

Juicio No. 11333-2023-03094

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN EL CANTÓN LOJA, PROVINCIA DE LOJA. Loja, miércoles 27 de septiembre del 2023, a las 10h03.

SENTENCIA DE ACCIÓN DE PROTECCIÓN

En esta acción de protección se analiza la vulneración al derecho de libertad consagrado en el Art. 66 numeral 23 de la Constitución de la República del Ecuador: “El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas..”, al no dar el IESS respuesta oportuna a la petición formulada por la actora que se le conceda los beneficios de montepío en las pensiones de viudez y orfandad.

JUEZA: Talía Margarita Maldonado Castro

I. ANTECEDENTES

1. Karla Nataly Campos Salinas, en su condición de víctima de la vulneración de derechos; y, también a nombre de sus hijos Gabriel Alejandro y Nataly Alejandra Flores Campos, propone acción de protección contra el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en Loja, bajo los siguientes argumentos:
2. Desde el día 20 de diciembre del 2004, contrajo matrimonio con el señor José Alejandro Flores Ortiz, con quien procrearon dos hijos: Gabriel Alejandro y Nataly Alejandra Flores Campos. Su señalado esposo, lamentablemente, falleció el día 21 de junio de 2020.
3. Su extinto esposo fue afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (en adelante IESS) hasta el último de sus días; y, conocedora que son beneficios del sistema de seguridad social las pensiones de viudez y de orfandad (montepío), concurrió ante dicha entidad en Loja, para solicitar dichos beneficios tanto para sus hijos, que a esa fecha eran ambos menores de edad, como para su persona.
4. Sin embargo, se le supo indicar que no era posible atender favorablemente la petición toda vez que la última empleadora de su fallecido cónyuge, la Compañía Del Valle Agencia Asesora Productora de Seguros DELVALLESEG Cía. Ltda., se encontraba en mora patronal, y era necesario que la misma previamente se encuentre al día para proceder a la asistencia. Siendo así, empezó a realizar por cuenta propia- las gestiones para obtener dicho pago.
5. Por una parte, requirió directamente a la compañía deudora la cancelación de lo debido, habiendo recibido -en varias ocasiones- ofrecimientos del pago al IESS, que jamás se cumplieron. Por otra, solicitó la ayuda de la misma entidad de seguridad social para

efectuar el cobro, asumiendo que dicha entidad contaba con una estructura y facilidades que facilitarían la recaudación. Como respuesta, el IESS le remitió, el 18 de agosto de 2022, un memorando indicándole que se había realizado la gestión de cobro.

6. El tiempo ha transcurrido; y, bajo la justificación de que se mantiene la mora patronal, son más de tres años los que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) ha incumplido su obligación de otorgarles las pensiones de viudez y orfandad (montepío), situación que claramente vulnera sus derechos constitucionales.
7. Y si bien, en mi calidad de trabajadora privada y gracias al apoyo de su familia, ha podido contar con recursos para sostenimiento, hoy la situación se torna más complicada, pues su hijo Gabriel Alejandro Flores Campos cumplió el 23 de junio su mayoría de edad, y los costos que demanda su educación universitaria son mayores.

8. VULNERACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES

9. Seguridad social:

10. De acuerdo con el Art. 369 de la Constitución: “El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley.”.
11. La Ley de Seguridad Social, en el Art 9 dispone: “ Para los efectos de la protección del Seguro General Obligatorio: (...) h.- Es derechohabiente el familiar del afiliado o jubilado fallecido que reúne los requisitos de ley para recibir los beneficios de montepío, en pensiones de viudez u orfandad, y cualquier otro que, a falta de los anteriores, puede reclamar dichos beneficios según las normas del derecho sucesorio.”
12. El Art. 194 ibídem señala: “Acreditará derecho a pensión de viudez: a.- La cónyuge del asegurado o jubilado fallecido; []”; Art. 195 ibídem: “Tendrá derecho a pensión de orfandad cada uno de los hijos del afiliado o jubilado fallecido, hasta alcanzar los dieciocho (18) años de edad.”
13. Karla Nataly Campos Salinas, en calidad de cónyuge de un asegurado fallecido, como Gabriel Alejandro y Nataly Alejandra Flores Campos, en calidad de hijos menores de edad de dicho asegurado, contaban con el derecho a los beneficios de la seguridad social, consistentes en la pensión por viudez y por orfandad (montepío) respectivos.
14. No obstante, la solicitud de acceder a este derecho fue rechazada, bajo la justificación de que el último empleador de su extinto esposo se encontraba en mora patronal, de donde se establece la vulneración de sus derechos.
15. Cita la sentencia de la Corte Constitucional Nro. 1024-19-JP/21 y Acumulados, respecto a las directrices sobre la seguridad social y la responsabilidad patronal, siendo que esta pasó a constituirse no solamente en una fuente de Derecho, sino en un precedente de obligatorio cumplimiento, tanto en materia administrativa como jurisdiccional.
16. Es decir, ya para 2021, el IESS contaba con una sentencia sobre la materia, que debió observar como una guía para la adopción de sus resoluciones sobre el tema, más aún cuando por la declaratoria de inconstitucionalidad de parte del artículo 94 de la Ley de Seguridad Social, el ordenamiento jurídico dictaba desde esa fecha que: "El IESS concederá inmediatamente tales prestaciones cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono.”

17. El IESS tenía desde entonces pleno conocimiento de que no podía ni puede negarles sus pensiones de montepío, y aun así ha persistido en su negativa, incurriendo deliberadamente en una manifiesta vulneración de sus derechos.
18. Invoca además la Observación General Nro. 19, sobre el derecho a la seguridad social, emitida por el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, como desarrollo del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, ratificado por Ecuador desde el año 1969; Observación General que es el instrumento internacional en el que se establecen los estándares del derecho a la seguridad social
19. Vulneración del derecho a la vida digna:
20. La Carta Magna ha prescrito lo siguiente: “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”.
21. Comprendiendo el aporte que su esposo y padre respectivamente, brindaba al hogar, se entenderá que la falta de cumplimiento del IESS en el pago de sus pensiones de viudez y orfandad, vulneró también el derecho a la vida digna. Toda vez que les privó de recursos necesarios para la manutención, más aun considerando que fue en época de pandemia cuando falleció y debieron haberlo recibido.
22. Derecho a la atención prioritaria:
23. El Art. 35 de la Constitución de la República establece que los niños, niñas y adolescentes, entre otros, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado.
24. Cita el párrafo 76 de la sentencia Nro. 1024-19-JP/21 y Acumulado de la Corte Constitucional, sobre la atención prioritaria y dice, en su caso, concurrió ante el IESS solicitando la pensión por orfandad de sus hijos Gabriel Alejandro y Nataly Alejandra Flores Campos, quienes a la fecha del deceso de su padre contaban con 15 y 6 años (hoy cuentan con 18 y 9 años); sin embargo, el IESS no consideró la prioridad que el caso demandaba, de modo que, incluso hoy, no ha cumplido con el otorgamiento de la asistencia solicitada. De ahí que su derecho a la atención prioritaria haya sido vulnerado.
25. Derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato:
26. El texto constitucional en el Art. 66 manifiesta: Se reconoce y garantizará a las personas: (...) “25. El derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características”.
27. Cita el párrafo 84 de la sentencia Nro. 1024-19-JP/21 y Acumulado de la Corte Constitucional, en relación a los elementos de este derecho.
28. En el presente caso, la falta de prestación del IESS de las pensiones a las que tienen derecho, vulneró ese primer elemento, al haber limitado su acceso a la seguridad social, haciendo de la justificación de la mora patronal esa barrera que no les permite gozar del

servicio público.

29. Por otra parte, el hecho de haber tenido que concurrir en múltiples ocasiones a la entidad, recibiendo negativas; y, se le haya incluso endilgado la responsabilidad de realizar gestiones de cobro, cuando estas pueden ser mejor efectuadas por el IESS, en forma independiente de la prestación, representa todo lo contrario a una atención con calidad, eficiencia, eficacia y buen trato.
30. En tal razón, claramente existe la vulneración de su derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato.
31. Seguridad jurídica:
32. La sentencia Nro. 1024-19-JP/21 y Acumulado, incluyó en la Ley de Seguridad Social (Art. 94), la disposición de que el IESS debe conceder las prestaciones que solicitó aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono.
33. La falta de entrega de las pensiones de viudez y orfandad, por tanto, representa el incumplimiento de jurisprudencia constitucional, y de una fuente de Derecho, lo que implica una manifiesta vulneración de su derecho a la seguridad jurídica.
34. PRETENSIÓN
35. Solicita se declare la vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad social, vida digna, atención prioritaria, acceso a bienes y servicios públicos y privados; y, a la seguridad jurídica.
36. Como medidas de reparación integral:
37. Se disponga al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, les conceda las pensiones de viudez y orfandad que les corresponde a: Karla Nataly Campos Salinas en calidad de cónyuge del asegurado fallecido; a Gabriel Alejandro y Nataly Alejandra Flores Campos, en calidad de hijos del asegurado fallecido, respectivamente, desde la fecha del fallecimiento de su esposo y padre;
38. En el caso de su hijo Gabriel Alejandro Flores Campos, se dispondrá el pago de su pensión hasta la fecha en que cumplió los 18 años de edad; el día 23 de junio de 2023;
39. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social pida las debidas disculpas públicas;
40. Se disponga al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social el pago de la cantidad de USD 10,000.00 a cada uno de sus hijos y a su persona, por los daños materiales e inmateriales, la angustia y sufrimiento causados, como consecuencia de la vulneración de sus derechos;
41. Se disponga al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el pago de los valores que deberá sufragar por concepto de gastos judiciales, y que ascienden a la suma de USD 2,000.00
42. Declaración:
43. Declara bajo juramento no ha planteado otra garantía jurisdiccional constitucional por la omisión que se encuentra señalando en la presente acción, ni contra la misma Institución, ni con la misma pretensión.

II COMPETENCIA

44. La competencia de la suscrita Jueza, para conocer de la acción interpuesta, se encuentra determinada en el Art. 86.2 de la Constitución de la República y en el Art. 7 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

III VALIDEZ PROCESAL

45. La acción se ha tramitado de acuerdo a las normas de procedimiento, determinadas en la Constitución de la República y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que se declara su validez.

IV DE ACCIÓN JURISDICCIONAL DEMANDADA

46. El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, conforme así lo establece el Art. 1 de la Constitución de la República; y, precisamente la vigencia de los derechos que consagra, lo define como tal. Las garantías jurisdiccionales son el medio jurídico idóneo para prevenir o reparar la vulneración de un derecho constitucional.
47. Entre las referidas garantías se encuentra la acción de protección, cuya naturaleza y objeto la regula el Art. 88 de la constitución: “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”.- Norma que de manera enfática sostiene que la acción de protección constituye la garantía más eficiente y adecuada que debe ser activada en los casos en que se hayan vulnerado derechos constitucionales por parte de autoridades públicas, a consecuencia de políticas pública o personas particulares.
48. El Art. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en adelante (LOGJCC), señala la finalidad de la acción de protección: “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”.
49. El Art. 39 de la LOGJCC, también indica, que la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por otras garantías jurisdiccionales.- Por tanto al denunciarse la violación de derechos constitucionales mediante esta acción de garantías jurisdiccionales, a las o los jueces constitucionales, nos corresponde estudiar si en el caso puesto a conocimiento existe o no tal

vulneración; para establecer si se trata de un asunto inherente a la justicia constitucional o a la ordinaria.

50. Con respecto a la acción de protección, la Corte Constitucional en la sentencia No. 016-13-SEP-CC dictada dentro del caso No. 1000-12-EP, señaló lo siguiente: "La acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales".
51. Asimismo, es importante anotar que este Organismo en la sentencia No. 041-13-SEP-CC, dictada dentro del caso No. 0470-12-EP, expresó: La acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o remplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución (...) no sustituye a todos los demás medios judiciales pues en dicho caso, la justicia constitucional pasaría a asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando la estructura jurisdiccional del Estado y desconociendo la garantía institucional que representa Función Judicial.
52. En igual sentido, en la sentencia No. 303-15-SEP-CC dictada dentro del caso No. 0518-14-EP, determinó: Del análisis de lo señalado por esta Corte, se desprende que los jueces constitucionales tienen la obligación de "verificar la vulneración de derechos" bajo una argumentación razonada a partir de la cual se determine si un caso concreto corresponde conocer a la justicia constitucional o caso contrario se encasilla en un tema de legalidad.
53. En sentencia vinculante Nro. 001-16-PJO-CC, de fecha 22 de marzo del 2016, alecciona al juzgador (a) en el estudio para la determinación de la vía idónea en caso de vulneración de derechos constitucionales: (...) lo que debe quedar claro es que, tratándose de actos u omisiones a los que se impute vulneración de derechos constitucionales, la vía contencioso administrativa, así como las demás previstas en la jurisdicción ordinaria (que constituirían otros "mecanismos de defensa judicial") devienen en ineficaces para la protección de esos derechos...".- Por tanto de existir vulneración a derechos constitucionales, la vía adecuada y eficaz es la constitucional.

V. AUDIENCIA PÚBLICA

54. Aceptada a trámite la acción de protección, se cuenta con: Dr. Francisco Eduardo Sánchez Farfán, Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del IESS; Director Provincial del IESS Loja; y, Procurador General del Estado, en la persona del Delegado Regional de Loja y Zamora.- Se convoca la audiencia pública para el 13 de septiembre del 2023, a las 10h30, sala 10 de la Corte Provincial de Justicia de Loja. Instalada y desarrollada en la fecha indicada, consta en el CD la grabación de las exposiciones de la actor y demandado.
55. La señora Karla Nataly Campos Salinas, a través de su defensa técnica sustenta los argumentos de procedencia de la garantía jurisdiccional, siendo los mismos expuestos

en la demanda.

56. Por su parte el abogado Carlos Bustamante Bustamante, declarado parte por el Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del IESS y Director Provincial del IESS Loja, fundamenta su contestación en lo siguiente:
57. El IESS no ha vulnerado ningún derecho constitucional, por lo tanto la acción de protección es improcedente conforme su naturaleza, de acuerdo con el Art. 88 de la Constitución y 39 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el objeto es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución.
58. La actora no ha indicado de manera puntual cual es el acto administrativo vulneratorio; el IESS no ha emitido acuerdo o acto administrativo que le hubiere negado el derecho que reclama la actora; y, en el supuesto caso de que le negare, el Art. 173 de la Constitución establece la vía en la que se puede impugnar ese acto administrativo.
59. El Art. 43 de la Ley de Seguridad Social, manifiesta cuando existe inconformidad con un reclamo, o un derecho le ha sido negado dentro del ámbito de la seguridad social, se lo pueda impugnar a través de los órganos de reclamación administrativa, en primera instancia ante la Comisión Provincial de Prestaciones Controversias, y luego con el recurso de apelación ante la Comisión Nacional de Apelaciones del IESS, por tanto hay un procedimiento a seguir, sin embargo no se lo ha ejecutado.
60. En el momento en que a la accionante se le notifique con el acto administrativo o de simple administración tendrá la vía para impugnar de ser el caso.
61. La accionante habla de una supuesta afectación a percibir el montepío, pero para ello debe cumplirse con ciertos requisitos y un trámite, a fin de verificar la procedencia de la prestación que reclama; si bien indica que el trámite fue rechazado, no hay ningún documento que pruebe que se le ha rechazado el derecho, como tampoco constancia que ha presentado la documentación en el año 2020.
62. En el informe elaborado por la Coordinación de Pensiones se establece que la solicitud ha sido ingresada el mes de noviembre del 2022, por lo que debe seguir el proceso, se ha presentado una consulta por existir duda razonable, respecto a la prestación que reclama la actora.
63. Cita sentencias de la Corte Constitucional, respecto a la procedencia e improcedencia de la acción de protección y pide el rechazo de la acción por no haberse vulnerado ningún derecho, el IESS no ha emitido pronunciamiento rechazando ni aceptando lo alegado por la accionante.
64. Las partes han sostenido sus criterios durante las réplicas. Debiendo dejar constancia que se contó con Gabriel Alejandro Flores Campos, en calidad de afectado, quien asistió a la audiencia y contó con el patrocinio de los mismos abogados de la accionante.

VI. ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS ALEGADOS y DETERMINADOS DE LOS HECHOS

65. Para efectos de esta resolución, en primer lugar se procede a realizar el siguiente análisis: La accionante señala como antecedente el fallecimiento de su esposo señor

José Alejandro Flores Ortiz, por lo cual acudió al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS en Loja, a realizar el trámite para el pago de las pensiones de viudez a su persona, y orfandad para sus hijos menores de edad (al fallecimiento de su esposo). Lo cual no ha sido atendido hasta el momento, en sus inicios no se recibió su carpeta de documentación bajo el argumento que el empleador de su extinto esposo se hallaba en mora patronal; posterior a ello se receptó su documentación, sin embargo han transcurrido varios meses y no cuenta con respuesta. A lo que agrega que no ha recibido el trato debido por parte de la Institución, de manera particular una funcionaria que no le es posible precisar el nombre.

66. Con los antecedentes antes indicados sostiene se han vulnerados los derechos constitucionales a la seguridad social, a la vida digna, atención prioritaria, acceso a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, y a la seguridad jurídica.
67. Lo que hace necesario tener en cuenta, los beneficios de montepío en pensiones de viudez y orfandad, constituyen derechos derivados de la seguridad social, que es un derecho constitucional conforme el Art. 34 de la Carta Fundamental.
68. Sin embargo, para la obtención de tales beneficios, es menester efectuar el trámite administrativo en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, de tal forma que se acredite la calidad de derechohabiente y se cumplan los requisitos legales que permitan el reconocimiento del derecho, así se desprende del Art. 9 de la Ley de Seguridad Social y Art. 94 ibídem inciso segundo.
69. Por lo tanto el derecho de la viuda e hijos menores de edad del afiliado fallecido a recibir los beneficios de montepío en pensiones de viudez y orfandad es constitucional y está desarrollado en la ley de Seguridad Social, pero su reconocimiento debe efectuarse por la Institución competente, esto es el IESS.
70. De allí que al solicitar la accionante que mediante esta acción jurisdiccional se disponga al IESS, conceda estas pensiones, es evidente que pretende la declaración de un derecho. Lo cual constituye causal de improcedencia de la acción de protección, de acuerdo con lo establecido en el Art. 42.5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
71. Por lo tanto al alegar la vulneración a los derechos a la seguridad social, a la vida digna y atención prioritaria, por no pronunciarse el IESS sobre el trámite para las pensiones de viudez y orfandad, beneficio que como se dijo constituye la declaración de un derecho, no se estima vulnerados estos derechos; no han sido negadas dichas prestaciones, consecuentemente no hay afectación a la vida digna y atención prioritaria.
72. La Corte Constitucional en sentencia 205-17-SEP-CC, caso No. 0500-12-EP, en lo pertinente al caso señala: “(...) al no haberse concretado el trámite de jubilación de la señora Nelly Aurelia Casierra Rizzo, la ciudadana Matilde Nelly Mielles Casierra en calidad de hija y heredera de la causante Nelly Aurelia Casierra Rizzo, pretendió por medio de la presentación de una acción de protección la declaratoria de un derecho, lo cual contraviene la naturaleza de la garantía cuestión jurisdiccional en, que no es otra que tutelar los derechos constitucionales consagrados en la Constitución. Al respecto,

cabe recordar que el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su numeral 5, dispone que la acción de protección de derechos no procede: "... 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho". En efecto, es importante resaltar que: **El respeto al trámite correspondiente constituye uno de los ejes centrales que permiten el cumplimiento de las normas del debido proceso, y fomentan la seguridad jurídica en el país** (...) la acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución..." (el énfasis no corresponde al texto). De lo que es claro que por esta vía jurisdiccional no es procedente disponer que el IESS confiera las pensiones de viudez y orfandad; es preciso cumplir con el trámite establecido, mismo que garantiza el debido proceso y la seguridad jurídica.

73. Pero, la falta de pronunciamiento oportuno por parte del IESS, a la petición de la accionante, vulnera los derechos de petición y seguridad jurídica, como se analiza a continuación:
74. El Art. 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, contempla los principios procesales en los que se sustenta la justicia constitucional, en el numeral 2: "Aplicación directa de la Constitución.- Los derechos y garantías establecidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte". En el numeral 13 ibídem: "**Iura novit curia**.- La jueza o juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional".
75. Atendiendo al principio constitucional IURA NOVIT CURIA, por el cual la jueza constitucional puede sustentar su resolución en alegaciones no esgrimidas y fundamentadas por las partes procesales, en aras de una tutela judicial efectiva, la suscrita juzgadora determina que en el hecho puesto a conocimiento se ha vulnerado el derecho de libertad, consagrado en el Art. 66 numeral 23 de la Constitución de la República del Ecuador: " El derecho a dirigir quejas **y peticiones individuales** y colectivas a las autoridades **y a recibir atención o respuestas motivadas..**", de manera concreta el derecho constitucional de la señora Campos Salinas, a dirigir peticiones individuales y recibir respuestas motivadas.
76. Este derecho de petición, se halla previsto en el **Art. 21 numeral 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos** "2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país..".
77. Respecto al derecho de petición el **Dr. José García Falconí**, con propiedad manifiesta: "(...) Es un derecho fundamental, de origen constitucional, que posibilita el acceso de las personas a las autoridades públicas, y obligan a estas a responder motivadamente a lo requerido por el solicitante o los solicitantes. (...).El derecho de petición, se ha constituido en fundamento de protección y de garantía para los administrados, quienes a través de dicho mecanismo, pueden exigir el cumplimiento de los deberes del Estado,

solicitar protección para sus derechos, pero hay que señalar que si bien la Constitución de la República garantiza este derecho, no debe confundirse con el contenido de lo que se pide, ni con la respuesta de la administración, que son dos cosas completamente diferentes, debiendo anotar que el derecho de petición, no de ninguna manera es una prerrogativa que implica una decisión favorable de la administración, de tal manera que no debe entenderse conculcado este derecho, cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa; pero se vulnera este derecho de petición, si bien la respuesta es tardía o no hay respuesta, conforme se señala en líneas posteriores. En resumen puedo señalar, que el derecho de petición es una garantía constitucional, de clara estirpe democrática, que permite al ciudadano como titular de la soberanía, tener acceso directo a quienes administren los asuntos públicos y la obligación de estos de considerar las peticiones y de resolverlas oportunamente y en forma clara y motivada. (...). Se trata de uno de los hechos fundamentales, cuya efectividad resulta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado, particularmente del servicio a la comunidad, la promoción de la prosperidad general, la garantía de los principios, derechos y obligaciones consagradas en la Constitución de la República, y fundamentalmente la participación de todos los ciudadanos, en las decisiones que nos afectan, así como para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas, pues solo de este modo se va hacer realidad el proceso de cambio en el país y la existencia del Estado Constitucional de Derechos y Justicia. (...) Se dice en doctrina, que es uno de los derechos subjetivos del derecho público, es decir que tiene relación directa con los intereses y razones de la persona frente al Estado, y de las necesidades emanadas de la inevitable relación que se estructura en toda persona, por el solo hecho de habitar en un Estado, teniendo en consecuencia derechos y obligaciones; de este modo el derecho de petición, es un verdadero derecho político, y al estructurarse constitucionalmente, faculta a toda persona en forma individual y/o colectiva, para concurrir ante cualquier autoridad, solicitando de ella su actuación en general o el reconocimiento de un derecho de carácter subjetivo”. (<https://www.derechoecuador.com/el-derecho-constitucional-de-petición>).

78. De las intervenciones en audiencia, como de las constancias procesales se evidencia que la demandante ha ingresado su petición al Director del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Loja, con fecha 10 de agosto del 2022 (fs. 35), en el que consta como antecedente la falta de atención por varias ocasiones y desde tiempo atrás, sin recibir respuesta oportuna y motivada a su petición, ni siquiera respuesta. Lo cual resulta a todas luces inconcebible, que una Institución Pública llamada a respetar los derechos individuales haya tenido a la actora por más de dos años en espera de una respuesta. Esta es una de las razones por las que se le debe disculpas públicas; y, no debe volver a repetirse casos de esta misma naturaleza, violatorios a los derechos constitucionales de cada ciudadana (o).
79. La institución pública debe tener claro que el núcleo del derecho de petición, radica en resolución oportuna a la solicitud ciudadana y no en la mera formulación de la

petición.- Por lo tanto se determina violado el derecho de petición de la demandante.

80. Es preciso analizar el derecho constitucional a la seguridad jurídica, toda vez que es transversal a todo ordenamiento jurídico. Se encuentra consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República que establece textualmente: "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".
81. Como derecho de protección, es también un derecho consustancial en nuestro Estado constitucional de derechos y justicia, que garantiza el respeto a la aplicación de normas previas, claras y públicas por parte de las autoridades competentes. Supone la confianza de los ciudadanos en conocer la actuación de los poderes públicos en aplicación de las normas legales que integran el ordenamiento jurídico. El derecho de rango constitucional a la seguridad jurídica asegura la previsibilidad del derecho, a través del respeto a la Constitución que rige todo el ordenamiento jurídico y la aplicación de la normativa adecuada a cada hecho determinado. La seguridad jurídica tiene una doble dimensión: Por un lado, cuando se garantiza a esta mediante el respeto, sujeción y cumplimiento a los principios y reglas contenidos en la Constitución de la República, lo cual afirma la importancia que tiene la ley como vehículo generador de certeza; y, por otro lado, la aplicación de las autoridades públicas, en ejercicio de sus competencias, de las normas previas, claras y públicas.
82. La Corte Constitucional en varios de sus fallos, que integran su jurisprudencia, se ha ocupado de este derecho, así: en sentencia No. 120-14-SEP-CC, caso No. 1663-11-EP, determinó sobre la seguridad jurídica, lo siguiente: "... este derecho garantiza el respeto a la Constitución como la norma suprema que rige todo el ordenamiento jurídico y el deber de la aplicación normativa por parte de las autoridades competentes para ello. Puesto que de esta forma se otorga confianza y certeza a la ciudadanía de que sus derechos serán plenamente respetados y tutelados mediante la consolidación de actuaciones públicas sujetas a la normativa vigente.
83. Mediante sentencia No. 175-14-SEP-CC, dictada el 15 de octubre de 2014, dentro del caso No. 1826-12-EP, sostuvo que: "La seguridad jurídica es un derecho constitucional transversal a todo el ordenamiento jurídico, por cuanto garantiza el respeto a la Constitución como norma jerárquicamente superior y la aplicación de normas jurídicas previas, claras, públicas por parte de las autoridades competentes para ello".
84. Mientras que en la sentencia No. 045-15-SEP-CC dictada el 25 de febrero de 2015, dentro del caso No. 1055-11-EP, señaló: "La seguridad jurídica implica la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y a la ley, como salvaguarda para evitar que las personas, pueblos y colectivos sean víctimas del cometimiento de arbitrariedades. Esta salvaguarda explica la estrecha relación con el derecho a la tutela judicial, pues cuando se respete lo establecido en la Constitución y la ley, se podrá garantizar el acceso a una justicia efectiva imparcial y expedita."
85. "En definitiva, a través del derecho a la seguridad jurídica, se crea un ámbito de certeza y confianza ciudadana respecto de las actuaciones de los poderes públicos, pues se garantiza a las personas que toda actuación se realizará acorde a la Constitución y que,

para la regulación de las diversas situaciones jurídicas, existirá una normativa previamente establecida y disponible para el conocimiento público, que será aplicada únicamente por parte de las autoridades competentes para el efecto. Esta garantía constitucional debe ser entendida como uno de los deberes fundamentales del Estado y, en consecuencia, corresponde a los jueces brindar, en todo momento, la certeza al ciudadano respecto de las actuaciones que en derecho, se efectúan en cada momento procesal” (Resolución de la Corte Constitucional 70, Registro Oficial Suplemento 6 de 3 de Julio del 2017).

86. En sentencia No. 0369-16-SEP-CC, dictada dentro del caso No. 0573-13-EP, señaló: Siendo así que el derecho a la seguridad jurídica se manifiesta como la necesidad que tiene la sociedad de contar con claros, y precisos modelos normativos de conducta, establecidos con anticipación, para de esta manera dotar de certeza y viabilidad a las previsiones jurídicas, así como asegurar situaciones jurídicas previamente consolidadas; todo esto, bajo el imperio de la norma constitucional, como parámetro último para evaluar la validez en la aplicación e interpretación de dichos modelos normativos. En tal sentido, la seguridad jurídica tiene como objetivo impedir la realización de actuaciones arbitrarias por parte de los órganos del poder público -y, más concretamente, de los operadores de justicia-, con el fin de dotar de certeza a todos los ciudadanos respecto del cumplimiento de normas claras, previas y públicas contenidas en el ordenamiento jurídico, así como de previsibilidad respecto a sus expectativas legítimamente fundadas. Un elemento fundamental del contenido del derecho en cuestión es el respeto a la Constitución. Sobre este elemento, esta Corte ha indicado: Caracterizado así el derecho a la seguridad jurídica, un elemento relevante del contenido del derecho es sin duda, el que las autoridades jurisdiccionales respeten la Constitución. Por "Constitución", se entiende tanto las disposiciones formalmente incorporadas al documento constitucional, como aquellos que materialmente pertenecen a él, por expresa disposición de la misma o por derivarse de un proceso de interpretación auténtica de! mismo. En consecuencia, el derecho a la seguridad jurídica también se satisface por medio del respeto al contenido de los tratados internacionales de derechos humanos y de la jurisprudencia constitucional, es decir el bloque de constitucionalidad”.
87. Conforme el Código Orgánico Administrativo, el ejercicio de la función administrativa de los organismos que conforman el sector público, debe regirse entre otros principios por el de eficiencia. El Art. 4 ibídem dispone: "Las actuaciones administrativas aplicarán las medidas que faciliten el ejercicio de los derechos de las personas. Se prohíben las dilaciones o retardos injustificados y la exigencia de requisitos puramente formales”.
88. En el Art. 32 del este cuerpo legal contempla el derecho de petición: “Las personas tienen derecho a formular peticiones, individual o colectivamente, ante las administraciones públicas y a recibir respuestas motivadas, de forma oportuna”; para el pleno ejercicio de este derecho en el Art. 35 ibídem dice: “ Remoción de los obstáculos en el ejercicio de los derechos. Los servidores públicos responsables de la atención a las personas, del impulso de los procedimientos o de la resolución de los asuntos, adoptarán

las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de las personas” (el énfasis no corresponde al texto).

89. Al establecerse el marco jurídico respecto al derecho a la seguridad jurídica, es claro que se satisface en el respeto a la Constitución y normas previas claras y públicas aplicadas por autoridad competente. Por lo tanto al desarrollar el Código Orgánico Administrativo el derecho de petición, en las normas antes transcritas, el incumplimiento o inobservancia de ellas, acarrea la vulneración al derecho a la seguridad jurídica. Concluyéndose que al no dar respuesta oportuna y motivada a la petición de la actora, el IESS de Loja como institución pública, no ha aplicado el principio de eficiencia, más bien ha existido dilación y retardo. No ha respetado el derecho de petición de la actora, no se observa impulso del procedimiento o de resolución del asunto. Con todo esto además de transgredido el derecho de petición, se comprueba la vulneración del derecho a la seguridad jurídica.
90. El Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señala los requisitos que deben concurrir para presentar una acción de protección: “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. 41 ibídem dispone, 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....”.
91. En el caso materia de resolución, queda determinada la violación a derechos constitucionales, por omisión de autoridad pública. Y la Corte Constitucional ha señalado de forma reiterada que cuando existe vulneración a un derecho constitucional esta es la vía idónea. En consecuencia se hallan cumplidos los requisitos de procedencia de la acción de protección.
92. De acuerdo con el Art. 18 de la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- “En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud. La reparación por el daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso...”

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se resuelve:

1. Atendiendo al principio constitucional IURA NOVIT CURIA, se determina vulnerado el derecho de libertad, consagrado en el Art. 66 numeral 23 de la Constitución de la República del Ecuador: “ El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas..”, de manera concreta el derecho constitucional de la señora Campos Salinas, a dirigir peticiones individuales y recibir respuestas oportunas y motivadas.
2. Por lo tanto se acepta la acción de protección propuesta por la señora Karla Nataly Campos Salinas, a su nombre, en calidad de madre y representante legal de la menor Nataly Alejandra Flores Campos, así como accionante por su hijo afectado Gabriel Alejandro Flores Campos, con quien se contó en la acción y tuvo representación.
3. Se ordena que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Loja, en el término de VEINTE DÍAS, dé respuesta motivada a la petición formulada por la actora, cuya copia obra de fs. 35, en el cual consta como antecedente la falta de atención por varias ocasiones y desde tiempo atrás. Motivación bajo los presupuestos que establece el Art. 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador

Se ordena como medidas de reparación:

1. Pago de daño moral a la actora y sus hijos, por la falta de respuesta oportuna y motivada su petición. Y gastos generados por esta acción jurisdiccional; los cuales serán establecidos por el Tribunal Contencioso Administrativo;
2. Se otorgue asistencia psicológica a la actora y sus hijos toda vez que la demora en atender su petición genera zozobra, que unida a la pérdida de esposo y padre respectivamente, es lógico entender que provoca afectación psicológica;
3. Disculpas públicas, por la vulneración a sus derechos de petición y seguridad jurídica, al no aplicar el principio de eficiencia; y, por la inobservancia de los servidores públicos encargados del procedimiento y resolución del caso de la actora, de las normas del Código Orgánico Administrativo, de manera particular no adoptar las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de sus derechos de petición y seguridad jurídica. Disculpas que deberán ser publicadas en un diario de la localidad de amplia circulación, por una sola vez; como en la página web de la Institución, de portada, por un tiempo de 15 días, dentro del cual deberá contener un extracto de la sentencia y la expresa disculpas a la señora Karla Nataly Campos Salinas y sus hijos.
4. El Director General del IESS, disponga a quien corresponda la investigación del

personal del IESS Loja, a cargo del trámite de la señora Campos Salinas, por la deficiente actuación; de tal forma que se tome los correctivos para evitar obstáculos por parte de funcionarios en la atención pública, y de ser el caso establecer las sanciones legales que correspondan. Sobre lo cual se informará dentro del término de sesenta días.

5. Ejecutoriada esta sentencia, remítase a la Corte Constitucional conforme lo dispone el Art. 25 de la LOGJCC.

Notifíquese, remítase copias conforme lo dispuesto.- Cúmplase.

MALDONADO CASTRO TALIA MARGARITA

JUEZA(PONENTE)