninguna prestación; esto de según la certificación dada por la MgSc. Cisne Luzuriaga, en la que se determina que luego de la revisión del sistema informático, se establece que no existe información relacionado con la solicitud de montepío. De la documentación se colige que mal se puede exigir un derecho, sino se ha presentado la solicitud. El IESS no puede actuar por intuición, no estamos en la posibilidad de determinar a quién le corresponde el derecho. El cruce de información entre el IESS y el Registro Civil no determina incluso hasta la presente fecha que el señor haya fallecido. El IESS cumpliendo con la normativa tendría que tener primeramente la solicitud en línea, para poder cumplir con la prestación que solicita. Por lo expuesto, solicito que la acción se la declare de improcedente conforme al Art. 42 numeral 1 y 5, ya que no se puede exigir derecho alguno sino se ha presentado la solicitud respectiva. REPLICA: La prestación del derecho es indudable, pero para poder hacer efectivo tiene que solicitarlo. El IESS conoce cuando ha fallecido una persona cuando se le da el auxilio funerario, por ello se volvió bloqueo el pago de aportes. El IESS tiene la obligación de cumplir con la formalidad como toda institución pública. La petición de prestación de montepío no existe, No la ha presentado, lo debe hacer conforme lo determina la ley y con documentos. **CUARTO: CARGA DE**

LA PRUEBA.- El Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone: ªLa persona accionante deberá demostrar los hechos que alega en la demanda o en la audiencia, excepto en los casos en que se invierte la carga de la prueba¼°. En la presente acción de protección, la accionante NO PRESENTÓ DOCUMENTACIÓN alguna que permita determinar que: 1.- Que ha presentado la solitud en la página web del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para acceder a la prestación de montepío en virtud del fallecimiento de su cónyuge Edgar Vicente González. Existe si una petición por escrito, pero que tiene relación con el supuesto hecho de que el IESS se niega a pagar la pensión mensual de montepío porque el ex empleador de quien en vida se llamó Edgar Vicente González, la constructora Caminos, adeuda unas planillas; y en ella se solicita se inicie el proceso de pago de pensión de montepío (fs. 5). Dicho documento, deja entrever que no se ha iniciado trámite alguno para el pago de montepío, pues en él no se menciona ni siquiera si ha presentado o no la documentación para tal finalidad; 2.- Se ha agregado la partida de defunción del señor Edgar Vicente González, con la que se determina que falleció el día 07 de septiembre del 2018 (fs. 3); 3.- Se ha presentado copias de las planillas con las que se justifica las aportaciones patronales que tenía el señor Edgar Vicente González en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (fs. 6 a 24). La parte accionada como prueba a su favor ha presentado lo siguiente: 1. Copia del formulario y requisitos para solicitar el pago de montepío a través de la página web del IESS en la sección asegurados-pensionistas, servicios en línea viudez y orfandad (fs. 34); 2.- El informe de fecha 06 de marzo del 2020, suscrito por el Mgs. Franklin Vicente Valdivieso Alarcón, Coordinador Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del trabajo, fondos de tercero y seguros de desempleo en Loja; en el que consta: ªCon revisión en el sistema de pensiones, no se encuentra solicitud de montepío ingresado, por parte de la señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA, por lo tanto no se ha negado ni otorgado ninguna prestación, esto con revisión de la servidora Mgs. Glindlehiz del Cisne Luzuriaga, encargada de liquidaciones de montepíoº (fs. 35); 3.- La hoja de ruta elaborada por la Mgs. Glindlehiz del Cisne Luzuriaga, encargada de liquidaciones de montepío, en la que consta: ªEstimado señor Coordinador, hasta la presente fecha no ha sido reasignado a mi persona el documento físico para dar contestación a la solicitud, dentro manifestar además que dentro del sistema JTRACK, no existe trámite alguno de montepío con esa identificación, por lo tanto, no se ha negado ni otorgado ninguna prestaciónº (fs. 36); 4.- El informe de fecha 06 de marzo del 2020, suscrito por el Mgs. Franklin Vicente Valdivieso Alarcón, Coordinador Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del trabajo, fondos de tercero y seguros de desempleo en Loja; en el que consta: ªCon revisión en el archivo de pensiones no se encuentra expediente en físico de jubilación por vejez del señor Edgar Vicente González, con CC. 1101644290, debido a que es un trámite realizado en líneaº (fs. 37). 4.- Copia del Acuerdo No. 2015- 1783535, a través del cual el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, aprobó el trámite de jubilación del señor Edgar Vicente González (fs. 38).

QUINTO: FUNDAMENTO JURIDICO DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN. La acción de protección prevista en el artículo 88 de la Constitución de la República, tutela 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. Según el Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción de protección, procede, contra: 4.4.1. 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. 4.4.2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías. 4.4.3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías. 4.4.4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: a) Presten servicios públicos impropios o de interés público; b) Presten servicios públicos por delegación o concesión; c) Provoque daño grave; d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. 4.4.5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona. 4.5. No procede, según el Art. 42 de la misma Ley: Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales; cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación; cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos; cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz; cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho; cuando se trate de providencias judiciales; cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. Según se puede deducir, la acción de protección es procedente cuando se han cumplido los presupuestos determinados en la Constitución y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En el Art. 42 ibídem, se establecen las causas en las que no procede la acción de protección de derechos, entre las cuales se encuentra: ª¼ 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionalesº. En el presente caso, se determina que la acción de protección planteada por la señora Luz Amalia Japón Viñamagua ha sido INDEBIDAMENTE INTERPUESTA, es decir, ES IMPROCEDENTE conforme el Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional por cuanto de los hechos relatados por la accionante en la audiencia respectiva no se desprende que exista una violación de derechos

constitucionales consagrados en el Art. 82 (seguridad jurídica) y Art. 76 numeral 1) de la Constitución de la República. Indiscutiblemente la seguridad jurídica representa el pilar fundamental para la administración de justicia y que obliga a los jueces a respetar y hacer respetar la ley. Por el principio de seguridad jurídica se entiende, pues la certeza que el individuo posee de que su situación jurídica no sea modificada más que por los procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente. Del concepto analizado se deduce que la seguridad jurídica es una cualidad que el ordenamiento jurídico debe poseer a fin de infundir certeza y confianza en la ley. Tal como lo afirma Sánchez Viamonte ª la seguridad crea el clima que permite al hombre vivir como hombre, sin temor a la arbitrariedad y a la opresión, en el pleno y libre ejercicio de los derechos y prerrogativas inherentes a su calidad y condición de talº; es decir, la seguridad jurídica es la característica de un Estado de derecho que se rige por las normas previstas en el ordenamiento jurídico. La seguridad jurídica es sobre todo y antes que nada una radical necesidad humana y el saber a qué atenerse es el elemento constitutivo de la aspiración individual y social a la seguridad; origen de sus distintas manifestaciones en la vida y fundamento de su razón de ser como valor jurídico. En definitiva la seguridad jurídica representa la delimitación de derechos y deberes entre los miembros de la comunidad. Precisamente en base al principio de seguridad jurídica que se debe recordar a la accionante que es deber de todo ciudadano acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente, conforme lo establece la Constitución de la República en el Art. 83 numeral 1); hecho que no ha ocurrido en el presente caso, pues la señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA no ha cumplido con los requisitos que el ordenamiento interno del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social exige para el pago de montepío; es decir, no ha presentado el certificado bancario, la solicitud de viudez y orfandad, la cédula de Identidad, certificado de defunción, lo cual conforme lo justificó el Abogado de la institución accionada debe enviarse a la página web del IESS, el sistema solicita toda la información necesaria, se imprime la solicitud y se ingresa de manera presencial en las ventanillas de los Centros de Atención al Ciudadano del IESS; para ello el solicitante debe ingresar al portal www.iess.gob.ec, sección Pensionistas - viudez/orfandad, ingresar en línea la solicitud de orfandad, guardar e imprimir; luego debe acercarse a las Coordinaciones o Unidades Provinciales del Sistema de Pensiones, solicitar un turno y entregar requisitos; acercarse a las Coordinaciones o Unidades Provinciales del Sistema de Pensiones, solicitar un turno y recibir el acuerdo de respuesta a la solicitud de prestación. Este trámite no lo ha realizado la señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA, por lo tanto mal podría afirmar que el IESS le ha negado el derecho al pago de la pensión de montepío por viudez. Incluso se ha presentado por parte de la institución accionada el informe de fecha 06 de marzo del 2020, suscrito por el Mgs. Franklin Vicente Valdivieso Alarcón, Coordinador Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del trabajo, fondos de tercero y seguros de desempleo en Loja; en el que consta: ª Con revisión en el

sistema de pensiones, no se encuentra solicitud de montepío ingresado, por parte de la señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA, por lo tanto no se ha negado ni otorgado ninguna prestación, esto con revisión de la servidora Mgs. Glindlehiz del Cisne Luzuriaga, encargada de liquidaciones de montepío°. De igual forma, la accionante manifiesta que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en Loja, le ha negado el pago de pensión de montepío porque el ex patrono de su difunto esposo no ha cancelado determinados montos de los meses de mayo a junio del 2014 por concepto de un préstamo quirografario, pero no hay documento alguno que permita demostrar tal negativa; es más , el IESS ha presentado una copia del Acuerdo No. 2015-2017-86535, mediante el cual se le otorga el derecho de jubilación al señor Edgar Vicente González, esto se generó con un valor de $289.23, documento que permite determinar que la falta de pago en mención no fue un obstáculo para que el señor Edgar Vicente González pueda jubilarse en el 2015, por consecuentemente resulta dudosa la afirmación realizada por la accionante, pues no hay prueba al respecto. En lo que concierne a la prueba, Couture afirma que la prueba, en general ª es la acción y efecto de probar y probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho la verdad de una afirmación. Jeremías Bentham (1959) señala que la prueba es la acción que se va a considerar para determinar la credibilidad de los hechos. Dentro de la misma línea Devis Echandía (1981) denomina la prueba como la circunstancia que contribuye dentro de un proceso para el convencimiento de los hechos. Así también Carrara (1993) expresa que es cualquier medio que se utilice para proporcionar la certeza sobre de una proposición. Couture afirma que las pruebas son medios de evidencia, tales como: documentos, testimonios etc. que crean al juez la convicción necesaria para admitir como ciertas o rechazar como falsas las proposiciones formuladas en juicio. Cabe mencionar que el principio de la eficacia jurídica y legal, determina que la prueba es un instrumento con la que buscamos la convicción de los hechos, no se concibe la prueba sin eficacia jurídica, en la que el juez debe actuar de acuerdo a la norma para lograr la eficacia de la norma. La eficacia jurídica de la prueba, permite que el juez llegue al convencimiento o certeza respecto de los hechos convertidos a través de los medios de prueba reconocidos como tal en la legislación, pues si la prueba es necesaria, esta debe ser eficaz jurídicamente, para dotar de certeza al juzgador (Echandía D. , 1974); no obstante en el caso que nos ocupa, como se reitera la accionante LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA, no ha presentado prueba alguna que justifique: 1) Que ha iniciado el trámite para obtener la pensión de montepío por viudez a través de la página web del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; 2) Que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se haya negado a pagar la pensión de montepío por viudez, porque el ex empleador del asegurado no ha cancelado ciertos dividendos de un préstamo quirografario. Adicionalmente, el 76 de la Constitución de la República invocado por la defensa de la accionante contempla: ª¼ 1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes°; al respecto, no se ha evidenciado que el Instituto Ecuatoriano de seguridad Social haya incumplido

alguna norma o precepto legal, pues si la señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA no ha realizado el trámite para obtener la pensión de montepío por viudez, esta omisión no puede ser atribuida al IESS, ya que conforme lo señala el Art. 183 de la Ley de Seguridad Social: ªSon prestaciones de este régimen, a cargo del IESS: Numeral c). Las pensiones de montepío por viudez y orfandadº. En armonía con esta disposición el Art. 193 ibídem determina: ªCausará derecho a los beneficios del montepío el jubilado en goce de pensión de invalidez o vejez, o el asegurado activo que al momento de su fallecimiento tuviere acreditadas sesenta (60) imposiciones mensuales por lo menosº. El Art. 194 del referido cuerpo de leyes dispone: ªAcreditará derecho a pensión de viudez: a. La cónyuge del asegurado o jubilado fallecido; b. El cónyuge de la asegurada o jubilada fallecida; y, c. La persona que sin hallarse actualmente casada hubiere convivido en unión libre, monogámica y bajo el mismo techo, con el causante, libre también de vínculo matrimonial, por más de dos (2) años inmediatamente anteriores a la muerte de éste. Si no hubiere los dos (2) años de vida marital al menos, bastará la existencia de hijo o hijos comunes. No tendrá derecho a pensión de viudez el cónyuge del beneficiario de jubilación de vejez por edad avanzada, si la muerte de éste acaeciere antes de cumplirse un (1) año de la celebración del enlace. No habrá derecho a pensión de viudez si más de una persona acredita ante el IESS su condición de conviviente del causante¼ º. Así mismo el Art. 195 de la Ley de Seguridad Social contempla: ªTendrá derecho a pensión de orfandad cada uno de los hijos del afiliado o jubilado fallecido, hasta alcanzar los dieciocho (18) años de edad. También tendrá derecho a pensión de orfandad el hijo o la hija de cualquier edad incapacitado para el trabajo y que haya vivido a cargo del causanteº. El Art. 196 de la citada norma prevé: ªA falta de viuda o viudo, conviviente con derecho, e hijos, tendrán derecho a montepío los padres del asegurado o jubilado fallecido, siempre que hayan vivido a cargo del causanteº. Con la trascripción de estas disposiciones legales, queda claro que son varias las personas que pueden beneficiarse de la pensión por montepío, por lo que es obvio que el IESS no puede decidir discrecionalmente a quien otorga tal pensión, sino que es al derecho habiente a quien le corresponde justificar legalmente tal calidad y solicitar al IESS el pago de la pensión respectiva, claro está, cumpliendo con los requisitos y normas de la institución; consecuentemente, es absurdo pretender que el IESS, al conocer del fallecimiento del señor Edgar Vicente González, ocurrido el día 07 de septiembre del 2018, automáticamente cancele los valores de pensión de montepío a la cónyuge sobreviviente, porque conforme se ha anotado con anterioridad, primero la parte interesada tiene que justificar que tiene el derecho para exigir la pensión por montepío y luego tiene que cumplir con los requisitos que exige la norma. Por otro lado, el artículo 172 de la Constitución de la República dispone:ª¼ Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la leyº; por ende a los operadores de justicia nos corresponde hacer respetar lo que nuestro ordenamiento jurídico determina; en este caso , el Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control

Constitucional, establece las causas en las que no procede la acción de protección de derechos Numeral 1. ªCuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionalesº; este precepto legal tendría aplicación en el presente proceso, sobre todo si se toma en consideración que la Corte Constitucional para el periodo de Transición, en su obra ªApuntes de Derecho Procesal Constitucionalº, Tomo 2, pág.101, ha expuesto: ªPara que proceda la acción de protección, la vulneración del derecho necesariamente debe afectar el contenido constitucional del mismo y no a las otras dimensiones del derecho afectado, por la acción u omisión de la autoridad o del particular. Ello por cuanto, conforme bien ha demostrado Ferrajoli, todos los derechos tienen varias dimensiones, las garantías jurisdiccionales y particularmente la acción de protección han sido instituidas para tutelar aquellos aspectos de los derechos de las personas y de la naturaleza relacionados con su dignidad. Si se trata de una vulneración de otra dimensión legal, particularmente del ámbito patrimonial del derecho, la vía procesal adecuada para resolver el conflicto está definida y desarrollada por el derecho ordinarioº; en este contexto, al versar la presente acción de protección por derechos patrimoniales, el pago de la pensión de montepío conforme así lo expuso la defensa de la accionante este tema no puede ser discutido por la vía constitucional. Es indiscutible que la acción de protección se ha concebido en nuestro ordenamiento constitucional, como una garantía jurisdiccional que se otorga a la persona para acceder a la autoridad designada, para que ésta de manera ágil y oportuna, proteja los derechos fundamentales constitucionalmente garantizados y consignados en la Constitución de la República, siendo un derecho y una garantía que se efectivizan a través de esta acción; pero dicha acción procede cuando hay un derecho constitucional violado, situación que no se ha verificado ni comprobado en el presente proceso. Por las consideraciones antes anotadas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPUBLICA, acorde a lo previsto en el numeral 1 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por IMPROCEDENTE, se INADMITE la Acción de Protección propuesta por la señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Por cuanto la defensa de la LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA. Se deja a salvo la facultad que tiene la señora LUZ AMALIA JAPON VIÑAMAGUA de iniciar las acciones legales administrativas que considere pertinentes. Se llama a intervenir al Dr. Klever Troya, en su calidad de Secretario encargado. Hágase Saber.-

SARANGO LOPEZ GLADYS DEL CARMEN

JUEZA UNIDAD JUDICIAL

Juicio No. 11282-2020-01152

JUEZ PONENTE: ERAZO BUSTAMANTE JOSE ALEXI, JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)

AUTOR/A: ERAZO BUSTAMANTE JOSE ALEXI

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL, MERCANTIL, LABORAL, FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. Loja, martes 28 de julio del 2020, las 11h01. **VISTOS.-** Desde fs. 25 a 29 del proceso, comparece ante el Juez Constitucional de Loja, la señora **LUZ AMALIA JAPÓN VIÑAMAGUA,** deduciendo la presente Acción de Protección, en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, concretamente contra el señor Director Provincial del IESS en Loja y Procurador General del Estado; y, en lo principal de su demanda, dice: ª *De la documentación que adjunto vendrá a su conocimiento que fui casada con el señor Edgar Vicente González, quien fue jubilado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, quien falleció el 7 de septiembre del 2018 en la parroquia Santiago. Mi difunto esposo trabajó por muchísimos años en la empresa ª Constructora Caminosº , en la cual por su edad y años de servicio se jubiló ante el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, haciendo goce de su derecho a la jubilación previsto en el Art. 37.3 de la Constitución de la República. Que una vez jubilado, su esposo venía percibiendo una remuneración mensual de 358.18 dólares, mismo que iba aumentando poco a poco de forma mensual, es así que en agosto de 2019, recibió la pensión jubilar de 362.73. Dice que por la sucesión de su esposo, ella en calidad de cónyuge sobreviviente tiene derecho a percibir la remuneración mensual de montepío, misma que el IESS se niega a pagarle bajo el pretexto de que el ex empleador de su esposo, es decir la Constructora Caminos, se encuentra adeudando una planilla de 50.55 dólares, que pertenecería a un dividendo de un préstamo quirografario del período de mayo a junio de 2014, y que por dicho motivo no puede prosperar ni gestionar el pago de montepío. Que es indudable su derecho a recibir la pensión mensual por montepío, el mismo que se encuentra desarrollado y reconocido en el Art. 9 literal h), en relación con el Art. 10 literal f) de la Ley de Seguridad Social, que dice que el beneficiario del montepío por viudez, será amparado por un seguro colectivo contra contingentes de enfermedad; es decir, al momento en que fallece el cónyuge de la accionante, le genera un derecho a la cónyuge sobreviviente para percibir parte o un porcentaje de la pensión que recibía el fallecido. Por lo tanto estos artículos hacen que se desarrolle en forma progresiva el derecho a recibir el montepío como una forma de protección directamente al derecho a la salud. Es importante recalcar que el Art. 196 de la Ley de Seguridad Social, manda que a falta de viudo o viuda, conviviente o hijos, tendrán derecho a recibir el montepío los padres del asegurado; que el Reglamento del Régimen de Transición del Seguro de vejez y muerte dice que el viudo o viuda*

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
Firmado por
C=EC
L=LOJA

*sobreviviente, cuando sea la única beneficiaria de la pensión percibirá el 60% de la renta que le corresponde al causante, por lo tanto al negársele a la accionante este derecho, se violentan sus derechos constitucionales a la seguridad jurídica y tutela efectiva, por lo que solicita que mediante sentencia así se los declare y que como medios de reparación se ordene que de forma inmediata se proceda a cancelarle la pensión de montepío y como reparación económica se ordene el pago de las pensiones de montepío desde el mes siguiente al fallecimiento de su esposo, esto es desde octubre de 2018, hasta cuando se pague normalmente; así como el pago de los honorarios profesionales de su abogado defensor, esto es mil doscientos dólares*º . Declara no haber presentado otra acción de protección por los mismos hechos. Por el sorteo reglamentario, la competencia se radicó en el despacho de la Dra. Gladys del Carmen Sarango López, Jueza de la Unidad Judicial Penal de Loja, quien mediante providencia de 2 de marzo de 2020, luego que la accionante aclarara y completara su demanda, la acepta al trámite correspondiente, disponiendo la citación de los demandados. Se ha procedido a pasar la audiencia correspondiente, y al finalizar la misma, la aquo ha emitido su resolución oral, por medio de la cual, inadmite la demanda, decisión que ha sido apelada oralmente. Desde fs. 53 a 58 inclusive, se ha emitido la sentencia escrita; y, a fs. 59, 60 y 61, la accionante fundamenta la apelación interpuesta. Concedido que ha sido el recurso interpuesto y elevados los autos a este Tribunal, previo a resolver, se considera: **PRIMERO**.- Esta Sala es competente para conocer y resolver sobre la apelación interpuesta, en virtud de lo previsto en el inciso segundo, del numeral 3ro. del Art. 86 de la Constitución de la República, en relación con el Art. 8, No. 8, Art. 24 y 168 No. 1, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, con el Art. 208, numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial; **SEGUNDO.-** El proceso es válido por haberse tramitado con observancia de las reglas propias a la naturaleza de la acción; **TERCERO.- 3.1.-** Dentro de la audiencia respectiva, la accionante señora Luz Amalia Japón Viñamagua, a través de su defensora técnica ejercida por el Dr. Eduardo David Ochoa Ochoa, ha ratificado los fundamentos de hecho y de derecho contenidos en el escrito de demanda, haciendo un análisis sucinto de los hechos ya referidos, señalando cuales son los derechos vulnerados, por lo que termina su intervención, solicitando se acepte la Acción de Protección planteada y que se tutelen los derechos que han sido vulnerados por la entidad demandada, en contra de su defendida; **3.2.-** La entidad a través de su defensa técnica ejercida por el Dr. Jaime Santiago Pozo Veintimilla, en lo principal de su intervención dice que efectivamente, el señor Edgar Vicente González, fue afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el mes de marzo del año 1978, teniendo a la fecha de jubilación 406 imposiciones, trabajando para algunas instituciones, entre ellas la Constructora Caminos por dos periodos; que de esa relación contractual, se genera un préstamo quirografario dentro del IESS, lo cual bajo ninguna circunstancia limita a la accionante para que pueda acceder a las prestaciones; que el señor Edgar Vicente González genera su jubilación de acuerdo al sistema

informático del IESS, conforme a las disposiciones del Consejo Directivo del IESS, recordando que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, de acuerdo a su naturaleza jurídica tiene un órgano de representación, tiene un Consejo Directivo, quien dentro de sus funciones tiene el de crear un ordenamiento interno jurídico; dice que existe el Acuerdo No. 2015-2017-86535, mediante el cual se le otorga el derecho de jubilación al señor Edgar Vicente González, esto se generó con un valor de $289.23, documento que permite determinar que los valores se encuentran generados por un préstamo, no era un limitante para acceder al derecho a la jubilación y tampoco puede negársele el montepío por un tema de un pago; que efectivamente, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, mediante el Art. 87 de la Ley de Seguridad Social, establece que el IESS, tiene y goza de la jurisdicción coactiva; por lo tanto, los valores que se genera es al empleador que es la constructora Caminos y se encuentra en proceso un juicio coactivo en su contra con título de crédito. Por lo tanto, no se le negó al principal del derecho que era de la jubilación y por ende no se puede negar el derecho a la accionante. Dice que lastimosamente dentro de la fundamentación a la acción de protección se establece que la petición se realizó de forma verbal, al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por lo que se le hace difícil creer en virtud de que todos los trámites que ingresan al IESS tienen que cumplir con esa garantía del sistema informático; que de acuerdo al sistema del IESS, en su parte pertinente se establece cómo se realiza el trámite de montepío, tanto para la cónyuge o para los hijos menores de 18 años. Dentro del trámite consta: Solicitud de montepío: El beneficiario de la prestación deberá presentar en la página Web del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en la sección asegurados y pensionistas, servicios en línea. Es decir, el trámite que tiene que presentar la señora Luz Amalia Japón Viñamagua, es a través del sistema o página electrónica del IESS con la finalidad que se pueda generar esta prestación o servicio. Esto no es sólo para el tema de montepío, es para todos los trámites existentes. Dice que existe la certificación del economista Franklin Vicente Valdivieso Alarcón, en el que se determina que con relación al archivo de peticiones, no se encuentra el expediente en físico de la jubilación por vejez del señor Edgar Vicente González, con cédula de ciudadanía No. 1101644290, debido a que es un trámite realizado vía electrónica; que como se puede establecer, no existe petición realizada a través de la página del IESS para que pueda acceder al derecho que por ley le corresponde a la accionante. De la misma forma con fecha 30 de enero del 2020, se ha presentado como prueba una solicitud de la accionante donde hace conocer sobre el fallecimiento de su esposo y solicita se determine por qué no se le da el derecho de montepío. El IESS de acuerdo al Art. 207 del Código Orgánico Administrativo, aún no incumple en dar contestación al petitorio, porque no ha caído en silencio administrativo. De la revisión del informe emitido por el Econ. Franklin Vicente Valdivieso Alarcón, se establece que de la revisión del sistema de pensiones no se encuentra una solicitud de montepío presentada por parte de la señora Luz Amalia Japón Viñamagua; por lo tanto, no se ha generado ni otorgado ninguna prestación; esto según la certificación dada por la Mgs. Cisne Luzuriaga, en la que se determina que luego de la

revisión del sistema informático, se establece que no existe información relacionado con la solicitud de montepío. De la documentación se colige que mal se puede exigir un derecho, sino se ha presentado la solicitud. El IESS no puede actuar por intuición, no estamos en la posibilidad de determinar a quién le corresponde el derecho. El cruce de información entre el IESS y el Registro Civil no determina incluso hasta la presente fecha que el señor haya fallecido. El IESS cumpliendo con la normativa tendría que tener primeramente la solicitud en línea, para poder cumplir con la prestación que solicita. Termina su intervención solicitando que se la declare de improcedente conforme al Art. 42 numeral 1 y 5, ya que no se puede exigir derecho alguno sino se ha presentado la solicitud respectiva; y, **3.3-** No ha comparecido la Procuraduría General del Estado, para hacer valer sus derechos en la presente Acción de Protección, pese a encontrarse debidamente notificada, conforme aparece de la razón de fs. 32 vta., suscrita por el señor Kléver Vicente Troya; **CUARTO.-** El Art. 88 de nuestra Ley Suprema, prescribe que la Acción de Protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y puede interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; y, contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y, el numeral 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señala que la Acción de Protección se podrá presentar cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, siendo ésta inadmisible, cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que esa vía no es la adecuada, ni eficaz, conforme lo prescribe el Art. 42 Ibídem. El análisis de las normas constitucionales y legales ya citadas permite concluir, en lo de interés: **1)** Que la Acción de Protección procede contra la violación de derechos constitucionales, si tenemos en cuenta su fin reparatorio; **2)** Que la restricción a que se refieren los Arts. 40.3 y 42.4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, encuentran sustento y razón de ser, en que la acción que nos ocupa, es una garantía concebida para tutelar los derechos constitucionales y no para el control de legalidad, el cual corresponde hacerlo, por las vías ordinarias judiciales o administrativas, y ante los jueces ordinarios; y, **3)** Que esta regla desaparece cuando existiendo vías ordinarias, se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz, o cuando subyace una violación constitucional manifiesta que debe ser tutelada de manera inmediata y directa, por imperio de la propia Constitución, según su Art. 11.3 y 426, lo cual ocurre, de manera general, cuando el problema planteado no requiera de una ardua labor analítica, o cuando la violación del derecho constitucional es patente, manifiesto, grave y palmariamente antijurídico. En ese sentido se ha pronunciado Emilio Pfeffer Urquiaga, al sostener que el objetivo propio y restringido de este recurso es: ª *reaccionar contra una situación de hecho, evidentemente anormal, que lesiona alguna garantía constitucional, puesto que con él se procura mantener el status quo vigente, impidiendo que las partes se hagan justicia por sí mismas, a*

través de conductas de facto que alteren el orden jurídico establecido¼ .º(La Acción Constitucional de Protección y su Regulación, Situación Actual y Prospectiva, Estudios Constitucionales, vol. 2, núm. 1, 2004, pp. 159-174, Centro de Estudios Constitucionales de Chile); **4)** Que el análisis del Juez Constitucional no puede restringirse a la simple determinación de si las consecuencias derivadas de una acción u omisión de autoridad pública no judicial encuentran solución en las vías ordinarias judiciales o administrativas, sino analizar también si el caso reporta o no, un problema de constitucionalidad; **QUINTO.-** En el presente caso, la accionante señora Luz Amalia Japón Viñamagua, fundamenta la presente acción de protección, sosteniendo que la entidad accionada, ha vulnerado su derecho constitucional a la seguridad Jurídica y tutela efectiva. En efecto, el derecho a la seguridad jurídica, garantiza certeza en la aplicación normativa, en tanto se fundamenta en el respeto a la Constitución de la República y en la aplicación de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por parte de las autoridades competentes, conforme lo determina el artículo 82 del texto constitucional. En este sentido, este derecho genera en todas las autoridades públicas una obligación de aplicación de la normativa pertinente a cada caso concreto, que tome como base fundamental la Constitución de la República y los derechos constitucionales que en ella se reconocen, ya que de esta forma, las personas adquieren seguridad en cuanto al destino de sus derechos. De lo dicho se desprende que la seguridad jurídica, no es otra cosa que la obligación que tiene el Estado, de darnos a través del derecho, la certeza y seguridad de que nuestros actos, ejecutados al amparo de la Ley y la Constitución, tengan los efectos que de ellos se emanan. Como lo señala la doctrina, esta es la recta interpretación de la ley e integración del derecho que hacen los jueces; pero este derecho fundamental en el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, hay que entenderlo, como una justicia concebida como exigencia de adaptación del derecho a la necesidad de la vida social. En un Estado Constitucional de Derechos, como es el nuestro, la seguridad jurídica asume unos perfiles definidos como: presupuesto del derecho, pero no de cualquier forma de legalidad positiva, sino de aquella que dimana de los derechos fundamentales; es decir, los que fundamentan el entero orden constitucional; y función del derecho que no sólo se inmuniza frente al riesgo de su manipulación, sino que se convierte en un valor jurídico ineludible para el logro del resto de garantías constitucionales. Siendo más específicos, tenemos que la exigencia, es por lo tanto, como enseña la doctrina, de una corrección estructural, relativa a normas: promulgación-publicidad; claridad; plenitud; jerarquía de fuentes; irretroactividad de las normas; estabilidad: cosa juzgada y derechos adquiridos; y de una corrección funcional, que se refiere a la garantía de cumplimiento del Derecho por todos los destinatarios, así como la correcta regulación en la aplicación por parte de los órganos e instituciones encargadas de hacerlo, de tal manera que, en este sentido, todas las personas, públicas y privadas, quedan obligadas al cumplimiento de la Constitución y la Ley; esta es la clave de un Estado Constitucional de Derechos. En el presente caso, como bien lo sostiene la accionante en el libelo de su demanda inicial, por el

fallecimiento de su esposo el señor Edgar Vicente González, conforme consta de la partida de defunción de fs. 3, ella es la beneficiaria para recibir la pensión mensual por montepío, la misma que se encuentra determinada en el Art. 9 literal h), en relación con el Art. 10 literal f) de la Ley Seguridad Social, ya que con la partida de matrimonio que obra a fs. 4, ha justificado ser la cónyuge sobreviviente; pero para poderse beneficiar de ese derecho, es necesario que éste sea solicitado mediante la herramienta y acción respectiva y en el presente caso, conforme se evidencia de la página web de la institución accionada, la accionante debió acudir con su solicitud a la sección Asegurados-Pensionistas, servicios en línea viudez y orfandad, para hacer efectivo ese derecho, el cual dicho está de paso, no ha sido negado por la defensa técnica de la entidad accionada; más, del Memorando No. IESS-CPPPRTFRSDL-2020-0414-M, de Loja 6 de marzo de 2020, que obra a fs. 35, suscrito por el Mgs. Franklín Vicente Valdivieso Alarcón, Coordinador Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del Trabajo Fondos de Tercero y Seguro de Desempleo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en Loja, se advierte que la accionante, no ha ingresado al sistema de pensiones, ninguna solicitud de Montepío; consecuentemente, mal se podría haber iniciado trámite alguno para la concesión de este derecho; por consecuencia mal se puede sostener en esta acción de protección, que dicho derecho le ha sido negado, cuando ni siquiera ha iniciado el trámite administrativo, para su concesión; **SEXTO.-** Dice la accionante que otro de los derechos que se le habrían afectado con la negativa de la institución accionada de concederle el derecho al Montepío, sería el de la tutela judicial efectiva. En efecto, este derecho, les confiera a los ciudadanos, la posibilidad de acudir al órgano jurisdiccional del Estado, a fin de que el mismo de una respuesta fundada en derecho a una pretensión determinada. Es en este sentido que el artículo 75 de la Constitución, determina que las personas tienen derecho al acceso gratuito y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, la misma que debe sujetarse a los principios de inmediación y celeridad. En el presente caso, es evidente que este derecho ha sido debidamente garantizado, toda vez que la accionada ha podido comparecer ante la justicia constitucional, solicitando la tutela de los derechos que considera afectados y ha recibido en forma oportuna un pronunciamiento, basado en la realidad procesal, a sus pretensiones; por consiguiente, no encuentra este Tribunal que exista la violación a dicho derecho; y, **SÉPTIMO.-** Ya dijo este Tribunal en el considerando CUARTO de esta sentencia, que la Acción de Protección procede, cuando tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, la cual puede interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, y, contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y, que de acuerdo a lo previsto en el numeral 1 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción es improcedente cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales, lo cual ocurre en el presente cayo, ya que no se advierte

que con la actuación de la entidad accionada, se haya violado ninguno de los derechos de la accionante; por consiguiente, siendo ésta la realidad procesal, bien hizo la jueza de la causa en inadmitirla; por lo que, los suscritos jueces del Tribunal de la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Niñez y Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** desestimando el recurso de apelación interpuesto, confirma en todas sus partes la sentencia impugnada. La Secretaría de la Sala, una vez ejecutoriada esta sentencia, remita copia certificada de la misma a la Corte Constitucional, conforme lo dispone el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República.- Hágase saber.-

ERAZO BUSTAMANTE JOSE ALEXI

JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)

NARVAEZ CANO PABLO SANTIAGO

JUEZ

OCHOA PESANTEZ TANIA MARIELA

JUEZA PROVINCIAL