

CUESTIONARIO DEL SEMINARIO DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL IBEROAMERICANA SOBRE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

I. Aspectos introductorios a la protección constitucional de las personas con discapacidad:

1. Normativa internacional aplicada en cada país

El hecho de que el Ecuador se constituya en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia¹, como se verifica en el artículo 1 de la Constitución de 2008², no solo conlleva la centralidad de los derechos en todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano “otra explicación al predicado ‘estado de derechos’ es que el fin del estado es el reconocimiento, promoción, garantías de los derechos constitucionalmente establecidos”³; sino también a la consideración como fuentes de derecho, entre otros, diversos tipos de instrumentos internacionales para la protección de los derechos humanos “en el estado de derecho, el único sistema jurídico que existe y se reputa válido es el formal estatal. En consecuencia, la única fuente del derecho, en el estado legislativo o estado de derecho, es la ley. (...) En el estado constitucional de derechos en cambio, los sistemas jurídicos y las fuentes se diversifican”⁴; tal y como lo disponen el artículo 11, numeral 3, 425 y 426 de la Constitución, respectivamente:

¹ “Una lectura ligera y rápida sobre el ‘estado de derechos’ nos llevaría a pensar que hubo un error de codificación en el texto constitucional: ‘Se les fue una ‘s’’. No existe en el derecho constitucional comparado estado alguno que cualifique al estado como de *derechos*. La otra lectura podría conducirnos a pensar que los constituyentes ecuatorianos no tienen idea de derecho constitucional y que se han inventado un calificativo que no existe en la teoría: todos los estados tienen que ser de *derecho*. Así como hace cincuenta años fue una insensatez pensar que existía un modelo denominado estado social de derecho o estado constitucional de derecho, ahora nos puede resultar incómodo que un estado sea estado de *derechos*. Intentaremos justificar y dar sentido al calificativo novedoso. (...)

El estado de derechos nos remite a una comprensión nueva del estado desde dos perspectivas: (1) la pluralidad jurídica y (2) la importancia de los derechos reconocidos en la Constitución para la organización del estado.

1. La pluralidad jurídica

En el estado de derecho, el único sistema jurídico que existe y se reputa válido es el formal estatal. En consecuencia, la única fuente del derecho, en el estado legislativo o estado de derecho, es la ley. (...) En el estado constitucional de derechos en cambio, los sistemas jurídicos y las fuentes se diversifican: (1) la autoridad que ejerce competencia constitucional crea normas con carácter de ley (precedentes nacionales), (2) las instancias internacionales dictan sentencias que también son generales y obligatorias (precedentes internacionales), (3) el ejecutivo emite políticas públicas que tienen fuerza de ley por ser actos administrativos con carácter general y obligatorio, (4) las comunidades indígenas tienen normas, procedimientos y soluciones a conflictos con carácter de sentencia y, finalmente, (5) la moral tiene relevancia en la comprensión de textos jurídicos). En suma el sistema formal no es el único derecho y la ley ha perdido la cualidad de ser la única fuente del derecho. (...)

2. La centralidad de los derechos en la Constitución

(...) La parte orgánica debe adecuarse a cumplir los derechos y el sistema jurídico debe adecuarse a la parte dogmática de la Constitución. Por ello no es casual que las garantías sean de políticas públicas, normativas y, en última instancia, judiciales”. Ramiro Ávila Santamaría, *El neoconstitucionalismo transformador: El estado y el derecho en la Constitución de 2008*, Alberto Acosta y Esperanza Martínez ed., (Quito: Fundación Rosa Luxemburg, Abya-Yala y USB-SE, 2011), 121 y s.

² “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico (...)”.

³ Ávila Santamaría, “El neoconstitucionalismo transformador: El estado y el derecho en la Constitución de 2008”, 135 y s.

⁴ *Ibid.*, 121 y s.

Artículo 11, numeral 3:

El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

(...) 3. Los derechos y garantías establecidos 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 o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Artículo 425:

El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; (...).

Artículo 426:

Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.

Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

Con este antecedente, en lo que concierne a la protección constitucional de las personas con discapacidad, que sin duda ocupan un papel preponderante en la Constitución de la República del Ecuador, como se demostrará en la pregunta No. 2, debe decirse de manera general que el Ecuador es parte de varios instrumentos internacionales tal y como lo argumenta el Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS) –se crea bajo el amparo de lo señalado en el precitado artículo 156 de la Constitución⁵–, que forman parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano al amparo de lo que doctrinariamente se conoce como “*Bloque de constitucionalidad*”:

⁵ “Los consejos nacionales para la igualdad son órganos responsables de asegurar la plena vigencia y el ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Los consejos ejercerán atribuciones en la formulación, transversalización, observancia, seguimiento y evaluación de las políticas públicas relacionadas con las temáticas de género, étnicas generacionales, interculturales, y de discapacidades y movilidad humana, de acuerdo con la ley. Para el cumplimiento de sus fines se coordinarán con las entidades rectoras y ejecutoras y con los organismos especializados en la protección de derechos en todos los niveles de gobierno”.

Para más información:

Ver., *Ley Orgánica de Discapacidades* (2012), art. 88 “El Sistema Nacional de Protección Integral de las Personas con Discapacidad estará conformado por tres (3) niveles de organismos:

1. Consejo Nacional de Igualdad de Discapacidades, encargado de la formulación, transversalización, observancia, seguimiento y evaluación de políticas pública (...).”

Ver., Reglamento a la *Ley Orgánica de Discapacidades* (2013), art. 23 y s.

Por consiguiente, uno de los recientes pronunciamientos que vale la pena resaltar es la sentencia N.º 004-14-SCN-CC, caso N.º 0072-14-CN, donde la Corte se aproximó al concepto del *bloque de constitucionalidad* definiéndolo como aquel conjunto de normas que no constando expresamente dentro de las disposiciones normativas de la Constitución formal, forman parte de esta porque es la propia Constitución la que reconoce ese rango y rol, en virtud del más alto valor del Estado⁶.

Dicho esto veamos los instrumentos internacionales en materia de protección de las personas con discapacidad de los cuales la República del Ecuador es parte.

a) *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006) y su protocolo facultativo (2006)*⁷

- **Ratificados por el Ecuador:** 3 de abril de 2008.
- **Puntos a destacar Convención y Protocolo:**
 - **Propósito de la Convención (Art. 1):** Promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.
Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.
 - **Delimitación competencias del Comité sobre los derechos de la personas con discapacidad (Protocolo Art. 1):**
 1. Todo Estado Parte en el presente Protocolo ("Estado Parte") reconoce la competencia del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ("el Comité") para recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas o grupos de personas sujetos a su jurisdicción

Ver., CONADIS, *Normas jurídicas en discapacidad Ecuador*, (Quito: Don Bosco, 2014). Consulta 14 de marzo de 2013:

<http://www.consejodiscapacidades.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/08/Libro-Normas-Jur%C3%ADdicas-en-Discapacidad-Ecuador.pdf>.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, "Desarrollo Jurisprudencial de la primera Corte Constitucional (noviembre 2012 – noviembre 2015)", Alfredo Ruiz Guzmán, Pamela Aguirre Castro, Dayana Avila Benavidez ed., (Quito: V&M Gráficas, 2016), 133 y s.

Para más información:

Ver., Corte constitucional del Ecuador, sentencia N.º 004-14-SCN, caso n.º 0072-14-CN; dictamen N.º 009-13-DTI-CC, caso N.º 0004-12-TI.

Ver., Corte Constitucional para el periodo de transición, sentencia N.º 001-09-SIS-CC, caso N.º 0003-08-IS; sentencia N.º 026-12-SIS-CCC, caso N.º 0078-11-IS; sentencia N.º 007-09-SEP-CC, caso N.º 0050-08-EP;

⁷ *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006)*. Consulta 14 de marzo de 2017: <http://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>.

Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006). Consulta 14 de marzo de 2017:

<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/OptionalProtocolRightsPersonsWithDisabilities.aspx>

que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado Parte de cualquiera de las disposiciones de la Convención, o en nombre de esas personas o grupos de personas.

2. El Comité no recibirá comunicación alguna que concierna a un Estado Parte en la Convención que no sea parte en el presente Protocolo.

b) *Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999)*⁸

- **Ratificada por el Ecuador:** 1 de marzo de 2004.
- **Puntos a destacar Convención:**
 - **Objetivos de la Convención (Art. 2):** Los objetivos de la presente Convención son la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad.

2. Constitución y principales leyes adoptadas en cada país

Como ya se anticipó en el Ecuador las personas con discapacidad y sus familias están amparadas por normativas internacionales y nacionales. En este orden, nos corresponde abordar sucintamente los principales instrumentos que en el ámbito nacional se ocupan de este particular.

a) *Constitución de la República del Ecuador*

A continuación una relación de los artículos de la Constitución que guardan relación con la "Discapacidad":

▪ **Título II. Derechos, Capítulo I. Principios de aplicación de los derechos**

- **Artículo 11, numerales 1, 2, 3 y 9:**

El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

 1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizan su cumplimiento.
 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos, derechos y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socioeconómica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física, ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.
El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.
 3. Los derechos y garantías establecidos 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.

⁸ *Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999)*. Consulta 14 de marzo de 2017: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-65.html>.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo II. Derechos del Buen Vivir, Sección Tercera. Comunicación e información**

○ **Artículo 16, numerales 1, 2, 3, 4 y 5:**

Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a:

1. Una comunicación libre, intercultural, incluyente, diversa y participativa, en todos los ámbitos de la interacción social, por cualquier medio y forma, en su propia lengua y con sus propios símbolos.
2. El acceso universal a las tecnologías de información y comunicación.
3. La creación de medios de comunicación social, y al acceso en igualdad de condiciones al uso de las frecuencias del espectro radioeléctrico para la gestión de estaciones de radio y televisión públicas, privadas y comunitarias, y a redes libres para la explotación de redes inalámbricas.
4. El acceso y uso de todas las formas de comunicación visual, auditiva, sensorial y a otras que permitan la inclusión de personas con discapacidad.
5. Integrar los espacios de participación previstos en la Constitución en el campo de la comunicación.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo III. Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria**

○ **Artículo 35:**

Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo III. Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, Sección Tercera. Movilidad Humana**

○ **Artículo 42:**

Se prohíbe todo desplazamiento arbitrario. Las personas que hayan sido desplazadas tendrán derecho a recibir protección y asistencia humanitaria emergente de las autoridades, que asegure el acceso a alimentos, alojamiento, vivienda y servicios médicos y sanitarios.

Las niñas, niños, adolescentes, mujeres embarazadas, madres con hijas o hijos menores, personas adultas mayores y personas con discapacidad recibirán asistencia humanitaria preferente y especializada.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo III. Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, Sección Quinta. Niñas, Niños y Adolescentes**

○ **Artículo 46:**

El Estado adoptará entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.
2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil.

El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal.

3. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo III. Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, Sección Sexta. Personas con discapacidad**

○ **Artículo 47:**

El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social.

Se reconoce a la persona con discapacidad, los derechos a:

1. La atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluirá la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular para aquellas personas que requieran tratamiento de por vida.

2. La rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas.

3. Rebajas en los servicios públicos y en servicios privados de transporte y espectáculos.

4. Exenciones en el régimen tributario.

5. El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidad, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas.

6. Una vivienda adecuada, con facilidades de acceso y condiciones necesarias para atender su discapacidad y para procurar el mayor grado de autonomía en su vida cotidiana. Las personas con discapacidad que no puedan ser atendidas por sus familiares durante el día, o que no tengan donde residir de forma permanente, dispondrán de centros de acogida para su albergue.

7. Una educación que desarrolle sus potencialidades y habilidades para su integración y participación en igualdad de condiciones. Se garantiza su educación dentro de la educación regular. Los planteles regulares incorporarán trato diferenciado y los de atención especial la educación especializada. Los establecimientos educativos cumplirán normas de accesibilidad para personas con discapacidad e implementarán un sistema de becas que responda a las condiciones económicas de este grupo.

8. La educación especializada para las personas con discapacidad intelectual y el fomento de sus capacidades mediante la creación de centros educativos y programas de enseñanza específicos.

9. La atención psicológica gratuita para las personas con discapacidad y sus familias, en particular en caso de discapacidad intelectual.

10. El acceso de manera adecuada a todos los bienes y servicios. Se eliminarán las barreras arquitectónicas.

11. El acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, entre ellos el lenguaje de señas para personas sordas, el oralismo y el sistema braille.

○ **Artículo 48:**

El Estado adoptará a favor de las personas con discapacidad medidas que aseguren:

1. La inclusión social, mediante planes y programas estatales y privados coordinados, que fomenten su participación política, social, cultural, educativa y económica.

2. La obtención de créditos y rebajas o exoneraciones tributaria que les permita iniciar y mantener actividades productivas, y la obtención de becas de estudio en todos los niveles de educación.

3. El desarrollo de programas y políticas dirigidas a fomentar su esparcimiento y descanso.

4. La participación política, que asegurará su representación, de acuerdo con la ley.
5. El establecimiento de programas especializados para la atención integral de las personas con discapacidad severa y profunda, con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad, el fomento de su autonomía y la disminución de la dependencia.
6. El incentivo y apoyo para proyectos productivos a favor de los familiares de las personas con discapacidad severa.
7. La garantía del pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. La ley sancionará el abandono de estas personas, y los actos que incurran en cualquier forma de abuso, trato inhumano o degradante y discriminación por razón de la discapacidad.

○ **Artículo 49:**

Las personas y las familias que cuiden a personas con discapacidad que requieran atención permanente serán cubiertas por la Seguridad Social y recibirán capacitación periódica para mejorar la calidad de la atención.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo III. Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, Sección Octava. Personas Privadas de la Libertad**

○ **Artículo 51:**

Se reconoce a las personas privadas de su libertad los siguientes derechos:

1. No ser sometidas a aislamiento como sanción disciplinaria.
2. La comunicación y visita de sus familiares y profesionales del derecho.
3. Declarar ante una autoridad judicial sobre el trato que haya recibido durante la privación de la libertad.
4. Contar con los recursos humanos y materiales necesarios para garantizar su salud integral en los centros de privación de libertad.
5. La atención de sus necesidades educativas, laborales, productivas, culturales, alimenticias y recreativas.
6. Recibir un tratamiento preferente y especializado en el caso de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, adolescentes, y las personas adultas mayores, enfermas o con discapacidad.
7. Contar con medidas de protección para las niñas, niños, adolescentes, personas con discapacidad y personas adultas mayores que estén bajo su cuidado y dependencia.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo V. Derechos de participación**

○ **Artículo 61:**

Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos:

1. Elegir y ser elegidos.
2. Participar en los asuntos de interés público.
3. Presentar proyectos de iniciativa popular normativa.
4. Ser consultados.
5. Fiscalizar los actos del poder público.
7. Desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un Sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional.

○ **Artículo 62, numeral 2:**

Las personas en goce de derechos políticos tienen derecho al voto universal, igual, directo, secreto y escrutado públicamente, de conformidad con las siguientes disposiciones:

- (...) 2. El voto será facultativo para las personas entre dieciséis y dieciocho años de edad, las mayores de sesenta y cinco años, las ecuatorianas y ecuatorianos que habitan en el

exterior, los integrantes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional, y las personas con discapacidad.

- **Artículo 65:**
El estado adoptará medidas de acción afirmativa para garantizar la participación de los sectores discriminados.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo VI. Derechos de libertad**

- **Artículo 66, numeral 3, literal b:**
Se reconoce y garantizará a las personas:
(...) 3. El derecho a la integridad personal, que incluye:
b) Un vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad, idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.

▪ **Título II. Derechos, Capítulo VIII. Derechos de protección**

- **Artículo 88:**
La ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas mayores y personas que, por sus particularidades, requieren una mayor protección. Se nombrarán fiscales y defensoras o defensores especializados para el tratamiento de estas causas, de acuerdo con la ley.

▪ **Título III. Garantías Constitucionales, Capítulo III. Garantías Jurisdiccionales, Sección Segunda. Acción de protección**

- **Artículo 88:**
La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación 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.

▪ **Título IV. Participación y Organización del Poder, Capítulo III. Función Ejecutiva, Sección Segunda. Consejos Nacionales de Igualdad**

- **Artículo 156:**
Los consejos nacionales para la igualdad son órganos responsables de asegurar la plena vigencia y el ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Los consejos ejercerán atribuciones en la formulación, transversalización, observancia, seguimiento y evaluación de las políticas públicas relacionadas con las temáticas de género, étnicas generacionales, interculturales, y de discapacidades y movilidad humana, de acuerdo con la ley. Para el cumplimiento de sus fines se coordinarán con las entidades rectoras y ejecutoras y con los organismos especializados en la protección de derechos en todos los niveles de gobierno.

- **Título IV. Participación y Organización del Poder, Capítulo III. Función Ejecutiva, Sección Decimotercera. Rehabilitación social**
 - Artículo 203, numeral 4:
El sistema se regirá por las siguientes directrices:
(...) 4. En los centros de privación de libertad se tomarán medidas de acción afirmativa para proteger los derechos de las personas pertenecientes a los grupos de atención prioritaria.

- **Título IV. Participación y Organización del Poder, Capítulo VII. Administración Pública, Sección Tercera. Servidoras y Servidores Públicos**
 - Artículo 230, numeral 3:
En el ejercicio del servicio público se prohíbe, además de lo que determina la ley:
(...) 3. Las acciones de discriminación de cualquier tipo.

- **Título VI. Régimen de Desarrollo, Capítulo VI. Trabajo y Producción, Sección Tercera. Formas de Trabajo y su Retribución**
 - Artículo 330:
Se garantizará la inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones al trabajo remunerado de las personas con discapacidad.
El Estado y los empleadores implementarán servicios sociales y de ayuda especial para facilitar su actividad. Se prohíbe disminuir la remuneración del trabajador con discapacidad por cualquier circunstancia relativa a su condición.
 - Artículo 333:
Se reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de autosustento y cuidado humano que se realiza en los hogares.
El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares.
La protección de la seguridad social se extenderá de manera progresiva a las personas que tengan a su cargo el trabajo familiar no remunerado en el hogar, conforme a las condiciones generales del sistema y la ley.

- **Título VIII. Régimen del Buen Vivir, Capítulo I. Inclusión y Equidad**
 - Artículo 341:
El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad.
La condición integral funcionará a través de sistemas especializados, de acuerdo con la ley. Los sistemas especializados se guiarán por sus principios específicos y los del sistema nacional de inclusión y equidad social.
El sistema nacional descentralizado de protección integral de la niñez y la adolescencia será el encargado de asegurar el ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes. Serán parte del sistema las instituciones públicas, privadas y comunitarias.

- **Título VIII. Régimen del Buen Vivir, Capítulo I. Inclusión y Equidad, Sección Primera, Educación**
 - **Artículo 348:**
La educación pública será gratuita y el Estado la financiará de manera oportuna, regular y suficiente. La distribución de los recursos destinados a la educación se regirá por criterios de equidad social, poblacional y territorial, entre otros.
El Estado financiará la educación especial y podrá apoyar financieramente a la educación fiscomisional, artesanal y comunitaria, siempre que cumplan con los principios de gratuidad, obligatoriedad e igualdad de oportunidades.

- **Título VIII. Régimen del Buen Vivir, Capítulo I. Inclusión y Equidad, Sección Tercera, Seguridad Social**
 - **Artículo 369:**
El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantías desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley. Las prestaciones de salud de las contingencias de enfermedad y maternidad se brindarán a través de la red pública integral de salud.
El seguro universal obligatorio se extenderá a toda la población urbana y rural, con independencia de su situación laboral. Las prestaciones para las personas que realizan trabajo doméstico no remunerado y tareas de cuidado se financiarán con aportes y contribuciones del Estado. La ley definirá el mecanismo correspondiente.
La creación de nuevas prestaciones estará debidamente financiada.
 - **Artículo 373:**
El seguro social campesino, que forma parte del Instituto ecuatoriano de Seguridad Social, será un régimen especial de seguro universal obligatorio para proteger a la población rural y a las personas dedicadas a la pesca artesanal; se financiará con el aporte solidario de las personas aseguradas y el aporte solidario de las personas aseguradas y empleadoras del sistema nacional de seguridad social, con la aportación diferenciada de las jefas o jefes de las familias protegidas y con las asignaciones fiscales que garanticen su fortalecimiento y desarrollo. El seguro ofrecerá prestaciones de salud y protección contra las contingencias de invalidez, discapacidad, vejez y muerte.
Los seguros públicos y privados, sin excepción, contribuirán al financiamiento del seguro social campesino a través del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

- **Título VIII. Régimen del Buen Vivir, Capítulo I. Inclusión y Equidad, Sección Sexta, Cultura Física y Tiempo Libre**
 - **Artículo 381:**
El Estado protegerá, promoverá y coordinará la cultura física que comprende el deporte, la educación física y la recreación, como actividades que contribuyen a la salud, formación y desarrollo integral de las personas; impulsará el acceso masivo al deporte y a las actividades deportivas a nivel formativo, barrial y parroquial; auspiciará la preparación y participación de los deportistas en competencias nacionales e internacionales, que incluyen los Juegos Olímpicos y Paraolímpicos; y fomentará la participación de las personas con discapacidad.
El Estado garantizará los recursos y la infraestructura necesaria para estas actividades. Los recursos se sujetarán al control estatal, rendición de cuentas y deberán distribuirse de forma equitativa.

b) Principales leyes

Los principales instrumentos legales en materia de protección de las personas con discapacidad según el Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS)⁹, es la Ley Orgánica de Discapacidades, publicada en el Registro Oficial, Suplemento N.º 796 de 25 de septiembre de 2012, con sus respectivas modificaciones y reglamento (Decreto Ejecutivo N.º 171, publicado en el Registro Oficial, Suplemento N.º 145 de 17 de diciembre de 2013).

Para evitar incurrir en transcripciones *in extenso*, los mismos se incorporan como anexos a este cuestionario. Sin embargo, brevemente se reseña el contenido de sus disposiciones normativas.

- **Ley Orgánica de Discapacidades (ANEXO I)**
 - Título I. Principios y disposiciones fundamentales
 - Capítulo Primero. Del objeto, ámbito y fines
 - Artículo 1. Objeto
 - Artículo 2. Ámbito
 - Artículo 3. Fines
 - Capítulo Segundo. De los principios rectores y de aplicación
 - Artículo 4. Principios fundamentales
 - Título II. De las personas con discapacidad, sus derechos, garantías y beneficios
 - Capítulo Primero. De las personas con discapacidad y demás sujetos de ley
 - Sección primera. De los sujetos
 - Artículo 5. Sujetos
 - Artículo 6. Persona con discapacidad
 - Artículo 7. Persona con deficiencia o condición discapacitante
 - Sección segunda. Del subsistema nacional para la calificación de la discapacidad
 - Artículo 8. Subsistema nacional para la calificación de la discapacidad
 - Artículo 9. Calificación
 - Artículo 10. Recalificación o anulación de registro.
 - Sección tercera. De la acreditación de las personas con discapacidad
 - Artículo 11. Procedimiento y acreditación
 - Artículo 12. Documento habilitante
 - Sección cuarta. Del registro nacional de personas con discapacidad y de personas jurídicas dedicadas a la atención de personas con discapacidad
 - Artículo 13. Registro nacional de personas con discapacidad

⁹ Ver., CONADIS, *Normas jurídicas en discapacidad Ecuador*, (Quito: Don Bosco, 2014). Consulta 14 de marzo de 2013:

<http://www.consejodiscapacidades.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/08/Libro-Normas-Jur%C3%ADdicas-en-Discapacidad-Ecuador.pdf>.

- Artículo 14. Interconexión de bases de datos
- Artículo 15. Remisión de información
- **Capítulo Segundo. De los derechos de las personas con discapacidad**
 - **Sección primera. De los derechos**
 - Artículo 16. Derechos
 - Artículo 17. Medidas de acción afirmativa
 - Artículo 18. Cooperación internacional
 - **Sección segunda. De la salud**
 - Artículo 19. Derecho a la salud
 - Artículo 20. Subsistemas de promoción, prevención, habilitación y rehabilitación
 - Artículo 21. Certificación y acreditación de servicios de salud para discapacidad
 - Artículo 22. Genética humana y bioética
 - Artículo 23. Medicamentos, insumos, ayudas técnicas, producción, disponibilidad y distribución.
 - Artículo 24. Programas de soporte psicológico y capacitación periódica
 - Artículo 25. Seguros de vida y/o salud y medicina prepagada
 - Artículo 26. Subsistema de información
 - **Sección tercera. De la educación**
 - Artículo 27. Derecho a la educación
 - Artículo 28. Educación inclusiva
 - Artículo 29. Evaluación para la educación especial
 - Artículo 30. Educación especial y específica
 - Artículo 31. Capacitación y formación a la comunidad educativa
 - Artículo 32. Enseñanza de mecanismos, medios, formas e instrumentos de comunicación
 - Artículo 33. Accesibilidad a la educación
 - Artículo 34. Equipos multidisciplinares especializados
 - Artículo 35. Educación co-participativa
 - Artículo 36. Inclusión étnica y cultural
 - Artículo 37. Formación de transición
 - Artículo 38. Becas
 - Artículo 39. Educación bilingüe
 - Artículo 40. Difusión en el ámbito de educación superior
 - Artículo 41. Difusión en ámbito de la formación de conductores y chóferes
 - **Sección cuarta. De la cultura, deporte, recreación y turismo**
 - Artículo 42. Derecho a la cultura
 - Artículo 43. Derecho al deporte
 - Artículo 44. Turismo accesible.

- Sección quinta. Del trabajo y la capacitación
 - Artículo 45. Derecho al trabajo
 - Artículo 46. Políticas laborales
 - Artículo 47. Inclusión laboral
 - Artículo 48. Sustitutos
 - Artículo 49. Deducción por inclusión laboral
 - Artículo 50. Mecanismos de selección de empleo
 - Artículo 51. Estabilidad laboral
 - Artículo 52. Derecho de permiso, tratamiento y rehabilitación.
 - Artículo 53. Seguimiento y control de inclusión laboral
 - Artículo 54. Capacitación
 - Artículo 55. Crédito preferente
- Sección sexta. De la vivienda
 - Artículo 56. Derecho a la vivienda
 - Artículo 57. Crédito para vivienda
- Sección séptima. De la accesibilidad
 - Artículo 58. Accesibilidad
 - Artículo 59. Asistencia de animales adiestrados
- Parágrafo 1. De la accesibilidad al medio físico y al transporte público y comercial
 - Artículo 60. Accesibilidad en el transporte
 - Artículo 61. Unidades accesibles
 - Artículo 62. Identificación y permiso de circulación de automotores
- Parágrafo 2. De la accesibilidad a la comunicación
 - Artículo 63. Accesibilidad a la comunicación
 - Artículo 64. Comunicación audiovisual
 - Artículo 65. Atención prioritaria en portales web
 - Artículo 66. Accesibilidad en bibliotecas
 - Artículo 67. Excepciones o limitaciones a los derechos de autor y derechos conexos
 - Artículo 68. Excepciones o limitaciones exclusivas para las entidades con ánimo de lucro
 - Artículo 69. Indicación de prohibición y puesta a disposición de formatos accesibles
 - Artículo 70. Lengua de señas
- Sección octava. De las tarifas preferenciales, exenciones arancelarias y del régimen tributario
 - Artículo 71. Transporte público y comercial
 - Artículo 72. Espectáculos públicos
 - Artículo 73. Impuesto anual a la propiedad de vehículos
 - Artículo 74. Importación de bienes
 - Artículo 75. Impuesto predial
 - Artículo 76. Impuesto a la renta

- Artículo 77. Tasas y/o tarifas notariales, consulares y de registro civil, identificación y cedulación
 - Artículo 78. Impuesto al valor agregado
 - Artículo 79. Servicios
 - Artículo 80. Importación y compra de vehículos ortopédicos, adaptados y no ortopédicos
 - Artículo 81. Prohibición
 - Sección novena. De la seguridad social
 - Artículo 82. Seguridad social
 - Artículo 83. Afiliación voluntaria al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social
 - Artículo 84. Pensión por discapacidad permanente total o permanente absoluta
 - Artículo 85. Jubilación especial por vejez
 - Sección décima. De la protección y promoción social
 - Artículo 86. Derecho a la protección y promoción social.
 - Artículo 87. Políticas de promoción y protección social
- Título III. Sistema nacional de protección integral de las personas con discapacidad
 - Artículo 88. Organismos del sistema
 - Capítulo primero. Del Consejo Nacional de Igualdad de Discapacidades¹⁰
 - Capítulo segundo. De la protección, defensa y exigibilidad de los derechos
 - Artículo 100. De la Defensoría del Pueblo
 - Capítulo tercero. De los organismos de ejecución de políticas, planes, programas y proyectos
 - Artículo 101. De las entidades rectoras y ejecutoras
- Título IV. De las infracciones, procedimientos y sanciones
 - Capítulo primero. Del procedimiento administrativo
 - Artículo 102. Procedencia y órgano competente
 - Artículo 103. Legitimación activa
 - Artículo 104. Inicio del procedimiento y contenido del reclamo administrativo
 - Artículo 105. Calificación del reclamo administrativo
 - Artículo 106. Comparecencia de la persona afectada
 - Artículo 107. Audiencia
 - Artículo 108. Resolución
 - Artículo 109. Recurso de reposición
 - Artículo 110. Desistimiento
 - Artículo 111. Duración máxima del procedimiento administrativo

¹⁰ Las disposiciones normativas que integran este capítulo fueron derogadas por la Ley N.º 0, publicada en Registro Oficial, Suplemento N.º 283 de 7 de Julio del 2014 (ANEXO III).

- Artículo 112. Sanciones por denegación de justicia
 - Artículo 113. Destino de las multas
 - Capítulo segundo. De las infracciones y sanciones
 - Artículo 114. De las infracciones leves
 - Artículo 115. Infracciones graves
 - Artículo 116. Infracciones gravísimas
 - Artículo 117. Concurrencia de infracciones
 - Disposiciones generales
 - Disposiciones transitorias
 - Disposición final
- **Reglamento a la Ley Orgánica de Discapacidades (ANEXO II)**
- Capítulo I. Generalidades
 - Artículo 1. De la persona con discapacidad
 - Artículo 2. De la persona con deficiencia o condición discapacitante
 - Capítulo II. Del proceso de calificación
 - Artículo 3. Reconocimiento y calificación
 - Artículo 4. Calificación para ecuatorianos residentes en el exterior
 - Artículo 5. Retorno de ecuatorianos con discapacidad residentes en el exterior
 - Capítulo III. De los derechos de las personas con discapacidad
 - Artículo 6. Beneficios tributarios
 - Artículo 7. Equipos multidisciplinarios especializados
 - Artículo 8. Inclusión laboral
 - Artículo 9. Servicio de transporte para los trabajadores con discapacidad
 - Artículo 10. Sustitutos
 - Artículo 11. Derecho a la vivienda
 - Artículo 12. Accesibilidad
 - Artículo 13. Unidades accesibles
 - Artículo 14. Atención prioritaria en portales web
 - Artículo 15. Seguros de vida o asistencia médica o salud y medicina prepagada
 - Artículo 16. Seguros de vida
 - Artículo 17. De la asistencia médica o de salud y servicios de medicina prepagada
 - Artículo 18. Caso de renuencia de las aseguradoras a prestar cobertura
 - Artículo 19. Servicios
 - Artículo 20. Importación de bienes
 - Art. ... Exoneración en adquisición local vehículos
 - Artículo 21. Del uso de vehículos importados
 - Artículo 22. Excepción
 - Capítulo IV. Del Consejo Nacional de Igualdad de Discapacidades
 - Artículo 23. Composición del Consejo
 - Artículo 24. Del secretario técnico

- Artículo 25. Funciones del Secretario Técnico
 - Disposiciones transitorias
 - Disposiciones reformatorias
 - Disposición derogatoria

3. Aproximación a un concepto de discapacidad física y psíquica (trastornos o enfermedades que la determinan)

Como se pudo observar en la pregunta precedente, tanto la Ley Orgánica de Discapacidades como su Reglamento se ocupan de abordar este particular.

▪ la Ley Orgánica de Discapacidades

- Artículo 6. Persona con discapacidad. Para los efectos de esta Ley se considera persona con discapacidad a toda aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que la hubiera originado, ve restringida permanentemente su capacidad biológica, psicológica y asociativa para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, en la proporción que establezca el Reglamento.
- Artículo 7. Persona con deficiencia o condición discapacitante. Se entiende por persona con deficiencia o condición discapacitante a toda aquella que, presente disminución o supresión temporal de alguna de sus capacidades físicas, sensoriales o intelectuales manifestándose en ausencias, anomalías, defectos, pérdidas o dificultades para percibir, desplazarse, oír y/o ver, comunicarse, o integrarse a las actividades esenciales de la vida diaria limitando el desempeño de sus capacidades; y, en consecuencia el goce y ejercicio pleno de sus derechos.

▪ Reglamento a la Ley Orgánica de Discapacidades (ANEXO II)

- Artículo 2. De la persona con deficiencia o condición discapacitante. Se entenderá por persona con deficiencia o condición discapacitante, aquella que presente disminución o supresión temporal de alguna de sus capacidades físicas, sensoriales o intelectuales, en los términos que establece la Ley, y que aún siendo sometidas a tratamientos clínicos o quirúrgicos, su evolución y pronóstico es previsiblemente desfavorable en un plazo mayor de un (1) año de evolución, sin que llegue a ser permanente.

Finalmente, tal y como lo señala la Corte Constitucional en la Sentencia N.º 334-15-SEP-CC, Caso N.º 1830-11-EP (será objeto de examen en líneas posteriores), debe indicarse que las anteriores definiciones están en línea con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, con el adicional, que esta incluye bajo su amparo, además, a las denominadas personas con deficiencia o condición discapacitante.

II. Jurisprudencia constitucional sobre derechos individuales de la persona discapacitada

4. Derecho a la vida e integridad física y psíquica del discapacitado

Frente a este interrogante en concreto, debe decirse que la Corte Constitucional del Ecuador se ha visto abocada a resolver sendos casos relacionados con el tema pensional, que sin duda dan cuenta, a través de su argumentación, de la conexidad que existe entre estos temas y los derechos a la vida e integridad personal.

- *Casos relacionados con el tema pensional*

- **Sentencia N.º 006-09-SAN-CC, Caso N.º 0072-2009-AN¹¹**

- **Hechos**

- El Ing. César Rodrigo Díaz Álvarez, amparado en lo que dispone el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador, comparece y deduce Acción por Incumplimiento en contra del Director General, Consejo Directivo del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas del Ecuador (ISSFA), Procurador General del Estado y Ministra de Finanzas. El accionante impugna el incumplimiento en el cual ha incurrido la autoridad accionada.
- En lo principal el accionante expresa lo siguiente:
 1. El accionante es ex combatiente del conflicto armado del Cenepa (1995). A la fecha del conflicto tenía el grado de teniente, y como producto del estallido de una mina, sufrió la amputación de su pierna derecha cuando se encontraba al frente del su batallón, realizando un procedimiento de desminado en la zona del destacamento "Teniente Ortiz" del Alto Cenepa, lo que le ocasionó una *discapacidad parcial permanente que le obliga al uso de una prótesis*. El compareciente ha continuado como miembro activo de la Fuerza terrestre, ascendido hasta el grado de capitán, y es dado de baja el 01 de enero del 2001, a los dos años y cinco meses de su ascenso.
 2. El 31 de marzo de 1995, se publica la Ley Especial de Gratitud y reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, en el Registro Oficial N.º 666, denominada también "Ley No. 83", que determinó algunos beneficios económicos a favor de los combatientes y ex combatientes del conflicto del Cenepa de 1995, entre ellos, la *concesión de pensiones por incapacidad total permanente y parcial permanente*. Al accionante le corresponde recibir esa pensión, de conformidad con los artículos 6 y 11 de la Ley mencionada, desde la fecha en que fue dado de baja de las Fuerzas Armadas.
 3. Desde el mes de enero del 2001, el ISSFA ha incumplido su obligación de pagar al accionante la pensión que le corresponde, negándole lo establecido en la Ley N.º 83, mediante el Acuerdo 010060, emitido por la Junta de Calificación de Prestaciones, y posteriormente, con la resolución N.º 01.05.6.1., emitida por el Consejo Directivo del ISSFA, organismo ante el cual el accionante apeló del Acuerdo de la Junta de Calificación de Prestaciones.
 4. En el año 2002, ante esta negativa del ISSFA a reconocer los derechos del accionante, el Comandante General de la Fuerza Terrestre solicita el criterio jurídico al abogado externo de las Fuerzas Armadas, quien se pronuncia reconociendo el derecho del accionante a recibir una pensión por incapacidad parcial permanente. Ante el incumplimiento, en el año 2005, el Comandante General de ese entonces, pide al Procurador General del Estado que se pronuncie, quien, mediante oficio N.º 014156 del 17 de enero del 2005, emite criterio favorable al accionante. El Comandante General de la Fuerza Terrestre pide aclaración del oficio N.º 014156 del Procurador. El 09 de febrero del 2005, mediante oficio 14666, el Procurador se pronuncia en los siguientes términos:

¹¹ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 006-09-SAN-CC, Caso N.º 0072-2009-AN.

“...el personal separado de la Institución, sin perjuicio de haber cumplido o no el tiempo previsto, tiene los derechos consagrados en la Ley 83, en especial los consignados en los artículos 6 y 11 de la Ley en mención, en consideración a que la discapacidad se produjo en actos del servicio durante el conflicto bélico del año 1995, sea ésta total permanente o parcial permanente. De esto también deviene el derecho que tienen los ex combatientes del Alto Cenepa, para percibir la asistencia de salud y técnica necesarias e indispensables para su rehabilitación física, precepto también recogido en la Ley 83 y en su Reglamento General de Aplicación”. A pesar de los pronunciamientos vinculantes favorables de la Procuraduría General del Estado, el ISSFA, a través de sus autoridades, incumplió ese mandato, en franca violación de los derechos del accionante, ante lo cual éste presentó recurso de amparo constitucional, mismo que fue negado en primera instancia por el Juez Sexto de lo Civil de Pichincha, pero que fue concedido por el Tribunal Constitucional el 23 de febrero del 2007, porque los actos impugnados constituyen una omisión ilegítima que viola los derechos constitucionales garantizados por el artículo 23, numerales 3, 5, 20, 23 y 26, así como el artículo 24, numeral 13.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la “discapacidad”**

- La Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, en la consideración única, señala que es deber del Estado complementar la normatividad jurídica necesaria para reconocer y enaltecer el sacrificio de los ecuatorianos que han ofrendado su vida o han quedado en situación de invalidez total o parcial por actos de defensa de la soberanía e integridad territorial de la Patria, así como para garantizar la supervivencia familiar y personal con la dignidad y bienestar que les corresponde.
- Entonces, cabe preguntarse: ¿Qué es la supervivencia digna y el bienestar? Para explicar estos conceptos recurriremos a la legislación internacional. En primer lugar, el accionado demanda el respeto a sus derechos mediante una acción de amparo constitucional, que inicialmente es negada por el juez de instancia, pero que es concedida por el ex Tribunal Constitucional. Ejercita esta acción conforme la legislación interna; sin embargo hay que notar que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1946, dispuso: *“...que toda persona debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia le ampare contra actos de la autoridad, que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”*. El amparo o la acción de protección, de acuerdo a la constitución vigente, es un recurso judicial extraordinario tanto en la forma como en el plazo, porque al ejercitarse este derecho debe ser efectivo dadas sus características.
- La Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que los Estados tienen la obligación de garantizar la vigencia de los derechos humanos en sus territorios, obligación que no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de dicha obligación, sino que exige que la conducta gubernamental asegure la efectividad de los recursos que se les ha otorgado a los ciudadanos. En el presente caso, el accionante ha conseguido un pronunciamiento favorable del más alto organismo de interpretación y control constitucional; sin embargo, el accionado no ha dado cumplimiento y, por el contrario, trata de interpretar lo resuelto por el ex Tribunal Constitucional, los pronunciamientos del Procurador, e

inclusive lo dispuesto en la Ley Especial N.º 83, todo lo cual tiene carácter obligatorio, definitivo e inapelable. Por tanto, corresponde al Estado asegurar el respeto a los derechos constitucionales, más aún tratándose de personas que han sido declaradas héroes nacionales, y a quienes se pretende demostrar gratitud por el sacrificio ofrendado mediante la aplicación de la ley creada para el efecto; sin embargo, el desconocimiento o la ingratitud deja de lado el objetivo fundamental de la citada ley y, en consecuencia, deja vulnerados los derechos que la misma ley otorga a los ex combatientes del conflicto del Cenepa.

- El Ecuador es signatario de la *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo*, que están en vigencia desde el 03 de mayo del 2008, cuyo propósito es estipular en detalle los derechos de las personas con discapacidad y establecer un código de aplicación. Los Estados que se adhieren a la Convención se comprometen a adoptar y aplicar las políticas, leyes y medidas administrativas necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en la Convención y derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación. El artículo 20 de la Convención dice que los Estados signatarios tienen la obligación de facilitar la movilidad de las personas discapacitadas, mediante la provisión de ayudas, dispositivos y tecnologías de apoyo. El artículo 28 de la Convención de los Derechos de los Discapacitados establece: *“Los Estados reconocerán el derecho de las personas discapacitadas a un nivel de vida adecuado y protección social...”*.
- El Ecuador ha ratificado la Convención y el Protocolo Facultativo, y está obligado a cumplir lo establecido en sus textos, obligación que además la establece el artículo 47 de la Constitución vigente: *“El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social. Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a: (...) 2. La rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas”*.
- Ecuador es además signatario del Tratado de Ottawa, en vigencia desde el 01 de marzo de 1999, formalmente denominado Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonales y sobre su destrucción, y según informes de la ONU, los sobrevivientes de estos artefactos son discriminados aun en los Estados signatarios. El principal problema de estas víctimas es el de la movilidad, y entre las obligaciones de los Estados está la de proporcionar todas las facilidades para que la vida de estas personas sea digna; además, no se puede olvidar que los derechos de las personas discapacitadas están maximizados. Es evidente que las normas constitucionales, como las normas internacionales sobre los derechos humanos de las personas discapacitadas, elevan a la máxima expresión la obligación que tienen los Estados de respetar, proteger y cumplir con los derechos de estas personas.
- El ISSFA realiza una interpretación de lo resuelto por el ex Tribunal Constitucional, porque no existe un reglamento que determine la forma de calcular la pensión por invalidez parcial permanente, garantizada en la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, pero realiza una interpretación que perjudica al accionante, en oposición a lo dispuesto en las

normas constitucionales y en la misma Ley Especial, respecto de que en caso de duda se resolverá lo más favorable para los ciudadanos a quienes se pretende favorecer con esta ley. ¿Cómo se puede tener una vida digna con una pensión de 236 dólares mensuales? Ni siquiera una persona con sus capacidades al cien por ciento lo puede hacer. ¿Cómo lo podría hacer una persona con discapacidades? ¿De qué forma el ISSFA pretende dar cumplimiento al objetivo de la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995? ¿De qué forma el ISSFA da cumplimiento a lo dispuesto en la Constitución de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, respecto del buen vivir, de la dignidad de las personas, del respeto a los derechos constitucionales?

- La Resolución N.º 737-2005-RA, dictada por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, manda: *“...que se le reconozca su derecho a una pensión por incapacidad parcial permanente, garantizada en la Ley No. 83, “Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995”, publicada en el R. O. No. 666, de 31 de marzo de 1995 y sus reformas constantes en el R. O. No. 941 de 8 de marzo de 1996”*.
- El accionado ha incurrido en incumplimiento de sentencia constitucional, porque ha interpretado a su parecer lo resuelto por el ex Tribunal Constitucional. En caso de duda sobre la aplicación de lo resuelto en el caso N.º 737-2005-RA, tenía que regirse por lo dispuesto en la Ley Especial N.º 83 y en la Constitución del Estado, respecto de que se resolverá en la forma más favorable a los beneficiarios. El artículo 6 de la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, se refiere solamente a los combatientes declarados con invalidez total permanente, y no a los declarados con invalidez parcial permanente, como es el caso del accionante; sin embargo, la Ley Reformatoria a esta Ley no diferencia el porcentaje de discapacidad, y otorga los beneficios de la Ley Especial N.º 83 a todos los miembros de las Fuerzas Armadas que hayan participado en el levantamiento de campos minados instalados en la zona fronteriza, debido al Conflicto del Cenepa, y que hayan quedado en situación de invalidez total o parcial permanente. *El accionante, en virtud de la interpretación favorable, tiene el derecho a recibir una pensión mensual equivalente a una remuneración completa, según el grado o el cargo que hubiere estado desempeñando al momento de reconocerse este derecho. Se entiende que esa remuneración es igual a la que percibe un miembro de las Fuerzas Armadas en servicio activo y del mismo grado del beneficiario. El accionante debe recibir, además, todas las ayudas técnicas para facilitar su movilidad, y los demás beneficios que le corresponden conforme con la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas. No cabe duda de la responsabilidad de estos pagos, porque el Procurador General del Estado ya se pronunció al respecto. En lo que no sea responsabilidad del Ministerio de Defensa a través del ISSFA, lo debe cubrir el Estado a través del Ministerio de Finanzas. Respecto a la provisión de la prótesis, no es posible que un asunto tan básico esté pendiente en el portal de compras conforme la Ley de Contratación, esto también constituye violación de los derechos constitucionales de los ciudadanos. No puede haber interpretaciones, excusas ni dilaciones en el cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución N.º 737-2005-RA.*

▪ **Decisión**

- Declarar la procedencia de la acción planteada por el accionante, en su calidad de beneficiario de la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995 y, en consecuencia, disponer que el ISSFA dé estricto cumplimiento a la Resolución N.º 737-2005-RA dictada por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, en las condiciones de favorabilidad que manda la Constitución y la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995.
- El Director del ISSFA informará a esta Corte del cumplimiento de lo ordenado en esta sentencia, en el término de quince días.
- El Estado ejercerá el derecho de repetición en contra de los funcionarios que incumplieren sus obligaciones, conforme lo establecido en el artículo 11.9 de la Constitución.

○ **Sentencia N.º 019-09-SEP-CC, Caso N.º 0014-09-EP¹²**

▪ **Hechos**

- La doctora Merly Solorzano Ferrín, en su calidad de Directora Provincial del Guayas del IESS, presenta Acción Extraordinaria de Protección en contra de la Resolución del 16 de diciembre del 2008 dictada por el Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil, dentro del Recurso de Habeas Data N.º 790-5-06, fundamentada en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador.
- La legitimada activa en su demanda argumenta:
 1. El 21 de noviembre del 2006, el señor José Elías Andrade Rojas interpuso recurso de habeas data en contra del IESS, demandando la exhibición del expediente N.º 56876, del acuerdo de cesantía N.º 480224 del 11 de agosto de 1972, y del acuerdo de jubilación N.º 8095 de marzo de 1971.
 2. El 22 de febrero del 2007, el Juez Suplente del Juzgado Sexto de lo Civil de Guayaquil concede el habeas data y dispone que el IESS exhiba lo que es materia del pedido.
 3. El 07 de septiembre del 2007 el IESS acata lo dispuesto y presenta escrito en el que remite: a) El expediente de cesantía N.º 47327 del afiliado José Elías Andrade Rojas cuyo trámite se remonta al 05 de mayo de 1972; b) El oficio N.º 22300900-0221 del 15 de enero del 2007 suscrito por la Subdirectora del Sistema de Pensiones del Guayas.
 4. Al haber remitido toda la documentación solicitada se pidió el archivo de la causa.
 5. El 13 de mayo del 2008, cumpliendo una vez más lo dispuesto por el Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil, el IESS, mediante escrito, presenta copia del expediente solicitado, con toda la información que reposa en el Instituto.
 6. El 15 de agosto del 2008, el Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil dicta un auto en el que señala: *"...constan copias certificadas del expediente de cesantía N° 47327 sin que en dichos documentos aparezca que el afiliado recurrente haya firmado el boletín de egreso N° 657408 del 11 de agosto de 1972....- Por lo expresado y amparado en el literal c) del Art. 35 de la Ley de Control Constitucional, en virtud de que los citados documentos se*

¹² Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 019-09-SEP-CC, Caso N.º 0014-09-EP.

desprende fehacientemente, que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social emitió el Acuerdo de Jubilación N° 8095 del 23 de marzo de 1971 y que jamás ha pagado hasta la presente las pensiones de jubilación respectivas ni se lo ha considerado al recurrente como jubilado, dándole la atención médica y todos los beneficios que corresponden como jubilado del IESS, dejándolo por tantos años en completo desamparo...[sic]..., el infrascrito Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil, ordena que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en forma inmediata, proceda a rectificar su información cumpliendo con el Acuerdo de Jubilación N° 8095 del 23 de marzo de 1971, restituyendo su calidad de jubilado como consta de la documentación adjunta y que se ha hecho referencia”.

7. El 10 de septiembre del 2008, insistiendo en el deseo de perjudicar los derechos económicos del IESS, protegidos en el inciso 3 del art. 59 (actual 369) de la Constitución, se expide un auto atendiendo lo solicitado por el recurrente, insistiendo que se cumpla con lo señalado; que el IESS ha hecho caso omiso al mandato y dispone que en el término de 72 horas cumpla con lo ordenado el 15 de agosto del 2008, bajo prevenciones de destitución.

8. El IESS ha cumplido con todo lo solicitado por el recurrente José Andrade Rojas: la cesantía concedida mediante acuerdo N.º 48024 del 11 de agosto de 1972, ha entregado toda la documentación que reposa en el IESS y todo lo relacionado con el trámite de jubilación presentado.

9. El IESS no puede restituir la calidad de jubilado a José Andrade Rojas por cuanto no ha sido jubilado. Cuando quiso hacer uso de los beneficios que otorga el IESS jamás cumplió con las disposiciones legales, estatutarias y reglamentarias pertinentes.

10. El 26 de mayo de 1970 el Jefe del Departamento de Prestaciones le comunica al recurrente que: “... si desea acogerse al beneficio de jubilación por invalidez a que tiene derecho puede cesar en sus funciones”, y señala que no cesó en su trabajo.

11. De acuerdo con lo informado por el departamento de Afiliación y Control Patronal, se determina que José Andrade Rojas nunca estuvo cesante en el régimen de seguridad social, pues si estaba inválido como lo sostenía, no hubiese podido trabajar como lo hizo en la Cooperativa de Transportes de Taxis Juan, con patronal N.º 12054054, a más de incumplir con lo dispuesto por el Jefe de Prestaciones de someterse a exámenes médicos que determinen su presunta incapacidad de acuerdo a lo dispuesto en la ley y en el estatuto pertinente.

12. Resulta inadmisibles que José Andrade, a quien el 26 de mayo de 1970 se le comunicó que cese en sus funciones y no lo hizo, pretenda al 10 de septiembre del 2008, que el IESS le conceda una jubilación a la que no tuvo ni tiene derecho, cuando han transcurrido 38 años y más, señala: “solo por se le ocurrió al señor juez sexto de lo civil de guayaquil...”, en clara violación al artículo 369 de la Constitución vigente.

13. Se ha violado ley expresa, señala artículos de la Ley del Seguro Social Obligatorio, de la actual Ley de Seguridad Social, del Reglamento Interno de Régimen de Transición del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, del Estatuto Codificado del IESS y de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, así como el art. 369 inciso tercero de la Constitución (anterior art. 59).

14. El 26 de septiembre del 2008, el IESS, mediante escrito, hace conocer al Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil el fallecimiento del señor José Andrade Rojas, acontecido el 15

de septiembre, a fin de que se declare la terminación y archivo de la causa. Señala argumentos jurídicos respecto del habeas data.

15. El 16 de diciembre del 2008, el Juzgado Sexto de lo Civil de Guayaquil dicta resolución en la que insiste que se cumpla con lo ordenado en providencia del 15 de agosto del 2008, esto es, señala: *"de forma inmediata el IESS proceda a rectificar su información cumpliendo con el acuerdo de jubilación N° 8095 del 23 de marzo de 1971 incluyendo la calidad de jubilado del recurrente y de esta manera la cónyuge sobreviviente goce de lo beneficios que la Ley lo establece"*.

16. No saben a qué ley se refiere el juzgador; que la documentación requerida ha sido entregada; señala además: *"que derechos debemos conceder a la cónyuge si el accionante... nunca fue jubilado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de acuerdo a nuestros archivos informáticos de pensiones"*.

17. El Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil, violando las leyes y artículos referidos anteriormente, quiere: *"conceder derechos a prestaciones que no corresponden a la cónyuge sobreviviente del accionante, violando Ley Expresa, en perjuicio de los derechos e intereses del Instituto..."*.

18. La legitimada activa concluye y señala como pretensión: *"la Nulidad de lo actuado y resuelto por el Señor Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil el 16 de diciembre del 2008 las 15h15, por no haber valorado la información proporcionada por mi representado y la clara violación de lo dispuesto en el Estatuto Codificado del IESS, Ley de Seguridad Social, Reglamento Interno del Régimen de Transición del Seguro de Invalidez, Vejez, y Muerte, Constitución Política del Ecuador, y Ley Orgánica de Administración Financiera y Control"*.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la "discapacidad"**

- En relación al procedimiento de habeas data, al ser una garantía constitucional destinada a la protección de derechos fundamentales éste debe ser rápido, sencillo y eficaz, mas ocurre que en el presente caso se evidencia todo lo contrario, puesto que la acción fue presentada con fecha 21 de noviembre del 2006 y hasta la presente fecha no se ejecuta la sentencia dictada por el Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil. No resulta, por tanto, el medio idóneo para la obtención de una tutela efectiva de la referida garantía constitucional, tomando en consideración el tiempo al haber transcurrido más de dos años.
- Adicionalmente, los hechos relatados afectan claramente el derecho y el principio de igualdad, establecido en la Constitución de la República. En igual sentido, el Primer Senado del Tribunal Constitucional Federal, en sentencia del 07 de octubre de 1980, manifestó que "se vulnera el principio y el derecho a la igualdad cuando un grupo de destinatarios de una norma es tratado de manera distinta, en comparación con otros destinatarios de la misma, a pesar de que entre los dos grupos no existan diferencias de tal tipo y de tal peso que puedan justificar el trato diferente". Es decir, aplicando el principio de igualdad al caso concreto, el señor José Elías Andrade no recibe un trato idéntico al dispensado a los demás afiliados del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que se encuentran además en circunstancias similares, lo que se evidencia en virtud de que como afiliado concurre a la institución y presenta su solicitud de jubilación, al igual que muchas otras personas, a quienes se les otorgó un trato

preferente haciendo referencia al caso en análisis, y ahora están gozando de las prestaciones sociales, mientras que el afiliado José Elías Andrade, en su condición de discapacitado o inhabilitado para el trabajo, debió sortear una serie de impedimentos administrativos que terminaron con la fe y la esperanza de alcanzar un derecho adquirido por causa de la deficiente prestación de un servicio público: el de la salud, y más concretamente: de la seguridad social.

- En suma, por varios años, el señor José Elías Andrade permaneció en la más absoluta incertidumbre frente a un sistema de información del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social impenetrable, toda vez que sus reiteradas solicitudes fueron completamente olvidadas, archivadas y desconocidas, sin mencionar el inadecuado comportamiento de los servidores públicos, dando la impresión de que sólo se podrá obtener la información solicitada si se ostenta alguna calidad especial. Por tanto, es una realidad que anteriormente la referida Institución no contaba con mecanismos claros de almacenamiento de la información de los afiliados, así como con un sistema de control de solicitudes ingresadas, menos aún se contaba con instrumentos eficaces por medio de los cuales se podía acceder a la información personal y solicitar su rectificación, ampliación o eliminación. En virtud de lo mencionado, es evidente que el IESS ha vulnerado el derecho al habeas data del peticionario, señor José Elías Andrade, fallecido, el derecho a la igualdad, el derecho a la verdad, entre otros, y en consecuencia procede la adopción de las medidas necesarias para enmendar los vicios administrativos y de gestión del IESS, claramente señalados en la presente sentencia, con la finalidad de reparar los daños producidos al señor José Elías Andrade, de tal suerte que el sistema de seguridad social responda a los principios establecidos en el inciso segundo del artículo 367 de la Constitución de la República, esto es, equidad, obligatoriedad, suficiencia, integración, solidaridad y subsidiaridad. No debemos olvidar que la prestación precaria de un servicio público por parte del órgano gubernamental encargado de hacerlo constituye una omisión, sea absoluta o relativa, y por tanto, inconstitucional, pues no protege los derechos sociales vulnerados o lo hace de forma deficiente. En esta forma, al declarar la violación de derechos constitucionales, cabe realizar una reparación integral con la finalidad de que se procure la "*restitutio in integris*", y con ella, la Institución obligada en la acción de habeas data, cumpla inmediatamente lo ordenado por el Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal de los funcionarios públicos que por su acción u omisión ocasionaron tal vulneración.
- Por estas consideraciones, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, ha determinado que existe vulneración de derechos fundamentales de contenido sustantivo, desconociendo la primacía de los derechos inalienables del ser humano, y la correspondiente protección constitucional, al actuar la Institución que representa la accionante en forma negligente, tornándose, por tanto, inviable la excepcional acción extraordinaria de protección, pues sus omisiones no solo afectan el derecho al habeas data, el derecho a la igualdad, el derecho a la verdad, el derecho a la salud, a la seguridad social, sino por el contrario, al verse desprovisto de un sustento material que le permita una subsistencia digna, el afiliado no satisfizo sus necesidades básicas y por tanto se puso en peligro incluso el derecho a la vida.

▪ **Decisión**

- Negar la acción extraordinaria de protección planteada por la señora doctora Merly Solórzano Ferrín, en contra de la resolución dictada el 16 de diciembre del 2008 a las 15h15, por el doctor Franklin Ruilova Arce, Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil, dentro del juicio de habeas data N.º 790-5-06.
- Ordenar al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social cumpla inmediatamente lo ordenado por el Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil, dentro del juicio de habeas data planteado en su contra.
- Disponer que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social implemente mecanismos efectivos de acceso a la información por parte de los afiliados; de rectificación, actualización, eliminación, anulación o confidencialidad; así como, de recolección y tratamiento de la información para evitar la vulneración de derechos fundamentales, bajo los parámetros establecidos en la Constitución de la República y esta sentencia.

○ **Sentencia N.º 013-15-SAN-CC, Caso N.º 0047-13-AN¹³**

▪ **Hechos**

- El abogado Luis Alfonso Foncea Eva comparece ante la Corte Constitucional y formula acción por incumplimiento del artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades en contra del director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS).
- El legitimado activo en su demanda argumenta:
 1. El accionante acusa el incumplimiento de la norma contenida en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades que establece el derecho a la pensión por discapacidad permanente total o permanente absoluta, para lo cual señala, no se necesita cumplir con requisito alguno.
 2. Al respecto explica que el 19 de abril de 2013, solicitó a la jefa provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Imbabura que *"(...) se hiciera efectivo (...) el derecho humano a la pensión universal en mi calidad de discapacitado según consta del Carné N° 10.8013 del Consejo Nacional de Discapacidades que acredita mi calidad de tal"*.
 3. Agrega que la referida autoridad el 10 de mayo de 2013, mediante oficio N.º 22011000-176-TS, señaló que de conformidad con el oficio N.º 22000000-874 del 8 de mayo de 2013, emitido por el director del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social *"(...) previo a la toma de acciones administrativas pertinentes para dar cumplimiento a esta Ley se encuentra a la espera del pronunciamiento de las instancias competentes"*.
 4. Adiciona que *"(...) desde el momento de promulgarse la Ley, cesa el derecho de los discapacitados a seguir aportando, de lo contrario el Estado estaría percibiendo indebidamente aportes que no corresponden, razón por la que procede el reintegro de mis aportes y el pago de las pensiones desde la publicación de la Ley en el Registro Oficial"*.
 5. En aquel sentido, el accionante considera que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social al exigir condiciones o requisitos que no se encuentran previstos en la ley, atentó

¹³ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 013-15-SAN-CC, Caso N.º 0047-13-AN.

contra los derechos de los discapacitados y además vulneró la plena justiciabilidad de los derechos de los discapacitados.

6. De igual forma, señala que *"(...) funcionario del IESS, como servidor público, no ha aplicado la norma ni la interpretación que favorezca la efectiva vigencia de los derechos y garantías constitucionales de los discapacitados, de conformidad al numeral 5 del Art 11 de la Constitución"*, lo cual a su criterio, privilegia de forma inconstitucional los intereses del IESS por sobre los intereses de las personas con discapacidad, lo cual vulnera el principio pro homine *"(...) de no restricción de derechos y de aplicación directa, constitucionalmente consagrados"*.

7. Al respecto, señala que se *"(...) ha retrasado injustificada e ilegalmente el expreso texto del Art 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades, por más de 13 meses, ya que el referido artículo en forma categórica ordena que: (...) las y los afiliados a quienes les sobrevenga una discapacidad permanente total o permanente parcial TENDRÁN DERECHO A LA PENSIÓN POR DISCAPACIDAD SIN REQUISITO MÍNIMO DE APORTACIONES PREVIAS (...)"*.

8. En aquel contexto, el accionante considera que *"(...) someter una norma orgánica clara a interpretación de una Comisión del IESS que dilata por más de un año el cumplimiento de una ley orgánica constitucional clara, es absolutamente contrario al principio de supremacía constitucional que favorece a los discapacitados y al orden jerárquico de las normas legales del país consagrado en el inciso 2° del Art. 426 de la Constitución de la República, ya que se está pretendiendo inconstitucionalmente, hacer prevalecer un criterio administrativo por sobre el expreso mandato de una ley imperativa como es la Ley Orgánica de Discapacidades (...)"*.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la "discapacidad"**

- El asunto medular de esta acción la compone la pretensión que la sustenta, la misma que busca el cumplimiento del artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades a fin de acceder a la pensión por discapacidad de la que se cree asistido el accionante Luis Alfonso Foncea Eva. Ante ello, compete a esta Corte Constitucional determinar si existe o no incumplimiento de la referida norma por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.
- Previo al desarrollo y resolución, esta Corte considera importante realizar algunas precisiones respecto al marco jurídico aplicable al caso. En el ámbito internacional, existen varios instrumentos internacionales que tutelan los derechos de las personas con discapacidad siendo uno de ellos la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la misma que está cimentada en los principios generales de respeto de la dignidad humana, la autonomía de las personas con discapacidad, la no discriminación, la participación, la inclusión, la igualdad y la accesibilidad, pilares que orientan la interpretación de las obligaciones contenidas en la citada convención.
- Por su parte, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad ha definido la discapacidad como: "una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social", como se puede evidenciar, la discapacidad se trata de una situación que limita a la persona en el

ejercicio de las actividades cotidianas, de manera que sin importar la gravedad de la deficiencia, el solo hecho que una persona no pueda desenvolverse en el medio con el pleno de sus capacidades, la hace beneficiaria de una especial protección por parte del Estado.

- La perspectiva de derechos humano respecto de la discapacidad se traduce en un enfoque social, en virtud del cual se reconoce que las personas con discapacidad son sujetos de derechos y que tanto el Estado como la sociedad tienen responsabilidades frente a esas personas. Para el efecto, a fin de evitar y eliminar barreras sociales discriminatorias, ofrece medios a las personas con discapacidad para que denuncien las situaciones en que se encuentran cuando existen tales barreras.
- En este sentido, con el surgimiento del paradigma constitucional del Estado constitucional y con la vigencia de la Constitución de la República de 2008, fueron insertadas en nuestra legislación normas internacionales sobre derechos humanos que protegen los derechos de los grupos en situación de vulnerabilidad y se estableció los mecanismos idóneos para que los mismos sean materializados; tal es así que, con el propósito de cumplir con los estándares internacionales en materia de protección a las personas con discapacidad en Ecuador se han creado diferentes pensiones que tienen como finalidad, brindarles una especial protección y garantizarles el derecho a una vida digna.
- Así, en nuestra Constitución, dentro del capítulo tercero, referente a los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria se encuentra el artículo 35, el cual dispone que las personas con discapacidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, lo cual propende a superar las desigualdades materiales existentes y promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, mediante la adopción de medidas positivas en favor de grupos discriminados o marginados, a fin de reforzar la protección de aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de vulnerabilidad.
- En aquel sentido, el artículo 48 numeral 7 ibídem, señala que el Estado adoptará a favor de las personas con discapacidad medidas que aseguren la garantía del pleno ejercicio de sus derechos y agrega que la ley sancionará los actos que incurran en cualquier forma de abuso, trato inhumano o degradante y discriminación por razón de la discapacidad. Para el efecto, el artículo 341 de la Norma Suprema determina que el Estado forjará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad.
- En este contexto, la norma consagrada en el artículo 369 del texto constitucional dispone que el seguro universal obligatorio cubrirá entre otras, las contingencias de invalidez y discapacidad, a más de establecer que la ley definirá el mecanismo correspondiente para la cobertura de las mismas, y que la creación de nuevas prestaciones estará debidamente financiada. Con respecto al financiamiento de las prestaciones en referencia, la norma prevista en el artículo 371 ibídem, prevé que dichas prestaciones, sin excepción, se financiarán con el aporte de las personas

aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores con los aportes de las personas independientes aseguradas, con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior y con los aportes y contribuciones del Estado.

- Ante este panorama jurídico y con la finalidad de materializar y dotar de contenido a las normas constitucionales precedentes, la Asamblea Nacional en ejercicio de sus competencias expidió la Ley Orgánica de Discapacidades, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 796 del 25 de septiembre de 2012, con la finalidad de asegurar la prevención, detección oportuna, habilitación y rehabilitación de la discapacidad y garantizar la plena vigencia, difusión y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, establecidos en la Constitución de la República, los tratados e instrumentos internacionales.
- En atención a los criterios expuestos y de conformidad con el análisis efectuado en el anterior problema jurídico, en el caso sub judice corresponde examinar si la norma contenida en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades, ha sido incumplida por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Para ello, se debe considerar el criterio de la Corte, la cual ha puntualizado que para que se configure el incumplimiento de norma, es necesario que exista “una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible”, y que la autoridad pública o las personas naturales o jurídicas particulares que actúan o deban actuar en ejercicio de funciones públicas o presten servicios públicos, hayan omitido el deber de cumplirla, encasillando sus actuación dentro de un incumplimiento de norma jurídica o de sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos, que esta Corte deba declarar.
- De la revisión del proceso constitucional se advierte que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social ha sido demandado por cuanto –a criterio del accionante–, habría incumplido la norma prescrita en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades, norma que regula la pensión por discapacidad que se otorga a favor de aquellas personas afiliadas a quienes hubiere sobrevenido una discapacidad permanente, ya sea total o absoluta, en cuyo caso esta norma ha determinado que los titulares de esta prestación no tengan que cumplir el requisito mínimo de aportaciones previas; no obstante, prevé que para el cálculo de dicha pensión se aplicarán los mínimos, máximos y ajustes periódicos que efectúe el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para la jubilación por invalidez.
- Por su parte, el legitimado pasivo presenta su principal argumento, alegando que si bien el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades establece que los afiliados a quienes les sobrevenga una discapacidad permanente total o permanente absoluta tendrán derecho a la pensión por discapacidad sin requisito mínimo de aportaciones previas, aquel no es el caso del señor Luis Alfonso Foncea Eva, por cuanto no ha probado, documentadamente “el grado de discapacidad, y si esta es sobreviniente o no (...)”.
- Desde esta perspectiva, esta Corte observa que la entidad accionada, mediante una interpretación propia de la norma contenida en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades, determinó que al afiliado Luis Alfonso Foncea Eva, le correspondía la pensión de jubilación especial por vejez debido a su discapacidad física y en torno a dicha circunstancia direccionó todo su actuar, lo cual trajo consigo el incumplimiento de la norma referida. Aquello se evidencia de la revisión de la documentación remitida

a esta Corte por el legitimado pasivo mediante escrito presentado el 05 de febrero de 2015. En especial, resulta importante para nuestro análisis el informe técnico elaborado por la directora de sistemas de pensiones del IESS, puesto que en base a dicho documento sobrevienen otras actuaciones. El texto relevante del informe citado es el siguiente: “En lo específico al Art. 84 de la [Ley Orgánica de Discapacidades], referente a PENSIONES POR DISCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL O PERMANENTE ABSOLUTO, se comprende que la naturaleza de esta prestación refiere a las prestaciones económicas para los afiliados que por pérdida de capacidad profesional, según la importancia de la lesión, cuando el riesgo ocasione incapacidad permanente parcial o total que no justifique el otorgamiento de una pensión de invalidez y que no requiere un mínimo de aportaciones, es competencia del Seguro General de Riesgo de Trabajo; en tal virtud le solicitó remitir su consulta a la Dirección Nacional de Riesgos de Trabajo; resultado de lo cual, podrá consolidar un informe técnico y presentar a la Corte Constitucional (...)”.

- Ante el requerimiento constante en el documento transcrito, se encuentra que mediante el memorando N.º IESS-DSGRT-2015-0152-M del 04 de febrero de 2015 (foja 69), el director del Seguro General de Riesgos del Trabajo del IESS explicó que la norma cuyo cumplimiento se exige, hace referencia “a los afiliados a quienes les sobrevenga una discapacidad permanente total o permanente absoluta” y agregó que en este sentido, el artículo 156 de la Ley de Seguridad Social con respecto a las “contingencias cubiertas” determina que el Seguro General de Riesgos del Trabajo “cubre toda lesión corporal y todo estado mórbido originado con ocasión o por consecuencia del trabajo que realiza el afiliado, incluidos los que se originen durante los desplazamientos entre su domicilio y lugar de trabajo (...)”.
- En virtud de lo expuesto, el director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social dedujo que el afiliado Luis Alfonso Foncea Eva, si bien tiene una discapacidad física, aquella no es de las previstas en la norma cuyo cumplimiento se demanda, por cuanto la misma se refiere a la pensión por discapacidad que se otorga a favor de los afiliados que les sobreviene una discapacidad por consecuencia de un accidente de trabajo; y en aquel sentido, la referida autoridad señaló que el accionante no ha presentado documentos que evidencien de manera clara y contundente que le ha sobrevenido una discapacidad permanente total o absoluta que le permita tener derecho a la pensión por discapacidad sin requisito mínimo de aportaciones previas. Por consiguiente, la entidad accionada concluyó que al señor Luis Alfonso Foncea Eva le correspondía la jubilación especial por vejez prevista en el artículo 85 de la Ley Orgánica de Discapacidades.
- En este punto, cabe recordar que esta Corte ha sido enfática en señalar que para el ejercicio de los derechos consagrados en el texto constitucional y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos: “No se exigirán condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o la ley, así como tampoco ninguna norma podrá restringir el contenido de los mismos; consiguientemente, ninguna autoridad o institución, pública o privada, puede, por desconocimiento, violentar e inobservar las disposiciones, pues la Constitución es una norma de vigencia automática, de efecto general, obligatoria y forzosa, ya que rige el principio de supremacía; es la norma de normas, que se encuentra en la cúspide del ordenamiento jurídico... Por otro lado,

cuando los convenios o tratados internacionales están reconocidos y ratificados por el Estado ecuatoriano, estas normas tienen el carácter de imperantes”.

- En atención al criterio jurisprudencial precedente, vemos que los argumentos con los cuales el director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social pretende justificar el incumplimiento de la norma prescrita en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades, contradicen el texto constitucional, las normas internacionales sobre derechos humanos y la jurisprudencia constitucional que protegen a los grupos vulnerables, más aún cuando la pretensión del accionante está cimentada en una disposición normativa que contiene una obligación de hacer, perfectamente ejecutable, por cuanto dicha norma es clara, expresa y exigible, razón por la que resulta inconcebible que el sujeto obligado a cumplirla, esto es, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social haya omitido tal deber.
- Aquí también cabe hacer notar que la autoridad demandada incurre en un grave error, puesto que confunde la pensión de invalidez existente en el Sistema de Seguridad Social en Pensiones (invalidez de origen común), con la contemplada en el Sistema General de Riesgos del Trabajo, siendo que entre ellas existen diferencias sustanciales en cuanto a los requisitos y las características de las mismas; entre ellas tenemos que la pensión de invalidez común está amparada por la Ley de Seguridad Social y está sujeta al cumplimiento de ciertos requisitos para su concesión, en tanto que la pensión por discapacidad que se otorga a favor de aquellas personas afiliadas a quienes hubiere sobrevenido una discapacidad permanente, ya sea total o absoluta, está reglada por la Ley Orgánica de Discapacidades y no requiere de requisito alguno y justamente la situación del accionante le otorga el derecho a gozar de esta prestación.
- Además, conforme a los principios que regulan el ejercicio de los derechos constitucionales, en especial, en atención a los principio de favorabilidad y pro homine, el director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social como servidor público, estaba en la obligación de aplicar la norma contenida en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades, mediante una interpretación que coadyuve con el pleno ejercicio de los derechos del señor Luis Alfonso Foncea Eva, pues su condición de vulnerabilidad, impide toda actuación que restrinja o menoscabe su derecho a obtener la pensión por discapacidad.
- Así, es evidente que dicha omisión en la que ha incurrido el sujeto obligado afecta gravemente los derechos constitucionales del accionante, pues, se le ha negado la concesión de una prestación a una persona que adolece de discapacidad y que como tal, se encuentra dentro de las personas y grupos para los cuales nuestra Constitución ha dispuesto atención prioritaria, debido a su situación de vulnerabilidad en razón de su pérdida de capacidad laboral y del deterioro de sus condiciones de salud producto de los quebrantos propios de la edad, enfermedades o accidentes sufridos, lo cual les impide realizar actividades económicas que reviertan en la posibilidad de asegurar los medios necesarios para la satisfacción de sus derechos inherentes.
- En este contexto, es preciso enfatizar que la norma consagrada en el artículo 35 de nuestra Constitución, dentro del capítulo tercero referente a los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria dispone que las personas con discapacidad recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, y justamente con esta finalidad se creó la Ley Orgánica de Discapacidades, la misma que

en la sección novena referente a la seguridad social, contiene a la norma que demanda su cumplimiento el accionante, la cual propende a mejorar el nivel de vida de quienes son titulares de la prestación contenida en ella, siendo uno de ellos el señor Luis Alfonso Foncea Eva; razón por la cual la negativa al otorgamiento pensional puede conducir a la profundización de su estado de fragilidad, así como a la vulneración de otros derechos constitucionales como la salud, la vida en condiciones dignas o el mínimo vital del accionante y de su familia.

- Sobre la base de las normas y criterios expuestos, se colige que el caso del señor Luis Alfonso Foncea Eva no fue examinado por la entidad accionada de conformidad con la normativa que regula su situación frente a los derechos prestacionales de seguridad social, pues no se ha justificado, de forma técnica y documentada el cumplimiento de la norma contenida en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades, lo cual no tiene cabida dentro del marco de un Estado constitucional de derechos y justicia, en el que tanto el Estado como la sociedad están en la obligación de respetar y hacer respetar los derechos de los grupos en situación de vulnerabilidad, evitando y eliminando barreras sociales discriminatorias, mediante la debida diligencia en la concesión de sus requerimientos, más aún cuando estos se encuentran determinados en una norma, como ocurre en el presente caso.
- Ante tal evento, esta Corte como garante de los derechos constitucionales está en la obligación de analizar en cada caso concreto, la causa y efecto de la afectación, para determinar las medidas de reparación a ser adoptadas, con la finalidad de que los hechos ocurridos en el caso sub judice no se repitan dentro de este grupo de atención prioritaria. Desde esta perspectiva, y siendo el más alto deber del Estado el de respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social al actuar en ejercicio de una potestad pública, está obligado a reparar la falta de concesión de la prestación prevista en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades, esto es, la pensión por discapacidad sin requisito mínimo de aportaciones previas, en razón de haberse configurado el incumplimiento de la norma invocada.

▪ **Decisión**

- Declarar la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, contenido en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, del señor Luis Alfonso Foncea Eva, quien pertenece a un grupo de atención prioritaria, conforme lo determina el artículo 35 de la Constitución de la República.
- Aceptar la acción por incumplimiento planteada.
- Como medida de reparación integral se dispone que el Instituto de Seguridad Social IESS, a través de la máxima autoridad, el director general y las autoridades correspondientes, bajo prevenciones de lo establecido en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República, en el plazo de 60 días:
 - Conceda al señor Luis Alfonso Foncea Eva, la pensión por discapacidad sin requisito mínimo de aportaciones previas contenida en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades.

- Para el cumplimiento de lo anterior, se dispone que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social establezca los mínimos, máximos y ajustes periódicos a fin de establecer el cálculo de la pensión por discapacidad.
- Las medidas dispuestas en los anteriores acápite, deberán ser observadas por el director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social bajo prevenciones de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, conforme lo dispone el artículo 86 numeral 4 de la Constitución y artículo 162, y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
- El director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social deberá emitir informes mensuales a la Corte Constitucional acerca de los trámites administrativos iniciados para el cumplimiento de lo dispuesto en esta sentencia.

5. Posible restricción de su libertad por causa de trastorno psíquico, en el ámbito civil y penal

En lo que respecta a este interrogante, se registran dos casos en el ámbito civil, relacionados con la extinción de la pensión de alimentos de un menor que padece un trastorno psíquico; y, con la nulidad de la partida de nacimiento de un menor, por cuanto su padre padecía de un trastorno psíquico.

- **Sentencia N.º 074-13-SEP-CC, Caso N.º 2072-11-EP¹⁴**

- **Hechos**

- El menor Jordán Aníbal Chipantiza Meza, por sus propios derechos, amparado en el artículo 65 numeral 3 segundo inciso del Código de la Niñez y Adolescencia, presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 28 de marzo de 2011 por la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, en el juicio de nulidad de inscripción de nacimiento signado con el N.º 0292-2009.
- El legitimado activo en su demanda argumenta:
 1. Señala que la señora Rita Mercedes Chipantiza Proaño, tía del menor, ha impulsado una persecución jurídica demandando la nulidad de su inscripción de nacimiento, alegando que su hermano, Luis Alfredo Chipantiza Proaño, no pudo haber concurrido al Registro Civil a reconocer e inscribir el nacimiento de Jordán Aníbal Chipantiza Meza porque se encontraba atravesando una crisis psicológica-psiquiátrica, consecuencia de su participación en el combate de Alto Cenepa de 1995.
 2. El accionante considera que se ha violado el derecho a la seguridad jurídica, en concordancia con el derecho al debido proceso, consagrados en los artículos 82 y 76 de la Constitución de la República, respectivamente. Además, señala que se ha violado el principio de interés superior del niño establecido en los artículos 44 y 45 de la

¹⁴ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 074-13-SEP-CC, Caso N.º 2072-11-EP.

Constitución de la República y en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 11 y artículos 18 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3. Manifiesta que la demanda fue aceptada, dejando sin efecto jurídico el acta de inscripción de nacimiento, lo cual causó la violación a la seguridad jurídica, al interés superior del niño y a los derechos constitucionales a la identidad, motivación y derecho a la defensa.

4. Afirma que se han desconocido las disposiciones contempladas en la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación y del Código Civil, lo cual ha derivado en una violación a la seguridad jurídica; que se ha desnaturalizado la acción de nulidad de inscripción de nacimiento al fundamentarse la sentencia en puntos ajenos a la litis, al realizarse la exhumación del cadáver del señor Luis Alfredo Chipantiza Proaño para llevar a cabo un examen de ADN, como si se tratara de un juicio ordinario y que, sin ninguna prueba, se ha concluido que en el acta de inscripción de nacimiento se ha incurrido en el acto ilícito de falsificación de firma del supuesto padre del menor, motivo de otro tipo de acción. Adicionalmente, señala que el fallo de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos no contiene la motivación que exige el artículo 76, realizando una mera referencia al fallo del juez inferior, lo cual revela una motivación insuficiente y que, al limitarse a transcribir los argumentos del juez inferior y las disposiciones legales, se ha omitido administrar justicia con sujeción al principio del interés superior del niño.

5. El accionante manifiesta que se han violado los siguientes derechos constitucionales: a) El derecho a la identidad personal, que incluye tener nombre y apellido, establecido en los artículos 45 segundo inciso y 66 numeral 28 de la Constitución de la República; b) La filiación, previsto en el artículo 69 numerales 6 y 7 de la Constitución; c) Derecho a la no discriminación por razones de identidad y filiación, tutelado en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución; d) El derecho a la seguridad jurídica, contenido en el artículo 82 de la Constitución; e) El principio del interés superior del niño establecido en los artículos 44 y 45 de la Constitución de la República y en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 11 y artículos 18 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; f) El derecho a la motivación, establecido en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la “discapacidad”**

Un de las circunstancias que llama la atención circunstancias que llama la atención es el hecho de que en un juicio de nulidad de inscripción de nacimiento –aunque se tramite en una vía que no es la correspondiente– en el cual dicha nulidad se la puede declarar por la omisión de alguno de los requisitos formales constantes en la ley, el juez, a petición de la demandante, ordene la práctica de una prueba de ADN y disponga la exhumación del cadáver como si lo que se estuviera disputando fuera la paternidad del menor inscrito con la persona que consta como su padre en dicha inscripción, si bien la demandante del juicio de nulidad de inscripción, pide la nulidad de la misma argumentando dos cosas, por un lado que el presunto padre no podía concurrir a reconocer e inscribir al menor por tener una discapacidad mental producto de haber participado en la guerra del Cenepa, y por otra parte argumentar que el menor no es hijo del presunto padre; es decir, si bien pide la nulidad de la inscripción a pesar de que la ley de la materia contempla dicha nulidad solamente cuando existen omisiones formales, su fundamento va encaminado a querer demostrar una falsa imputación de

paternidad, es decir que la demandante confunde la vía y la pretensión de lo que solicita o simplemente pretendió confundir al juez; sin embargo, a pesar de que se entiende que el juez analiza que la demanda cumpla los requisitos para ser admitida a trámite, la aceptó en la forma en la que estaba redactada, a pesar de que el fundamento no corresponde a la pretensión, sin embargo se dio trámite a un juicio de nulidad de inscripción.

- Como se lo señaló anteriormente, en un juicio en el que se pide la nulidad de inscripción de un menor, y que la ley solo la contempla por omisión de requisitos formales, el juez décimo cuarto de lo civil de los Ríos, mediante providencia del 23 de marzo de 2009 a las 10h50, ordenó la exhumación del cadáver para que se practique la prueba de ADN (foja 72 del cuaderno de primera instancia), posteriormente y por insinuación de la parte demandada, mediante providencia del 24 de marzo de 2009, revocó el decreto anterior en el cual ordena dicho examen, providencia que es apelada por la demandante, apelación que es negada, posteriormente propone recurso de hecho, mismo que es conocido por la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, quienes el 22 de junio de 2009, a las 09h57 (fojas 400 y vuelta) resuelven: " Aceptar el recurso de hecho que vino en grado así como aceptar el recurso de apelación y por tanto revoca las providencias pertinentes y ordena que el juez a quo sin más dilación y bajo ningún pretexto fije inmediatamente día y hora para que tenga lugar la práctica de la diligencia oportunamente solicitada por la parte demandada aludida en esta resolución", con el único fundamento de que: "Ese planteamiento esta Sala no puede ni debe recoger", refiriéndose al argumento de la parte demandada en el que manifestaba que "...la prueba requerida de ADN no es pertinente para la causa, y que en virtud del debido proceso consignado como garantía constitucional pide que no se provea la prueba antes mencionada ya que no se está discutiendo la paternidad ni se ha impugnado la misma, y que ese examen de ADN implica una intromisión en el derecho a la identidad del prenombrado menor..."; es decir, el único razonamiento de la sala es que el planteamiento realizado por la parte demandante en el cual argumenta que nada tiene que ver una prueba de ADN en el tipo de juicio que se ha propuesto, no puede ni debe recogerlo, y ordena al juez de primera instancia que se realice dicho examen sin justificar su decisión.
- Si la Constitución señala que se debe observar el trámite propio de cada procedimiento y que en dicho procedimiento se deben realizar pruebas que conduzcan al juez a adoptar una decisión conforme a lo que se está demandando, el haber ordenado la práctica de pruebas de hechos que no son materia de análisis ni de la controversia del juicio, y con mayor razón si dicha orden de practicar pruebas ajenas a la controversia no tiene fundamento alguno, viola la disposición constitucional consagrada en el artículo 76 numeral 4, puesto que las pruebas deben concretarse al asunto que se litiga y a los hechos sometidos al juicio y en el presente caso, una prueba de ADN ordenada por los jueces, en un juicio de nulidad de inscripción de nacimiento de un menor, tramitado por la vía ordinaria, cuando el trámite idóneo para su reclamo era mediante juicio sumario, atenta incluso contra el derecho a la seguridad jurídica de la parte accionante.
- En el presente caso, no se ha respetado la Constitución, existen normas jurídicas previas para demandar la nulidad de inscripción como es la Ley General de Registro Civil,

Identificación y Cedulación; dicha norma es clara en precisar que para demandar la nulidad de inscripción de un menor debe ser por los requisitos allí establecidos y aquel reclamo debe ser mediante juicio sumario; dicha norma es pública desde su publicación en el Registro Oficial y se entiende conocida por todos; pero esta norma ni la Constitución fueron aplicadas por los jueces que conocieron el juicio materia de esta acción, cometiendo las violaciones constitucionales anteriormente señaladas.

- Llama la atención que en el en el juicio de nulidad de inscripción de partida de nacimiento, el juez declara con lugar la demanda, llegando a la conclusión de que: “se ha incurrido en el acto ilícito de falsificación de firma del supuesto padre del menor” y llega a dicha conclusión con el argumento de que: “DÉCIMA SEGUNDA.- Por la prueba documentada referida en el considerando anterior, con la que se ha hecho conocer que Luis Alfredo Chipantiza Proaño, a la época en que se ha realizado la inscripción del nacimiento de Jordan Anibal Chipantiza Meza, que a decir de su hermana la actora, no pudo concurrir al Registro Civil a inscribir el indicado nacimiento, lo que da lugar a tener la convicción de que en el acto de la inscripción del referido nacimiento se dio un hecho ilícito...”; es decir, en un proceso civil, llega a la conclusión de que existe falsificación de firma arrogándose las funciones de un juez penal, y basado en pruebas conducentes a verificar la paternidad de una persona, en un juicio en que se pedía nulidad de inscripción de partida de nacimiento, con una motivación escasa y errónea ya que en ningún momento se justifica que dicha inscripción ha incumplido con alguno de los requisitos señalados en el artículo 89 de la Ley de Registro Civil, violando de esta forma el derecho consagrado en la literal I del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, pues en ningún momento se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y tampoco se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho como es obligación de todo juez al dictar sentencia, pues el mismo debe explicar y justificar su razonamiento para llegar a dicha conclusión.
- Asimismo, es cuestionable que para dictar dicha sentencia, los jueces provinciales se basan en el hecho de que: “a fs. 359 la licenciada Gladys Gutiérrez de Carrión, Jefa de Estadísticas Profesional 1 del hospital de Quevedo, certifica que la señora Gallardo Mesa Liliana, ingresó a esa unidad de salud, por Servicio de Gineco-Obstetricia, el día 24 de octubre de 1998, obteniendo un producto único vivo de sexo masculino; y que egresó el día 26 del mismo mes y año, lo cual hace presumir a la Sala que lo que dijo o manifestó la actora en su demanda sobre que Jorge Aníbal Chipantiza Mesa, no es hijo de la demandada sino, más bien, es hijo de la hija de la demandada, y esto aún más se afirma, ya que se le ha solicitado a la hija de la demandada, esto es a Liliana Gallardo Meza que acredite y justifique en el término de prueba, que cuando inscribió a su hijo, el mismo que lo tuvo en esa misma fecha, ella no lo ha hecho, lo que permite presumir o mantener lo manifestado por la actora”; es decir, en segunda instancia, los jueces incluso concluyen, en un juicio de nulidad de inscripción, que la demandada no es la verdadera madre del menor, sino que es hijo de la hija de la demandada, es decir, de la hermana del menor, y a dicha conclusión llegan porque a lo largo del proceso se han practicado pruebas que tienen que ver con la paternidad del menor, pues dentro de sus argumentos consta también: “... Además, ya que para esclarecer el hecho si el menor Jorge Aníbal Chipantiza Meza es o no es hijo de quien en vida fue Luis Alfredo Chipantiza Proaño, el juez sustanciador ordenó en varias ocasiones se realice la correspondiente

prueba de ADN o sea la experticia médica científica de patrones de banda (ácido desoxirribonucleico), cosa que la demandada ha hecho caso omiso de ello, ya que la misma no se ha podido realizar por las inasistencias de la demandada y del menor...”; esto significa que, a lo largo del proceso, el juez de primera instancia ordenó a la parte demandada a practicar pruebas que nada tenían que ver con el tipo de juicio que debía tramitarse, y pese a que todo el tiempo la demandada argumentó que dichas pruebas no son pertinentes para el caso en concreto y que la vía por la que se estaba tramitando no era la correspondiente, los jueces hicieron caso omiso, al punto de que la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, llama la atención al juez de primer nivel por revocar la providencia en que ordenaba se practique la prueba de ADN, obligando a la vez a este viole el debido proceso y la seguridad jurídica.

▪ **Decisión**

- Declarar que la sentencia impugnada mediante la presente acción, así como todo el trámite del juicio de nulidad de inscripción, vulnera los derechos constitucionales previstos en el artículo 76 numerales 1 y 3, así como a la seguridad jurídica prevista en el artículo 82 de la Constitución de la República.
- Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
- Dejar sin efecto el juicio de nulidad de inscripción N.º 0292-2009, 0688-2011.
- Remitir copia de la presente sentencia al Consejo de la Judicatura para que observe la conducta de los jueces.

○ **Sentencia N.º 334-15-SEP-CC, Caso N.º 1830-11-EP¹⁵**

▪ **Hechos**

- El 09 de septiembre de 2011, la señora María Dolores Jiménez Guerra, por sus propios derechos, presentó una acción extraordinaria de protección en contra de la decisión judicial dictada el 02 de septiembre de 2011, por la Sala de lo Civil, Laboral, Mercantil, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, dentro del recurso de apelación al auto dictado dentro del proceso de incidente de extinción de pensión alimenticia presentado por el abogado Walter Patricio Mier Méndez en el juicio verbal sumario N.º 417-90 que se siguió en contra de la señora María Dolores Jiménez Guerra.
- La legitimada activa en su demanda argumenta:
 1. El 3 de marzo de 2009, el señor Walter Patricio Mier Méndez presentó incidente de extinción de pensión alimenticia que percibía su hijo Michael Alejandro Mier Jiménez, alegando la desaparición de la causa que originó esta obligación por haber cumplido su hijo la mayoría de edad, el mismo que por sorteo, fue sustanciado por el juez Segundo de lo Civil de Imbabura.
 2. El 11 de junio de 2009, la señora María Dolores Jiménez en calidad de demandada y madre del señor Michael Alejandro Mier Jiménez, contestó mediante escrito al incidente y trabó la litis, argumentando que su hijo padece una enfermedad mental

¹⁵ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 334-15-SEP-CC, Caso N.º 1830-11-EP.

(esquizofrenia paranoide) y adjuntó dentro del proceso, el certificado médico emitido por la Dirección Provincial de Salud de Imbabura, el 3 de junio de 2009, firmado por el médico tratante, doctor Germánico Merino, con la indicación: "(...) ESQUIZOFRENIA PARANOIDE, condición que requiere medicación y controles indefinidos (...)".

3. La madre solicitó pericia psiquiátrica de su hijo, Michael Alejandro Mier Jiménez, misma que según consta del informe suscrito por la profesional, doctora Mariana Morales E., no se lo pudo realizar por la negativa del señor Mier Jiménez: "(...) su reacción fue amenazante, de rechazo y negación (...)".

4. El juez Segundo de lo Civil de Imbabura, el 30 de junio de 2011, dictó resolución declarando extinguida la obligación de pagar alimentos a favor del señor Michael Alejandro Mier Jiménez, por haberse justificado su mayoría de edad.

5. Ante la citada decisión, la señora María Dolores Jiménez interpuso recurso de apelación, el cual fue conocido por la Sala de lo Civil, Laboral, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura; judicatura que mediante resolución del 2 de septiembre de 2011, desechó el recurso de apelación y confirmó en todas sus partes la resolución del inferior, en razón de que Michael Alejandro Mier Jiménez, por su edad, se encuentra emancipado.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la "discapacidad"**

- Previo a analizar si el auto impugnado respetó y garantizó los principios instituidos en la Constitución de la República, esta Corte estima necesario hacer algunas precisiones respecto de las personas que gozan del derecho a alimentos, y la naturaleza del incidente para reclamar tal derecho.
- La Constitución del Ecuador considera como personas y grupos de atención prioritaria, entre otros, a los niños, niñas y adolescentes; así como también, a las personas con discapacidad y a las que adolezcan de enfermedades catastróficas; por esta razón, el Estado se encuentra obligado a brindar a estas personas atención prioritaria, tanto en la esfera de lo público como de lo privado, en este sentido, el artículo 35 de la Constitución que establece lo siguiente: "(...) Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad".
- Estos grupos de personas a más de encontrarse amparadas por la Constitución, cuentan también con cuerpos normativos infraconstitucionales especiales, los cuales encierran principios y reglas que desarrollan sus derechos de manera progresiva a través de normas previas, claras y públicas. En el caso de los niños, niñas y adolescentes, la normativa aplicable se encuentra establecida en el Código de la Niñez y Adolescencia, que desarrollan las instituciones que protegen su interés superior; sin embargo, si exclusivamente nos referimos al derecho a alimentos, debemos hacer hincapié en que el ámbito de protección de este derecho sobrepasa a este grupo humano, beneficiando a otros grupos denominados también como de atención prioritaria.

- En cuanto a las personas con discapacidad, sus derechos se encuentran regulados por una legislación especial denominada Ley Orgánica de Discapacidades. Sin embargo, esta Ley no es aislada sino que encuentra soporte en otros cuerpos normativos tales como el Código de la Niñez y Adolescencia, en el caso de alimentos, entre otros.
- Desde el punto de vista normativo constitucional, la alimentación se considera como un derecho tendiente a coadyuvar el desarrollo integral de todas las personas, tal como lo establece el artículo 13 de la Constitución de la República, catalogado como un derecho del buen vivir: "Las personas y colectividades tienen derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos; preferentemente producidos a nivel local y en correspondencia con sus diversas identidades y tradiciones culturales (...) El Estado ecuatoriano promoverá la soberanía alimentaria".
- De acuerdo al artículo antes señalado, el estado ecuatoriano, en general, debe procurar que las personas tengan acceso a una alimentación sana y congrua, en términos generales; así también, además de la garantía del derecho a la alimentación para todas las personas, a los grupos de atención prioritaria, el estado por su calidad y vulnerabilidad, debe proteger de forma directa y sin dilaciones y recibir atención especializada en los ámbitos público y privado, para proteger su derecho constitucional a recibir alimentos.
- Sin embargo, si bien el derecho a la alimentación es parte del catálogo de derechos del buen vivir, es fundamental diferenciar que en el caso de la prestación de alimentos a niños, niñas y adolescentes; así como a personas con discapacidad, este derecho se deriva de una obligación normativa a cargo del alimentante y su prestación se encuentra, por su importancia y vulnerabilidad, regulada y desarrollada directamente en una norma de naturaleza infraconstitucional, como es la establecida en el artículo innumerado 4 del Código de la Niñez y Adolescencia.
- El título V del Libro Segundo del Código de la Niñez y Adolescencia, en su primer artículo innumerado, taxativamente establece que a más de los niños, niñas y adolescentes, son también titulares del derecho a percibir alimentos, "los adultos y adultas considerados como titulares de derechos establecidos en esta Ley"; a saber, los siguientes: "Art. Innumerado 4.- Titulares del derecho de alimentos.- Tienen derecho a reclamar alimentos: - Las niñas, niños y adolescentes, salvo los emancipados voluntariamente que tengan ingresos propios, a quienes se les suspenderá el ejercicio de este derecho de conformidad con la presente norma; - Los adultos o adultas hasta la edad de 21 años que demuestren que se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes; y Las personas de cualquier edad, que padezcan de una discapacidad o sus circunstancias físicas o mentales les impida o dificulte procurarse los medios para subsistir por sí mismas, conforme conste del respectivo certificado emitido por el Consejo Nacional de Discapacidades CONADIS, o de la institución de salud que hubiere conocido del caso que para el efecto deberá presentarse".
- Del texto que antecede, es claro deducir que las personas menores de 18 años son titulares del referido derecho, así como también los mayores de la citada edad, en las circunstancias descritas, también son titulares del derecho a alimentos, bajo la normativa establecida en el Código de la Niñez y Adolescencia.

- En ese sentido, el estado ecuatoriano a través de la función legislativa, estableció un mecanismo directo de exigibilidad del derecho constitucional a recibir alimentos, a los grupos previamente mencionados, por su importancia y referida vulnerabilidad, regulándolo con la intención de que existan acciones directas y eficaces regulatorias para la inexistencia de dilaciones para el cumplimiento del citado derecho, por la importancia y trascendencia del mismo.
- Establecido lo anterior, en el caso sub judice se advierte que según consta en sus antecedentes, la presente acción la planteó la señora María Dolores Jiménez Guerra por la presunta vulneración del derecho a la seguridad jurídica de su hijo Michael Alejandro Mier Jiménez, causada por el auto dictado el 2 de septiembre de 2011, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, dentro de un incidente por juicio de alimentos.
- Por tal razón, la Corte Constitucional considera pertinente establecer los fundamentos por los cuales se presentó el incidente de pensión alimenticia planteado, la contestación, excepciones interpuestas y la apelación a la decisión de primera instancia, para establecer si la correspondiente Sala que dictó el fallo impugnado contrastó y analizó las normas claras, previas y públicas referentes al incidente planteado.
- El señor Walter Patricio Mier Méndez presentó el 3 de marzo de 2009, incidente de extinción de pensión alimenticia que percibía su hijo Michael Alejandro Mier Jiménez, que consta a fojas 843 del expediente de instancia, alegando la desaparición de la causa que originó esta obligación por haber cumplido su hijo la mayoría de edad, el mismo que por sorteo, fue sustanciado ante el juez Segundo de lo Civil de Imbabura.
- En ese sentido, el actor argumentó su demanda en base a lo dispuesto en el extinto artículo 147 numeral 3 del Código de la Niñez y Adolescencia, publicado en el Registro Oficial N.º 737 del 3 de enero de 2003, que en su texto dispone lo siguiente: "(...) Art. 147.- Extinción del derecho.- El derecho para reclamar y percibir alimentos se extingue por cualquiera de las siguientes causas: (...) 3. Por haber cumplido dieciocho o veintiún años de edad el titular del derecho, según lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 128, con la salvedad expuesta en el numeral 3 del mismo artículo (...)".
- La señora María Dolores Jiménez en calidad de demandada y madre del señor Michael Alejandro Mier Jiménez, mediante escrito presentado el 11 de junio de 2009, contestó a los argumentos contenidos en el escrito de incidente, argumentando que su hijo padece una enfermedad mental (esquizofrenia paranoide) y adjuntó, dentro del proceso, el certificado médico emitido por la Dirección Provincial de Salud de Imbabura, el 3 de junio de 2009, firmado por el médico tratante, doctor Germánico Merino, con la indicación: "(...) ESQUIZOFRENIA PARANOIDE, condición que requiere medicación y controles indefinidos (...)".
- En ese sentido, la excepción planteada por la demandada, de acuerdo al Código de la Niñez y Adolescencia antes citado y vigente a la época, se encontraba fundamentada en lo establecido en el artículo 128 numeral 3 del mismo, que establecía lo siguiente: "Art. 128.- Titulares de este derecho.- Tienen derecho a reclamar alimentos: (...) 3. Las personas de cualquier edad que no estén en condiciones físicas o mentales de procurarse los medios para subsistir por sí mismos".
- El juez de primera instancia, en la parte resolutive del auto que resolvió el incidente estableció, en el numeral cuarto, lo siguiente: "En el numeral 02 del artículo innumerado

04 de la Ley Reformativa al Código de la Niñez y Adolescencia, establece que pueden reclamar alimentos, las y los adolescentes mayores dieciocho años hasta los veintiún años de edad siempre y cuando justifiquen se encuentran cursando cualquier nivel de estudios, en concordancia con el Art. Innumerado 32, numeral 03, Ibidem, y Art. 310, numerales 02 y 02 del Código Civil. Por lo expuesto y sin que sean necesarias otras consideraciones, se RESUELVE aceptar la demanda, y se declara extinguida la obligación de suministrar alimentos a su hijo MICHAEL ALEJANDRO MIER JMENEZ, nacido el 21 de junio de 1990, por ser mayor de edad, por tanto se suspende el pago de la pensión alimenticia (...).”

- Una vez que el referido juez declaró extinguida la obligación de suministrar alimentos a su hijo Michael Alejandro Mier Jiménez, la señora María Dolores Jiménez Guerra, en calidad de demandada, interpuso mediante escrito presentado el 4 de julio de 2011, recurso de apelación, mediante el cual estableció que ella, compareció en calidad de demandada por así haberse hecho constar en la demanda de incidente de pensión, y además porque su hijo “es una persona que no se puede manejar por sí mismo, que padece de esquizofrenia y que necesita un tratamiento y compra de medicamentos”, tal como demostró con los certificados médicos constantes en el proceso, por lo que alegó que debió reconocerse tal representación y por tanto, su contestación y argumentos presentados.
- Por tal motivo, el proceso fue elevado a segunda instancia, en la cual, la Sala de lo Civil, Laboral, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Imbabura, confirmó en todas sus partes la resolución dictada por el juez de primer nivel, estableciendo en los numerales 7 y 8 de la parte resolutive lo siguiente: “7. Michael Alejandro Mier Jiménez al haber cumplido la mayoría de edad por mandato de la ley, Art 310 numeral 4 del Código Civil, se encuentra emancipado, lo que pone fin a la patria potestad., Art. 308 del Código Civil, en consecuencia dejó de ser hijo de familia, y no requiere estar en la presente acción y continuar representado por su madre. 8.- De autos no consta que Michael Alejandro Mier Jiménez se encuentra cursando estudios. Sin entrar en otras consideraciones, la Sala, desechando el recurso de apelación interpuesto por la demandada, CONFIRMA en todas sus partes la resolución dictada por el Juez de primer nivel (...).”
- De tal forma, una vez establecidos los hechos del caso, esta Corte procederá a analizar sí el derecho a la seguridad jurídica se transgredió por la Sala que dictó el auto impugnado, al resolver las controversias sometidas a su conocimiento, siendo su obligación la de observar la normativa vigente aplicable al caso concreto.
- En el caso objeto de revisión nos encontramos frente a una situación en la cual la obligación de alimentos fue fijada a favor del alimentario, señor Michael Alejandro Mier Jiménez, cuando todavía era menor de edad y dentro del juicio de divorcio de sus padres; es decir, amparado por la legislación especial del Código de la Niñez y Adolescencia en lo sustantivo (alimentos) y por las reglas del Código Civil relativas a los incidentes generados por el juicio de divorcio, en cuanto al procedimiento.
- Prima facie, el incidente de alimentos no se trata de una acción planteada que de origen a un proceso judicial independiente, sino que corresponde a un incidente dentro de un juicio de divorcio, en el cual, tanto en razón de la temporalidad como de la materia, deben observarse reglas que conciernen a una normativa distinta; es decir, las reglas del

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia respecto de lo sustantivo, así como las reglas del Código de Procedimiento Civil en cuanto a lo adjetivo por tanto, al ser un proceso iniciado previamente, donde se presentó un incidente, deben intervenir las mismas partes procesales, por lo cual la parte demandada por el actor del incidente fue justamente la señora María Dolores Jiménez Guerra, a quien el juez pretende desconocer tal calidad.

- En ese sentido, es pertinente recordar en este punto, quienes son las personas protegidas por el derecho de alimentos previamente citado y la importancia constitucional de su protección, el cual ampara a personas y grupos de atención prioritaria, entre otros, a los niños, niñas y adolescentes; así como también, a las personas con discapacidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 35 de la Constitución de la República.
- Los citados grupos de atención prioritaria deben de gozar de una protección a sus derechos irrestricta, tal como lo establece la Constitución y los tratados internacionales, por lo que el citado garantismo se determina claramente en el artículo 1 del Código de la Niñez y Adolescencia que establece lo siguiente: “Art. 1.- Finalidad.- Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad. Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral”.
- La citada obligación, de proteger integralmente a los niños, niñas y adolescentes, se extiende, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2 del mismo código, a las personas mayores de 18 años que expresamente se encuentren protegidos en la normativa contenida en el mismo, dentro del cual, en relación al derecho de alimentos, constan las personas discapacitadas, tal como se establece en el cuarto artículo innumerado.
- En ese sentido, la intención de lograr la protección integral y el disfrute pleno del derecho del alimentante, en este caso, perteneciente a grupos de atención prioritaria de acuerdo a la documentación presentada dentro del expediente, se encuentra protegida constitucionalmente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 48 numeral 7 de la Constitución de la República, que establece lo siguiente: “El estado adoptará a favor de las personas con discapacidad medidas que aseguren: (...) 7. La garantía del pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad (...)”.
- De la misma manera, la legislación ecuatoriana, específicamente las normas de la Ley Orgánica de Discapacidades se sujetan “(...) a los demás principios consagrados en la Constitución de la República, la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad y demás tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos (...)”.
- La “Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”, que el Ecuador suscribió en su calidad de Estado parte, tiene como propósito principal: “(...) promover y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente (...)”.

Determinando además, quienes son las personas consideradas con discapacidad: "(...) aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás".

- Esta definición establecida en la Convención respecto de las personas con discapacidad, coincide con la desarrollada en la legislación ecuatoriana, con el adicional, que esta incluye bajo su amparo, además, a las denominadas personas con deficiencia o condición discapacitante.
- Una vez establecido lo anterior, es necesario señalar que en el caso concreto, el padre del alimentario provocó el incidente de extinción de alimentos, porque su hijo ha cumplido la edad que dispone la Ley y, la madre, compareciendo legalmente como demandada por haber sido citada legalmente, estableció, mediante certificados médicos pertinentes, que su hijo padece esquizofrenia paranoide; en ese sentido, al haber comparecido por los derechos que representa del alimentante y establecer documentadamente que su hijo padece de una discapacidad mental protegida constitucional y legalmente de acuerdo a las normas referidas previamente, la Sala, en aplicación directa de la Constitución, tratados internacionales y del Código de la Niñez y Adolescencia previamente citado, debió garantizar la atención prioritaria y la defensa de los derechos de este como discapacitado, de acuerdo a la documentación presentada, y permitir la representación a través de la madre, sin establecer barreras o impedimentos que impidan la protección directa de sus derechos, mientras no se hubiere desvirtuado la discapacidad debidamente alegada.
- Como se desprende del análisis previo, la madre no está compareciendo al incidente de extinción de pensión alimenticia en calidad de accionante, sino como accionada dentro del mismo juicio de divorcio, una vez que ella fue citada en la demanda de incidente en representación de su hijo, a fin de que exista legitimidad dentro del proceso y, mediante la documentación pertinente, respecto a la calidad de discapacitado del mismo, justificó la pertinencia de su representación ante su presunta incapacidad para hacer valer sus derechos, por lo que es impertinente de acuerdo a las normas constitucionales y legales previamente citadas, el no haber considerado tales hechos y desvirtuar la representación de la madre, impidiendo el ejercicio pleno de los derechos del mismo.
- Es así que, habiéndose conformado una verdad procesal determinada, el tribunal de segunda instancia desconoció la misma, afectando de esta manera el derecho a la seguridad jurídica, que garantiza el pleno ejercicio por parte de las personas con discapacidad, al haberse presentado la documentación que lo avalaba como tal.
- Establecido lo anterior, es necesario analizar el segundo argumento de la Sala para desechar el recurso de apelación que establece que, una vez que Michael Alejandro Mier Jiménez no se encuentra cursando estudios, desecha el recurso de apelación planteado.
- Como se estableció previamente, la representación de la señora María Dolores Jiménez Guerra, a nombre del señor Michael Alejandro Mier Jiménez, debió ser reconocida; por tanto, las consideraciones planteadas por ella para proteger el derecho de alimentos de su hijo, debieron ser debidamente analizadas y resueltas en el auto dictado por la Sala.
- En ese sentido, la Sala, en base a los argumentos esgrimidos por las partes, debió contrastarlos y determinar si el derecho a alimentos del señor Michael Alejandro Mier

Jiménez, debía subsistir en relación a las consideraciones planteadas; sin embargo, el tribunal no consideró la fundamentación presentada por la ahora accionante, por lo que una vez que se limitó a tomar en consideración al dictar el auto impugnado, únicamente los alegatos presentados por el demandante, vulneró el derecho a la seguridad jurídica, en referencia a las mismas normas constitucionales, convencionales y legales recogidas en el argumento previamente analizado, que protegen el derecho del alimentante que justifique discapacidad y la aplicación directa del mismo sin dilaciones u obstáculos que provoquen vulnerabilidad.

- Por lo tanto, el auto dictado el 2 de septiembre de 2011, por la Sala de lo Civil, Laboral, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Imbabura, no observa ni garantiza el cumplimiento de las normas y derechos de las partes; así como el respeto a la Constitución y la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas que deben ser aplicadas por las autoridades competentes, por lo que esta Corte Constitucional evidencia que dicha decisión vulnera el derecho a la seguridad jurídica, contemplado en el artículo 82 de la Constitución de la República.
- De otra parte, en aplicación al principio iura novit curia, como uno de los principios procesales que guían la justicia constitucional, una vez que se ha analizado el expediente puesto en conocimiento de esta Corte y, considerando que se trata de un proceso por sustanciación de incidente por alimentos, ante una eventual vulneración de derechos constitucionales que no han sido alegados por la accionante, este máximo organismo de interpretación y control constitucional, dando favorabilidad a los mismos, considera necesario analizar una posible transgresión al ordenamiento jurídico vigente, a través de la resolución expedida el 30 de junio de 2011, por el juez segundo de lo civil de Imbabura, para lo cual deberá determinar si en el caso sub examine, se ha vulnerado también el derecho al debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas, establecido en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución de la República.
- En relación a los argumentos señalados por el juez, es necesario conforme se indicó en el problema anterior, que el derecho de alimentos es un derecho connatural a la relación padre-hijo y se encuentra relacionado con otros derechos como el derecho a la vida, la supervivencia y a la vida digna ; así también el Código de la Niñez y Adolescencia, ampara a los niños y adolescentes, a los mayores hasta la edad de 21 años que se encuentren cursando estudios de cualquier nivel educativo y, a los adultos que padezcan una discapacidad o sus circunstancias físicas o mentales les impida o dificulte procurarse los medios para subsistir por sí mismas.
- Cuando el alimentario menor de edad cumple los dieciocho años y se encuentra cursando estudios de cualquier nivel educativo, bajo las reglas del Código de la Niñez y Adolescencia, no necesita accionar por vía separada la petición de alimentos congruos, de la misma manera, las personas con discapacidad o personas con circunstancias físicas o mentales impedidas de procurarse los medios para subsistir; por tanto, cuando la discapacidad o circunstancia mental que adolece el alimentario es de las que no le permite comparecer por sí mismo, aunque sea temporalmente como el caso en análisis, no se debe suspender el goce de este derecho hasta que sea declarada la interdicción sino que, en concordancia con las normas constitucionales, convencionales y legales previamente citadas, para garantizar el pleno ejercicio del derecho de alimentos, la madre puede representarlo en la causa, una vez que constaba como demandada.

- Es así que, frente a los argumentos del juzgador de primera instancia, señor Pedro José Leiva Gallegos, la Corte Constitucional realiza las siguientes observaciones:
 - o El juzgador debía subsumir los hechos que conforman la verdad procesal a cualquiera de los dos presupuestos que contempla el artículo innumerado 4 del Código de la Niñez y Adolescencia, en función del respeto al derecho al debido proceso, en relación a garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

▪ **Decisión**

- Declarar la vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas, previstos en los artículos 82 y 76 numeral 1 de la Constitución de la República, respectivamente.
- Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta.
- Como medidas de reparación integral se dispone:
 - o Dejar sin efecto el auto de primera instancia dictado el 30 de junio de 2011, por el juez Segundo de lo Civil de Ibarra, dentro del incidente por extinción de pensión alimenticia presentado en el juicio verbal sumario 417-90.
 - o Dejar sin efecto el auto dictado el 2 de septiembre de 2011, por la Sala de lo Civil, Laboral, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, dentro del expediente por recurso de apelación a la resolución dictada dentro del incidente por extinción de pensión alimenticia presentado en el juicio verbal sumario 417-90; y todos los actos procesales y demás providencias dictadas como consecuencia del mismo.
 - o Devolver el expediente a la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, a fin de que, previo sorteo, otro juez de primera instancia de la materia respectiva conozca y se pronuncie sobre el incidente de extinción de pensión alimenticia, respetándose los derechos constitucionales analizados en la presente sentencia.
 - o Disponer como medida de restitución que el juez de instancia sorteado para conocer la causa disponga en atención a lo dispuesto en el Código de la Niñez y la Adolescencia, la determinación del monto correspondiente a las pensiones que dejó de percibir el señor Michael Alejandro Mier Jiménez, por parte de su padre, lo que deberá ser informado a esta Corte Constitucional en el término de 30 días.
 - o Disponer como medida de restitución que se continúe cancelando por parte del señor Walter Patricio Mier Méndez, la pensión alimenticia a favor del señor Michael Alejandro Mier Jiménez, hasta que la justicia ordinaria resuelva lo que corresponda en atención a la argumentación esgrimida por la Corte Constitucional en esta sentencia, lo que deberá ser informado a esta Corte Constitucional, por parte del juez de instancia que resuelve la causa en el término de 30 días.
 - o Disponer que el Consejo de la Judicatura realice una investigación sobre la actuación de los jueces que intervinieron en las decisiones judiciales que esta Corte declaró que han vulnerado los derechos constitucionales del señor Walter

Patricio Mier Méndez, lo que deberá ser informado a esta Corte Constitucional en el término de 30 días.

III. Jurisprudencia constitucional sobre derechos individuales de la persona discapacitada (continuación)

6. Protección de los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la imagen propia

De la búsqueda en la base de datos de relatoría, no se registra que al momento hayan llegado casos frente a este particular.

7. Los efectos de las sentencias que limitan la capacidad de obrar del demandado

De la búsqueda en la base de datos de relatoría de la Corte Constitucional, no se registra que al momento hayan llegado casos frente a este particular.

8. Dificultades de acceso a la justicia y discapacidad

De la búsqueda en la base de datos de relatoría de la Corte Constitucional, no se registra que al momento hayan llegado casos frente a este particular.

IV. Jurisprudencia constitucional sobre la protección de derechos económicos y sociales de la persona discapacitada

9. Medidas de acción positiva en el acceso al empleo público y privado

En lo que atañe a este interrogante, se registró un caso atinente a la modificación del artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público y al literal f del artículo 146 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, los cuales regulan lo concerniente a los contratos de servicios ocasionales que se celebran con el Estado y la protección especial de la que son acreedoras las personas con discapacidad.

○ Sentencia N.º 258-15-SEP-CC, Caso N.º 2184-11-EP¹⁶

▪ Hechos

- La señora Iliana Leticia Vera Montalván, por sus propios derechos, el 15 de noviembre de 2011 presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, el 14 de septiembre de 2011, dentro de la acción de protección N.º 045-2011; 104-2011.
- La legitimada activa en su demanda argumenta:
 1. El 31 de diciembre de 2010 terminó el contrato por servicios ocasionales suscrito entre la legitimada activa y el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santo Domingo de los Tsáchilas.
 2. El 28 de abril de 2011, la señora Iliana Leticia Vera Montalván presentó acción de protección en contra del Gobierno Municipal de Santo Domingo, representado legalmente por la ingeniera Edith Verónica Zurita Castro, Alcaldesa; y por el doctor Juan

¹⁶ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 258-15-SEP-CC, Caso N.º 2184-11-EP.

Carlos Mariño Bustamante, procurador síndico; además en contra de la señora Yshmara Katuska Benalcazar Paladines, en su calidad de directora de Recursos Humanos de dicho Municipio, por considerar que la notificación verbal recibida sobre la terminación del contrato habría vulnerado su “DERECHO CONSTITUCIONAL AL TRABAJO, CONTRA MI DERECHO A ESTAR EMBARAZADA, Y DE SER UNA PERSONA DISCAPACITADA, Y VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO”.

3. Mediante sentencia dictada por el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas el 02 de agosto de 2011, se aceptó la acción de protección propuesta por la accionante, declarando vulnerados los derechos constitucionales al debido proceso, trabajo, derecho de las personas discapacitadas, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, estableciendo en consecuencia las medidas para la reparación de los daños.

4. Dando cumplimiento a la sentencia dictada por el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas, la Municipalidad suscribe un contrato de servicios ocasionales con la accionante (fs. 458 y 458 vuelta), cuyo plazo de duración regía a partir del 05 de agosto de 2011 al 31 de diciembre de 2011.

5. El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santo Domingo de los Tsáchilas interpuso recurso de apelación el 05 de agosto de 2011 en contra la sentencia dictada por el Tribunal Primero de Garantías Penales.

6. El 14 de septiembre de 2011, la Sala de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas dictó sentencia, resolviendo aceptar los recursos de apelación planteados, revocar la sentencia subida en grado y desechar la acción de protección propuesta.

7. Ante la revocatoria de la sentencia, mediante memorándum GADMSD-TH-DL-2011-01343 del 27 de septiembre de 2011 (fs. 64), la Municipalidad de Santo Domingo de los Tsáchilas notificó a la accionante sobre la terminación unilateral del contrato de servicios ocasionales suscrito el 05 de agosto de 2011.

8. La señora Iliana Leticia Vera Montalván, el 15 de noviembre de 2011, presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 14 de septiembre de 2011 por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la “discapacidad”**

- A fin de realizar el análisis correspondiente, es preciso poner de manifiesto en primer lugar, que la accionante es una persona con un porcentaje de discapacidad física del 50%, conforme consta en el carné emitido por el CONADIS, cuya copia certificada consta en el expediente de instancia a fojas 56.
- Partiendo de lo señalado, esta Corte procede con el examen del caso. De fojas 1 a 6 del expediente se desprende que desde el año 2009 la accionante firmó tres contratos de servicios ocasionales con el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Santo Domingo de los Tsáchilas: el primero vigente a partir del 05 de febrero de 2009 al 31 de diciembre de 2009; el segundo del 06 de octubre de 2009 al 31 de diciembre de 2009; y el tercero, del 01 de abril de 2010 al 31 de diciembre de 2010. Conforme lo precisado por la ahora accionante en la acción de protección (fs. 21 a 24), la señora alcaldesa, a través de la jefa de Recursos Humanos, le notificó verbalmente la terminación de la relación laboral, indicándole que su contrato de servicios ocasionales

“terminó el 31 de diciembre de 2010”, lo cual, a criterio de la señora Vera, vulneraba sus derechos constitucionales “AL TRABAJO, CONTRA MI DERECHO A ESTAR EMBARAZADA, Y DE SER UNA PERSONA DISCAPACITADA, Y VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO (...)”. Frente a ello, la ahora accionante presentó acción de protección, en la cual el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas, con fecha 02 de agosto de 2011, ordenó el reintegro de la demandante a su puesto de trabajo, consecuencia de lo cual, la señora Vera y la Municipalidad suscribieron un nuevo contrato de servicios ocasionales, vigente desde el 05 de agosto de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2011. Se constata en el expediente que con fecha 05 de agosto de 2011, la Ilustre Municipalidad presentó recurso de apelación dentro de la acción de protección (fs. 451 a 453), cuyo resultado fue la sentencia dictada el 14 de septiembre de 2011 por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, que aceptó el recurso y desechó la acción de protección propuesta; razón por la cual, con fecha 27 de septiembre de 2011, mediante memorando GADMSD-TH-DL-2011-01343 (fs. 64), la licenciada Diana Luzuriaga Veintimilla, directora de Talento Humano del GAD Municipal de Santo Domingo de los Tsáchilas, notificó a la señora Vera con la terminación unilateral del contrato de servicios ocasionales suscrito entre las partes.

- Como se verifica de lo señalado en líneas precedentes, la señora Iliana Leticia Vera Montalván suscribió su primer y segundo contrato de servicios ocasionales con la Municipalidad de Santo Domingo de los Tsáchilas en el año 2009, y el tercero en el mes de abril del año 2010; fechas en las cuales se encontraba vigente la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, que preveía la potestad de las instituciones del Estado de suscribir dichos instrumentos, así como el Reglamento de la mencionada Ley, que determinaba que los contratos de servicios ocasionales no se sujetaban a concurso de méritos y oposición y que su plazo máximo de duración era el correspondiente al tiempo restante al ejercicio fiscal en curso, pudiendo ser renovado durante el siguiente ejercicio fiscal.
- Es decir, la accionante suscribió un contrato de servicios ocasionales para la ejecución de determinadas funciones dentro de la Municipalidad, instrumento que, de acuerdo a lo establecido por la ley, no generaba ninguna estabilidad laboral; es así que los tres contratos de servicios ocasionales suscritos por la accionante con la Municipalidad, de forma expresa determinaban el tiempo de vigencia de cada uno de ellos, conforme lo determinado en el artículo 22 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en el que se establecía como una de las causales para la terminación de este tipo de instrumentos el cumplimiento del plazo. En virtud de lo expuesto, se puede afirmar que la notificación verbal realizada por la institución en la que informaba a la accionante el vencimiento del plazo del último contrato que fue suscrito el 01 de abril de 2010, en principio estaba adecuada a lo establecido en normas previas, claras, públicas y fueron aplicadas por las autoridades competentes.
- Ahora, si bien se evidencia que el acto administrativo se basa en la normativa relativa al servicio civil vigente a la época, no se observa que la Sala haya considerado, dentro de este análisis que lleva a dictar la mencionada sentencia, el tema planteado por la accionante y que hace relación a la supuesta vulneración de derechos constitucionales

y su situación de discapacidad, aspecto de notoria relevancia dentro de los argumentos expuestos y que obligadamente debió haberse considerado al momento de resolver, a fin de garantizar los derechos constitucionales de la accionante, pues a su criterio, esto habría permitido aplicar a su favor normas nacionales e internacionales que aseguran estabilidad laboral a las personas con discapacidad. Frente a lo manifestado, esta Corte considera oportuno realizar un examen que permita entender la importancia de considerar la temática de la discapacidad, aspecto que expresamente motivó esta acción:

- Históricamente, el concepto de discapacidad ha ido cambiando junto con la evolución humana, “desde una visión animista (...) hasta la explicación científica y el reconocimiento de los derechos; oscilando pendularmente del rechazo a la compasión, de la exclusión-reclusión a la intervención médico-profesional, de la resignación al autoreconocimiento y respeto, de la normalización a la inclusión”. Sin embargo, a decir de Pilar Samaniego de García, autora ecuatoriana, ni la evolución conceptual ni la reacción actitudinal se han superado por completo, consecuentemente, la discusión no se ha agotado. Y es así, si bien es posible afirmar que el Ecuador desde hace algunos años ha realizado grandes esfuerzos para revertir la exclusión, marginación y discriminación contra ciudadanos con discapacidad, que en la actualidad suman aproximadamente 401.558 personas según datos publicados por el Consejo Nacional de Igualdad de Discapacidades , es evidente que aún no se ha logrado eliminar del todo esta situación, que produce en este grupo humano, graves afectaciones en los ámbitos familiar, comunitario, laboral y social.
- Las personas con discapacidad, conforme lo establece la Constitución de la República, son consideradas un grupo de atención prioritaria, en virtud de lo cual, el Estado, la sociedad y la familia, deben procurarles la equiparación de oportunidades e integración social . Acorde con este mandato, la Constitución de la República ha reconocido que los ciudadanos con discapacidad tienen derecho, entre otros, al trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en el mercado laboral público y privado.
- En el ámbito del derecho internacional, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, publicado en el Registro Oficial N.º 329 del 5 de mayo de 2008, determina la obligación del Estado ecuatoriano de velar por el derecho al trabajo de todas las personas con discapacidad en condiciones de igualdad, evitando la discriminación respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluida, entre otras, la condición de continuidad.
- Igualmente, a través de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, publicada en el Registro Oficial N.º 556 del 01 de abril de 2005, el Ecuador, como Estado Parte, se compromete a: “1. Adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad, incluidas las que se enumeran a continuación, sin que la lista sea taxativa: a) Medidas para eliminar progresivamente la

discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo, el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales, y las actividades políticas y de administración (...)"

- Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que: "(...) la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva. Los tipos de límites o barreras que comúnmente encuentran las personas con diversidad funcional en la sociedad, son, entre otras, barreras físicas o arquitectónicas, comunicativas, actitudinales o socioeconómica. (...) En este sentido, la Corte Interamericana reitera que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El Tribunal recuerda que no basta con que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad".
- Resulta de trascendental importancia hacer referencia al Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de las Personas Inválidas, aprobado el 23 de junio de 1987 por el Congreso Nacional, y ratificado por medio de Decreto Ejecutivo N.º 3869 del 07 de abril de 1988, a cuyo efecto se entiende por "persona inválida" a "toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden substancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida"; marco en el cual se determina en su artículo 1 numeral 2 que: " 2. A los efectos del presente Convenio, todo Miembro deberá considerar que la finalidad de la readaptación profesional es la de permitir que la persona inválida obtenga y conserve un empleo adecuado y progrese en el mismo, y que se promueva así la integración o la reintegración de esta persona en la sociedad (...)".
- Como se desprende de la normativa constitucional y convencional transcrita, el país cuenta con una diversidad de disposiciones que brindan protección especial a las personas con discapacidad en lo que se refiere al ámbito laboral, específicamente en cuanto a la obtención y conservación del empleo, determinando la responsabilidad, tanto del Estado como de la sociedad misma, de crear las condiciones apropiadas para el cumplimiento de las obligaciones asumidas, las cuales claramente manifiestan el deber de garantizar la estabilidad en el trabajo para este grupo de atención prioritaria, dada su situación de especial vulnerabilidad, reconociendo de esta forma sus derechos humanos.

- Ahora bien, puesto de manifiesto el trato preferencial que en el ámbito laboral se debe garantizar a personas en condición de discapacidad, surge la necesidad, en el contexto del caso sub examine, analizar el alcance de la estabilidad laboral en el ámbito de la administración pública, en tanto, la ley prevé la posibilidad de suscribir contratos de servicios ocasionales, cuya naturaleza jurídica determina precisamente que no generan estabilidad, aspecto contemplado tanto en el Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, vigente a la época de la suscripción de los contratos por parte de la accionante y la Municipalidad, así como en la Ley Orgánica de Servicio Público, vigente actualmente; normativa considerada por la Sala, y que fue determinante al momento de resolver la improcedencia de la acción de protección por considerar que no existieron derechos constitucionales vulnerados.
- Las disposiciones contempladas en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales precedentemente transcritos, que establecen la atención prioritaria de la que gozan las personas con discapacidad en todo ámbito, y de manera específica, su inserción y permanencia en su lugar de trabajo, prevalecen sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico ecuatoriano; esto significa que en aplicación de la Constitución y del corpus juris internacional vigente en el Estado, cuyas normas prevalecen sobre cualquier otra norma jurídica, a las personas con discapacidad, consideradas como grupo de atención prioritaria, debe asegurárseles una protección especial en el ámbito laboral, lo cual se verifica a través del pleno acceso al empleo y su conservación. En armonía con lo manifestado, a nivel infraconstitucional se han promulgado disposiciones que igualmente garantizan un trato especial a las personas con discapacidad en el ámbito laboral público; así, lo ha establecido la Ley Orgánica de Servicio Público en los siguientes términos: “ Art. 64.- De las personas con discapacidades o con enfermedades catastróficas.- Las instituciones determinadas en el artículo 3 de esta ley que cuenten con más de veinte y cinco servidoras o servidores en total, están en la obligación de contratar o nombrar personas con discapacidad o con enfermedades catastróficas, promoviendo acciones afirmativas para ello, de manera progresiva y hasta un 4% del total de servidores o servidoras, bajo el principio de no discriminación, asegurando las condiciones de igualdad de oportunidades en la integración laboral, dotando de los implementos y demás medios necesarios para el ejercicio de las actividades correspondientes (...)”.
- En la misma línea, la Ley Orgánica de Discapacidades, en su artículo 47, ordena: “ (...) Inclusión laboral.- La o el empleador público o privado que cuente con un número mínimo de veinticinco (25) trabajadores está obligado a contratar, un mínimo de cuatro por ciento (4%) de personas con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condiciones físicas y aptitudes individuales, procurando los principios de equidad de género y diversidad de discapacidades. El porcentaje de inclusión laboral deberá ser distribuido equitativamente en las provincias del país, cuando se trate de empleadores nacionales; y a los cantones, cuando se trate de empleadores provinciales (...). El trabajo que se asigne a una persona con discapacidad deberá ser acorde a sus capacidades, potencialidades y talentos, garantizando su integridad en el desempeño de sus labores; proporcionando los implementos técnicos y tecnológicos para su

realización; y, adecuando o readecuando su ambiente o área de trabajo en la forma que posibilite el cumplimiento de sus responsabilidades laborales (...).

Para efectos del cálculo del porcentaje de inclusión laboral se excluirán todos aquellos contratos que la Ley de la materia no establezca de naturaleza estable o permanente”.

- Como se puede advertir, el espíritu del legislador es brindar seguridad y protección en el ámbito laboral a toda persona con discapacidad, garantizando, a través de la exclusión de contratos que no fueran de naturaleza estable o permanente para el cálculo del porcentaje de inclusión laboral, que dichos ciudadanos cuenten con estabilidad laboral. En consecuencia, al año 2014 todas las entidades públicas y privadas que cuentan con un número mayor a 25 trabajadores, deben contar con un mínimo de 4% de personas con discapacidad, incorporadas a través de contratos cuya naturaleza les brinde estabilidad, lo que quiere decir que dentro de ese porcentaje no se encuentran las personas con discapacidad que prestan sus servicios en el sector público a través de la suscripción de contratos ocasionales, pues debido a su naturaleza jurídica, estos no generan estabilidad.
- No obstante, como refleja el caso concreto, en la práctica las instituciones públicas contratan personas con discapacidad a través de contratos ocasionales que, como se ha señalado, no les brindan estabilidad y que, eventualmente, los puede dejar en estado de vulnerabilidad. Es preciso en este punto entender la especial dificultad que puede tener una persona con discapacidad para encontrar otro trabajo, e inclusive para adaptarse al mismo; en ese sentido, mantener un empleo constituye la forma a través de la cual se asegura a dichos ciudadanos ingresos económicos estables, que les permitan tener una vida digna, con acceso a bienes y servicios para su subsistencia y el sostenimiento de su familia.
- En virtud de lo expuesto, a los jueces constitucionales, en el marco de una acción de protección, les corresponde verificar si el acto u omisión impugnado vulnera o no derechos constitucionales. Para ello, es indispensable realizar un recorrido analítico respecto a varios elementos, de manera preponderante, dada su competencia, las normas constitucionales y de derecho internacional que regulan las relaciones propias de cada caso. El rol de los jueces constitucionales es importante en la construcción de un estado social de derechos, en el que el juez ya no es considerado un mero aplicador de la ley, sino quien, de forma activa, debe velar por el cumplimiento de los principios y valores contemplados en la Constitución, vista en su integralidad. En ese marco, dentro del caso sub examine, los jueces de la Sala debieron realizar un análisis garantista y proactivo del asunto puesto a su consideración y hacer un examen que tome en cuenta todos los derechos constitucionales de las partes, y de manera especial de aquellos contemplados para las personas con discapacidad, a fin de asegurar el ejercicio progresivo de derechos.
- Se advierte que en el presente caso, a la Sala no le correspondía realizar un mero análisis de legalidad en relación a la ley que regulaba en aquella época el servicio público y que efectivamente contemplaba la posibilidad de dar por terminado unilateralmente y a su vencimiento el contrato de servicios ocasionales, sino que resultaba necesario y obligatorio efectuar un análisis constitucional, en el marco de la situación de discapacidad de la accionante como perteneciente a un grupo de atención prioritaria. En tal razón, era preciso examinar su situación desde el momento mismo de la

contratación, los instrumentos utilizados para ello, la función para la que fue contratada, cómo la decisión de dar por terminado su contrato podía afectarla, en definitiva, revisar si la entidad garantizó o no sus derechos y su dignidad; además, debió considerar integralmente el conjunto de instrumentos que regulaban la materia y que han sido promulgados justamente para proveer a este grupo de ciudadanos una atención prioritaria y una protección especial, a fin de garantizarles una verdadera igualdad en el trabajo, tal como certeramente lo determinó en primera instancia el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas. No considerar dichos parámetros y la normativa nacional e internacional señalada, incidió claramente en que la Sala parta de un hecho fáctico equivocado— que los funcionarios con discapacidad se encuentran en las mismas condiciones que otros funcionarios que no están en situación de vulnerabilidad— lo cual significó que se llegue a conclusiones obviamente equivocadas, como la determinación de que no existían derechos constitucionales vulnerados y que por tanto no era procedente la acción de protección; decisión que a todas luces ha puesto a la accionante en evidente situación de vulnerabilidad.

- En razón de lo expresado, esta Corte concluye que la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas el 14 de septiembre de 2011, vulneró el derecho a la seguridad jurídica, contenido en el artículo 82 de la Constitución de la República.
- De otra parte, vale la pena examinar si la sentencia impugnada ¿vulnera el derecho a la igualdad de la accionante?
 - o Esta Corte ha señalado que el derecho a la igualdad y la consecuente prohibición de realizar distinciones inconstitucionales “(...) constituye el pilar sobre el que se asienta la teoría de los derechos constitucionales, como base del Estado de derecho y por ende, su consecuente evolución: el Estado constitucional de derechos y justicia”.
 - o La Constitución de la República, a través del artículo 66 numeral 4, reconoce y garantiza el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación. En este sentido, la Corte Constitucional, mediante sentencia, ha señalado que el derecho a la igualdad debe ser entendido sobre la base de dos dimensiones: la formal y la material.
 - o Conforme lo ha señalado esta Corte, la aplicación del derecho a la igualdad en un caso concreto dependerá entonces de la situación en la que se hallan los sujetos comparados: la una demanda situaciones iguales, mientras que la otra, situaciones distintas, lo cual, por un principio lógico de no contradicción, implica que solamente se podría alegar violación a una de ambas dimensiones en cada situación.
 - o Ahora bien, pese a que en la argumentación planteada por la accionante ella estima que ha existido un trato diferente en situaciones iguales— dimensión formal— pues afirma que en otros casos similares a los de ella, en los que se ha suscrito contratos de servicios ocasionales de forma sucesiva, se ha reconocido el derecho al trabajo y estabilidad, esta Corte encuentra que existe en el caso concreto otra situación que no es la alegada, pues sobre la base de la normativa constitucional, convencional e infraconstitucional vigente, que fue analizada en el problema jurídico previo, se evidencian condiciones de desigualdad de la

accionante que ameritaban en su caso, al ser una persona con discapacidad, un trato distinto, en la línea de garantizar sus derechos constitucionales, encajando esto en la dimensión material.

- En consecuencia, esta Corte analizará en el presente caso la observancia del derecho a la igualdad en su dimensión material, sobre lo cual Josefa Fernández Nieto, señala: “ Este concepto de igualdad, ha experimentado notables transformaciones que han redundado en una superación del carácter puramente formal, adentrándose cada vez más en el concepto formal de igualdad material, esto es, igualdad dentro de la ley o en la ley. En cierta forma, este fenómeno no es gratuito, sino que viene determinado por la constatación de que las situaciones reales de los individuos y de los grupos no son iguales y por la obligación que no pocas Constituciones (...), imponen a los poderes públicos de procurar que esa igualdad sea “real y efectiva”.
- En virtud de ello, señala Fernández Nieto, no cualquier trato desigual es discriminatorio, solo lo es el trato desigual no basado en causas objetivas y razonables. En esa línea de pensamiento y tal como se manifestó precedentemente, la Constitución de la República, mediante la disposición del artículo 11 numeral 2, garantiza la igualdad material, y contempla diferencias de trato a través de medidas de acción afirmativa, establecidas a favor de individuos que se encuentran en situación distinta, como es el caso de las personas de los grupos de atención prioritaria y, entre ellos, las personas con discapacidad, pues, a todas luces, tal medida se justifica en una causa objetiva y razonable.
- La acción afirmativa, conforme lo contempla la Ley de Discapacidades en su artículo 4, es “toda aquella medida necesaria, proporcional y de aplicación obligatoria cuando se manifieste la condición de desigualdad de la persona con discapacidad en el espacio en que goce y ejerza sus derechos (...)” ; en tal sentido, agrega el artículo 17 de la norma, para el reconocimiento y ejercicio de derechos “(...) se observará la situación real y condición humana de vulnerabilidad en la que se encuentre la persona con discapacidad, y se le garantizará los derechos propios de su situación particular”.
- En este orden de ideas, la ley, sobre la base de lo establecido en la Constitución de la República, contempla el deber de observar la realidad de cada persona en condición de discapacidad, a fin de garantizar sus derechos en consideración a su situación particular, y frente a ello, establecer medidas que permiten asegurar un trato distinto al de individuos que no se encuentran en las mismas condiciones, a fin de alcanzar una igualdad material.
- En el marco de las disposiciones constitucionales y legales señaladas, es preciso afirmar que, en el caso sub júdice, si bien la accionante suscribió un contrato de servicios ocasionales que tenía un plazo de duración determinado, al haberse demostrado que se trataba de una persona con discapacidad del 50%, se debió considerar, en el marco de la garantía del derecho a la igualdad en su dimensión material, la situación de discapacidad y especial vulnerabilidad de la accionante, y por tal condición se le debió asegurar un trato distinto al del resto de personas que suscriben este tipo de instrumentos, a fin de garantizar el respeto a sus

derechos constitucionales, aspecto que no fue considerado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, vulnerando de esta manera el derecho a la igualdad material de la accionante.

- Ahora bien, una vez que esta Corte ha establecido que la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas vulnera los derechos constitucionales de la señora Vera Montalván, y en ese marco se ha revisado de manera detallada los artículos aplicables al caso sub júdice, considera necesario, a fin de asegurar la garantía de los derechos constitucionales de las personas con discapacidad, de manera especial su estabilidad laboral, señalar que si bien la ley determina que la naturaleza jurídica del contrato de servicios ocasionales no asegura estabilidad, en el caso de personas con discapacidad, que por orden constitucional gozan de una tutela reforzada y por tanto deben ser protegidas de cualquier vulneración que interfiera en su desarrollo progresivo, estas disposiciones no deben ser vistas de forma aislada, sino interpretadas en un marco integral de derechos, en la forma en que mejor beneficie la plena vigencia de los mismos; debe tomarse en consideración que la Constitución, los instrumentos internacionales y la ley vigente blindan y protegen la estabilidad de las personas con discapacidad, no solo determinando un porcentaje mínimo de trabajadores (4%) que toda entidad pública está obligada a contratar y mantener en labores permanentes y apropiadas, asegurándoles de esta manera una estabilidad laboral, sino también instituyendo la obligación de establecer acciones afirmativas para su inserción laboral en igualdad de condiciones, así como para su permanencia en el mismo. En tal sentido, esta Corte determina que las personas con discapacidad calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional, a través del Sistema Nacional de Salud, gozan de amparo laboral, de conformidad con lo prescrito por la Constitución y los tratados internacionales, y deben gozar de medidas de acción afirmativa que permitan el efectivo goce y ejercicio de sus derechos constitucionales.
- En este sentido, esta Corte precisa que las personas con discapacidad, dada su protección reforzada que en aras de garantizar una tutela efectiva de sus derechos, deben contar con mayores posibilidades de acceso y contratación en el sector público, por ende, toda institución pública, al momento de seleccionar su personal, debe priorizar la contratación de personas que pertenecen a este grupo de atención prioritaria, por medio de figuras que brinden estabilidad. Por otra parte, en aquellos casos en que las entidades públicas no hayan contratado a personas calificadas como discapacitadas por medio de figuras que brindan estabilidad, conforme lo establece la normativa analizada a lo largo de esta sentencia y hayan, contrario a ello, recurrido al contrato ocasional, la forma de equiparar sus derechos laborales y de brindarles igualdad material, es a través del establecimiento de normas que brinden una especial protección a su favor. Frente a ello, esta Corte considera pertinente, en ejercicio de la facultad contenida en el artículo 436 numerales 1 y 3, en concordancia con el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República, proceder a dictar una sentencia aditiva en cuanto a la norma contenida en el artículo 58 de la Ley Orgánica de

Servicio Público, en virtud de lo cual se dispone incluir a las personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud, dentro de las excepciones al porcentaje máximo permitido a las entidades públicas para la contratación por servicios ocasionales, así como también incorporar a estas personas dentro de las salvedades relativas a la renovación de dichos instrumentos pasados los dos años, en virtud de lo cual, la disposición citada expresará lo siguiente:

“Art. 58.- De los contratos de servicios ocasionales.- La suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la unidad de administración del talento humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin.

La contratación de personal ocasional no podrá sobrepasar el veinte por ciento de la totalidad del personal de la entidad contratante; en caso de que se superare dicho porcentaje deberá contarse con la autorización previa del Ministerio de Relaciones Laborales, estos contratos no podrán exceder de doce meses de duración o hasta que culmine el tiempo restante del ejercicio fiscal en curso. Se exceptúa de este porcentaje a las **personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud**; y, a aquellas instituciones u organismos de reciente creación que deban incorporar personal bajo esta modalidad, hasta que se realicen los correspondientes concursos de selección de méritos y oposición y en el caso de puestos que correspondan a proyectos de inversión o comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior. Por su naturaleza, este tipo de contratos no generan estabilidad.

El personal que labora en el servicio público bajo esta modalidad, tendrá relación de dependencia y derecho a todos los beneficios económicos contemplados para el personal de nombramiento, con excepción de las indemnizaciones por supresión de puesto o partida o incentivos para jubilación. Las servidoras o servidores públicos sujetos a este tipo de contrato no ingresarán a la carrera del servicio público, mientras dure su contrato.

Para las y los servidores que tuvieran suscritos este tipo de contratos, no se concederá licencias y comisiones de servicios con o sin remuneración para estudios regulares o de posgrados dentro de la jornada de trabajo, ni para prestar servicios en otra institución del Sector Público.

Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento, lo cual podrá constar del texto de los respectivos contratos.

La remuneración mensual unificada para este tipo de contratos, será la fijada conforme a los valores y requisitos determinados para los puestos o grados establecidos en las Escalas de Remuneraciones fijadas por el Ministerio de Relaciones Laborales, el cual expedirá la normativa correspondiente.

El contrato de servicios ocasionales que no se sujete a los términos de esta Ley, será causal para la conclusión automática del mismo y originará en

consecuencia la determinación de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de conformidad con la ley.

En caso de necesidad institucional se podrá renovar por única vez el contrato de servicios ocasionales hasta por doce meses adicionales salvo el caso de puestos comprendidos en proyectos de inversión o en la escala del nivel jerárquico superior; **así como en casos de personas con discapacidad debidamente calificadas por la Autoridad competente**”.

- Complementariamente, en el sentido de lo manifestado en líneas precedentes, esta Corte determina que en los casos en los que se cubran las necesidades de la entidad pública a través de la suscripción de contratos de servicios ocasionales con personas con discapacidad debidamente calificadas, la causal de terminación, contemplada en el literal f del artículo 146 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, esto es, la sola decisión unilateral discrecional de la entidad, no constituye razón suficiente para justificar la salida de la persona con discapacidad, sino que deben ser razones justificadas de manera expresa y tramitadas conforme a lo establecido en la Ley de la materia y su Reglamento, las que determinen dicha desvinculación, pues dada la situación de especial vulnerabilidad en la que se encuentran estas personas, el no contar con un trabajo estable incide directamente en una posible afectación a otros derechos constitucionales, lo cual puede provocar una situación de grave riesgo y de afectación a su dignidad humana.
- En definitiva, esta Corte establece que para garantizar el pleno ejercicio de los derechos constitucionales de las personas con discapacidad, las entidades públicas están facultadas para dar por terminada la relación laboral de manera unilateral, cuando existan razones previamente establecidas en la ley y el reglamento pertinente, que así lo justifiquen; por lo tanto, deberán, en todos los casos, respetar el plazo de duración establecido en los contratos. Además, de haberse cumplido el plazo máximo de vigencia para este tipo de contratos – dos años– y la necesidad o actividad institucional subsista, en atención a las razones jurídicas antes expuestas, puede renovársele el contrato a la persona con discapacidad hasta que la entidad lleve a cabo el correspondiente concurso de méritos y oposición, sin que esto le faculte a la persona contratada, exigir el otorgamiento de un nombramiento, en tanto, los artículos 228 de la Constitución, 65 y 86 de la Ley Orgánica de Servicio Público y conforme lo ha señalado esta propia Corte, como máximo organismo de interpretación constitucional, el ingreso al servicio público únicamente puede darse en función de resultar ganador en un concurso de méritos y oposición.
- En ese marco, en ejercicio de la facultad consagrada en el artículo 436 numerales 1 y 6 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esta Corte establece que el artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público deberá ser interpretado de la siguiente manera: los contratos de servicios ocasionales suscritos entre una persona con discapacidad debidamente calificada y una entidad del sector público podrán

terminar **únicamente** en virtud de las siguientes causales: a) Cumplimiento del plazo; b) Mutuo acuerdo de las partes; c) Renuncia voluntaria presentada; d) Incapacidad absoluta y permanente de la o el contratado para prestar servicios; e) Pérdida de los derechos de ciudadanía declarada judicialmente en providencia ejecutoriada; g) Por obtener una calificación regular o insuficiente establecida mediante el proceso de la evaluación del desempeño; h) Destitución; e, i) Muerte.

- Por lo tanto, son estas causales, así como el hecho de haberse comprobado de manera justificada que la necesidad o la actividad por la cual fue contratada la persona con discapacidad finalizó, las que posibilitan dar por terminado el contrato de servicios ocasionales. Se precisa que las entidades públicas, a fin de garantizar los derechos de las personas discapacitadas como grupo de atención prioritaria, en especial en lo que respecta a la continuidad laboral, podrán –en aquellos casos que la actividad ocasional haya concluido– reubicar a la persona contratada en otro puesto similar o de equivalente rango y función, acorde siempre a la circunstancia especial de la persona con discapacidad.
- Ahora, si bien la sola decisión unilateral de la entidad pública no será causal por sí sola para que pueda ser utilizada para dar por terminado un contrato de servicios ocasionales a una persona con discapacidad, es preciso dejar claro que estas personas no están exentas de cumplir con los principios y deberes de todo servidor público establecidos en la Constitución y la Ley, así como con aquellas responsabilidades establecidas para el cargo específico que ostentan; en vista de lo señalado, de incumplirse aquello, la condición de discapacidad no exime a las personas de ser sancionadas disciplinariamente, de conformidad con la normativa vigente y bajo un debido proceso; así como tampoco están exentas de que, por razones técnicas, económicas u organizacionales, debidamente justificadas por la entidad pública, dichas personas puedan ser desvinculadas de la institución.
- En razón de lo manifestado previamente y dado que queda demostrado que la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas vulnera los derechos constitucionales de la accionante, esta Corte encuentra necesario reparar dichos derechos en el marco de lo establecido en la sentencia de primera instancia. En ese sentido, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Santo Domingo de los Tsáchilas deberá, a través de su alcalde o alcaldesa y del jefe o jefa del Departamento de Recursos Humanos, incorporar a la señora Iliana Leticia Vera Montalván, a través de un contrato de servicios ocasionales, a su puesto de trabajo, o reubicarla a uno del mismo rango y remuneración, en un término de 5 días a partir de la notificación de esta sentencia.

▪ **Decisión**

- Declarar la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, contenido en el artículo 82 de la Constitución de la República, y del derecho a la igualdad, contemplado en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República.
- Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta.

- Como medidas de reparación integral se dispone:
 - o Dejar sin efecto la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, el 14 de septiembre de 2011.
 - o Dejar en firme la sentencia dictada por el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas el 02 de agosto de 2011. En ese sentido, se dispone que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Santo Domingo de los Tsáchilas, a través de su alcalde o alcaldesa y del jefe o jefa del Departamento de Recursos Humanos, incorpore a la señora Iliana Leticia Vera Montalván, a través de un contrato de servicios ocasionales, a su puesto de trabajo o a uno del mismo rango y remuneración, en un término de 5 días a partir de la notificación de esta sentencia, al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Santo Domingo de los Tsáchilas.
- Declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público.
- Conforme la facultad consagrada en el artículo 436 numerales 1 y 2 de la Constitución de la República y en virtud del artículo 76 numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales: Se declara la constitucionalidad condicionada del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público.
- Remitir copia de la presente sentencia al Consejo de la Judicatura y al Ministerio de Relaciones Laborales, a fin de que en el marco de sus competencias y atribuciones, realicen una debida, oportuna y generalizada difusión de esta sentencia en las instancias pertinentes.
- Disponer la publicación de la presente sentencia en la Gaceta Constitucional y en la página web de la Corte Constitucional.

10. Discapacidad sobrevenida y mantenimiento del puesto de trabajo

En lo que atañe a este interrogante, se registraron dos casos atinentes al despido de dos servidores públicos sin tener en consideración su condición de discapacidad.

- o **Sentencia N.º 232-15-SEP-CC, Caso N.º 2102-13-EP¹⁷**

- **Hechos**

- El señor Alex Javier Agonaga Cribán, por sus propios y personales derechos, presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 25 de octubre de 2013, por los jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, mediante la cual se revocó la sentencia dictada por el juez a quo y en su lugar, se declaró inadmisibile la acción de protección N.º 288-2013.
- El legitimado activo en su demanda argumenta:
 1. Que la Sala no valora que el legitimado activo, ha sido calificado como no idóneo por padecer una discapacidad intelectual.

¹⁷ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 232-15-SEP-CC, Caso N.º 2102-13-EP.

2. Señala también, que el hecho de que él pierda su trabajo a causa de su discapacidad intelectual, es una situación susceptible de tutelaje constitucional.
3. Manifiesta que el análisis realizado en la sentencia impugnada, no toma en cuenta que el accionante es una persona con discapacidad, es decir vulnera sus derechos.
4. A su criterio los jueces utilizan falacias para omitir analizar la condición de discapacidad que padece.
5. Sostiene que la Sala inadmitió su acción de protección bajo el argumento de que la vía judicial era el canal adecuado para impugnar la resolución.
6. El legitimado activo manifiesta también, que la resolución es inconstitucional, no persiguiendo la acción de inconstitucionalidad sino, porque vulnera derechos constitucionales, denegándole justicia con criterios formalistas y sin que se le haya dado una atención prioritaria en su condición de persona con discapacidad, al excluirle de las filas de la policía por padecer de una discapacidad intelectual.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la “discapacidad”**

- El presente caso hace relación a una acción de protección presentada en contra de una resolución del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, alegando que en la misma no se ha tomado en cuenta la condición de discapacitado del señor Alex Javier Agonaga Cribán. En primera instancia se desecha la acción por improcedente. En segunda instancia se revoca la sentencia y se declara inadmisibile la acción de protección, de esta sentencia, el accionante propone acción extraordinaria de protección.
- En este escenario, para verificar el cumplimiento del parámetro de razonabilidad, le corresponde a esta Corte analizar si los jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura garantizaron los principios constitucionales, que rigen a la acción de protección en la decisión judicial impugnada mediante la cual se: “REVOCA la sentencia dictada por el juez a quo y en su lugar se declara INADMISIBLE la acción de protección incoada por Alex Javier Agonaga Cribán (...)”.
- Para el caso en análisis, se desprende que los jueces de apelación confunden las figuras de inadmisión con improcedencia, toda vez que las causales argumentadas por la Sala para adoptar la decisión final (artículo 40 numeral 3 y artículo 42 numeral 4), son causales de improcedencia, como ya se analizó ut supra, por lo cual, la Sala debía, por medio de sentencia motivada, determinar la procedencia o improcedencia de la acción de protección, mas no la inadmisión.
- Esta Corte no puede dejar de pronunciarse sobre la argumentación vertida por la Sala para establecer en primer orden, la inexistencia de un derecho constitucional vulnerado y consecuentemente, la “inadmisión” de la causa al tratarse de un tema de mera legalidad. Para ello, los jueces, dentro del considerando segundo, Principios del Debido Proceso, de su sentencia, señalan:
 - o De la sola lectura de estas afirmaciones y el examen del documento adjuntado a la acción (Resolución del H. Consejo Superior de la Policía Nacional) obviamente, se puede constatar que la acción incoada por el accionante Alex Agonaga no procede al tenor de la previsión legal del numeral 4 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional porque el policía es un servidor público sujeto a sus propias leyes, pero también subsidiariamente a la Ley de Servicio Público conforme ha previsto la misma en

su artículo 3 numeral 4 cuarto inciso, tanto más, que según el artículo 93 de la Ley de Personal de la Policía Nacional que se ha consignado en la mentada Resolución, ha previsto que las resoluciones emitidas por los Consejos respectivos de la Policía Nacional pueden ser apeladas dentro del plazo de 15 días.

- Tomando en consideración que el argumento citado es el único utilizado por la Sala para referirse a la inexistencia de derechos constitucionales vulnerados, esta Corte advierte, en primer lugar, la falta de un análisis cuidadoso y sustentado sobre la aparente inexistencia de una vulneración de derechos; elemento fundamental de una acción de protección que difícilmente puede descartárselo de la “sola lectura de las afirmaciones (hechas en la demanda de acción de protección), y el examen del documento adjuntado a la acción” como lo sostienen los jueces.
- Así como tampoco puede descartarse la existencia de derechos vulnerados bajo el simple argumento de que existen otras vías para reclamar los derechos o impugnar el acto administrativo, pues, bajo ese simple criterio, se estaría desconociendo la naturaleza, objeto y razón de ser de la acción de protección. Es así que los jueces de apelación estaban en la obligación de argumentar y motivar la inexistencia de derechos constitucionales vulnerados, circunstancia que no aconteció.
- En virtud a lo expuesto, esta Corte reconoce que el razonamiento de los jueces contraviene lo prescrito en el artículo 88 de la Constitución, que define a la acción de protección como aquella garantía que busca “(...) el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución (...)”, pues no entran a analizar la posible vulneración de derechos constitucionales, en el caso en concreto.
- En consecuencia, se evidencia que el argumento de los jueces provinciales no se encuentra justificado o fundamentado en ningún principio constitucional, sino que, más bien, se encuentra en franca contradicción con el contenido del artículo 88 de la Constitución en relación a la naturaleza de la acción de protección, por lo que la Corte Constitucional considera que la sentencia impugnada, al no estar fundamentada en principios constitucionales carece de razonabilidad.
- Al declarar la inadmisibilidad, en vez de entrar a conocer el fondo de la acción, los juzgadores inobservan la disposición constitucional contenida en el artículo 88, evadiendo así su obligación de garantizar los derechos constitucionales de las partes y sobre todo, su obligación de explicar con claridad las razones por las cuales consideran que se trata o no, de un tema de relevancia constitucional; esto se traduce, en la carencia de concordancia entre las premisas mayores y las premisas menores que utiliza, lo cual, atenta contra la lógica de la decisión, lo que impide que la sentencia impugnada se encuentre debidamente motivada pues, las premisas que utilizan y la manera en la que las aplican, les llevan a tomar una decisión en franca contradicción con la norma constitucional por lo cual, no supera el análisis del parámetro de la lógica.
- En síntesis, se observa que la sentencia no da razones suficientes que le permitan al lector entender la motivación que tuvieron los juzgadores para tomar la decisión impugnada, lo que impide una completa y correcta comprensión de las ideas contenidas en la resolución por lo que no cumple con el parámetro de comprensibilidad.
- Otras consideraciones de la Corte:

- En el informe motivado solicitado a la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, los jueces manifiestan que la decisión impugnada fue tomada porque el Tribunal de la Sala consideró y ha considerado en otros casos igualmente que la inadmisibilidad de la acción de protección por las causales de improcedencia del artículo 42 debía declarársela en el mismo auto de calificación, porque esa era la interpretación que habían dado a dicha disposición legal. Que si bien es cierto que la Corte Constitucional, en virtud de la competencia establecida en el artículo 436 numerales 1 y 3 de la Constitución, ha interpretado conforme y de manera condicionada con efectos “ERGA OMNES” los artículos 40 y 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esa interpretación, la están observando a partir del 27 de diciembre de 2013 en que dicha sentencia se publicó, la misma que a su criterio, no podría surtir efecto jurídico alguno, en la decisión tomada por ellos, ya que la sentencia impugnada es emitida el 25 de octubre de 2013.
- De lo dicho anteriormente se desprende que los miembros de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura fundamentan su contestación a la demanda, sosteniendo, básicamente, que no les correspondía aplicar las directrices emitidas por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 102-13-SEP-CC del 27 de diciembre de 2013, referentes a la admisibilidad y procedencia de la acción de protección, por cuanto, la decisión que fue dictada por ellos y que es objeto de la presente acción extraordinaria de protección, fue dictada el 25 de octubre de 2013, esto es, antes de la expedición de la prenombrada sentencia constitucional emitida por este máximo organismo de administración de justicia en materia constitucional.
- Al respecto, esta Corte Constitucional considera que si bien es cierto este Organismo al dictar la sentencia N.º 102-13-SEP-CC, que fue publicada en el Registro Oficial, el 27 de diciembre de 2013, emitió reglas jurisprudenciales a ser observadas por los jueces de garantías jurisdiccionales respecto a la admisibilidad y procedencia de una acción de protección, no es menos cierto que las autoridades jurisdiccionales y en particular los jueces constitucionales se encontraban obligados a la aplicación inmediata de la Constitución desde que esta entró en vigencia en el año 2008 y de los tratados internacionales de derechos humanos, sin poder alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Norma Fundamental.
- Ahora bien, se debe recordar tal como se lo hizo precedentemente, que los jueces constitucionales, dentro de la decisión judicial impugnada, no sustentaron su decisión de manera cuidadosa y sobre la base de la presunta vulneración de derechos constitucionales, sino que descartaron la acción de protección por la “sola lectura de las afirmaciones (hechas en la demanda de acción de protección), y el examen del documento adjuntado a la acción” y adicionalmente, se limitaron a referir en base a las normas jurídicas por ellos citados en la decisión impugnada, que se trataba de un tema de legalidad que podía ser impugnado en otra sede, tomando una causal de inadmisión de la

acción, para inadmitir a trámite la garantía jurisdiccional, lo cual, denota una inobservancia al espíritu de la Constitución.

- En esta línea y en virtud de las alegaciones expuestas por los jueces accionados, se debe recordar que el artículo 88 de la Constitución en concordancia con el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establecen que la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, cuando –entre otros– los actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, supongan la privación del ejercicio de los derechos constitucionales.
- De esta forma, la decisión judicial impugnada, al declarar “inadmisible” la acción de protección objeto de análisis, obviando la argumentación y motivación sobre la presunta vulneración de derechos constitucionales, contraría el contenido del artículo 88 de la Constitución de la República respecto a la naturaleza jurídica y el objeto de la acción de protección de derechos. Por lo expuesto, la Corte Constitucional considera que existió vulneración del debido proceso en la garantía de la motivación, ya que la sentencia impugnada no se encuentra motivada con estricto apego a los preceptos constitucionales, esto es no supera el test de motivación establecido por esta Corte para analizar la motivación de las decisiones judiciales, más aun, considerando que los jueces debían realizar una interpretación sistemática e integral del texto constitucional dentro de su decisión.

▪ **Decisión**

- Declarar la vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación.
- Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta.
- Como medidas de reparación integral se dispone:
 - Dejar sin efecto la sentencia dictada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, el 25 de octubre de 2013, que resolvió el recurso de apelación dentro de la acción de protección N.º 288-2013.
 - Disponer que previo sorteo sea otra Sala de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, la que resuelva el recurso de apelación, en observancia de las garantías del debido proceso, de la tutela judicial efectiva y del análisis realizado en la presente sentencia.
- **Sentencia N.º 133-16-SEP-CC, Caso N.º 1273-15-EP¹⁸**

▪ **Hechos**

- La presente acción extraordinaria de protección fue propuesta por el señor José Luis Anchundia Sotomayor, por sus propios derechos, en contra de la sentencia de mayoría dictada el 14 de julio de 2015 a las 16:24, por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 2015-00033.

¹⁸ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 232-15-SEP-CC, Caso N.º 2102-13-EP.

- El legitimado activo en su demanda argumenta:
 1. El presente caso tiene como antecedente la acción de protección N.º 2015-00033, planteada por José Luis Anchundia Sotomayor en contra del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, bajo el argumento de que la Resolución N.º SENAE-DGN-2014-0561-RE del 15 de septiembre de 2014, mediante la cual se canceló su credencial de agente de aduana, vulneró sus derechos consagrados en los artículos 33; 48 numeral 7; 66 numerales 15, 19, 21, 22 y 76 numerales 1, 5 y 7 literal I de la Constitución de la República.
 2. Dicha acción fue conocida en primera instancia por el juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guayaquil, quien mediante sentencia del 13 de febrero de 2015 a las 10:52, resolvió declarar con lugar la acción de protección. Frente a esta circunstancia, el economista Pedro Xavier Cárdenas Moncayo en representación del Servicio Nacional de Aduanas (SENAE), presentó recurso de apelación, el mismo que recayó en la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, la cual en sentencia de mayoría expedida el 14 de julio de 2015 a las 16:24, aceptó el recurso, revocó la sentencia subida en grado y consecuentemente, declaró sin lugar la acción de protección.
 3. El legitimado activo en lo principal, manifiesta que la referida sentencia de mayoría carece de motivación porque "... en ningún momento se dieron respuestas a las alegaciones sobre derechos constitucionales que presenté en la acción de protección..."; específicamente, señala que dentro de la decisión del recurso de apelación no existió pronunciamiento alguno sobre la supuesta vulneración del artículo 48 numeral 7 de la Constitución de la República, que versa sobre las medidas a favor de las personas con discapacidad, alegada en el libelo de la acción de protección.
 4. Adicionalmente, indica que el voto de mayoría posee contradicciones e incongruencias que menoscaban su derecho al debido proceso, en particular, la garantía de la motivación.

- **Fundamentos jurídicos relacionados con la "discapacidad"**

- Al respecto, del libelo de la demanda de acción de protección, se observa que el hoy legitimado activo argumentó que los actos emitidos por la SENAE, vulneraron su derecho al trabajo, la garantía del pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, el derecho a desarrollar actividades económicas y el derecho al debido proceso específicamente, en las garantías de la motivación y a la defensa. En aquel contexto, de la revisión de la sentencia impugnada, se observa que los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial del Guayas delimitaron inicialmente la materia en la cual centrarían su análisis, advirtiendo que: "Para determinar la procedencia o no de la presente Acción de Protección, en lo principal este Tribunal analiza los derechos constitucionales que a decir del accionante han sido vulnerados tales como las garantías básicas del debido proceso en las resoluciones dictadas por la SENAE, el derecho al trabajo; las medidas a favor de las personas con discapacidad; el derecho a desarrollar actividades económicas en forma individual o colectiva".
- Sin embargo posteriormente, en el desarrollo de su fundamentación respecto de las supuestas vulneraciones a derechos, los jueces circunscriben su análisis a verificar si el acto considerado atentatorio, transgrede el derecho al debido proceso en su garantía a

la motivación y el derecho a la defensa, excluyendo de sus razonamientos las alegaciones respecto del resto de derechos que fueron considerados violentados por la parte accionante en su demanda; de esta manera, de la decisión impugnada se aprecia que los jueces de la Sala resolvieron aceptar el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada y consecuentemente, declarar sin lugar la acción de protección, sin examinar las alegaciones esgrimidas por el accionante en su integralidad. Esta Corte Constitucional precisa que al tratarse de una garantía jurisdiccional cuyo objetivo primordial es el resguardo eficaz de los derechos constitucionales, los jueces debieron considerar y resolver todos los puntos constantes en la acción, específicamente lo concerniente a todos los derechos supuestamente vulnerados, para que, luego de la verificación integral sobre la procedencia de la acción de protección, puedan concluir si efectivamente alguno de los mismos ha sido menoscabado; caso contrario, existe una omisión de los jueces en resolver argumentos y razones relevantes del proceso.

- Adicionalmente, esta Corte no puede dejar de advertir que en el caso in examine, aquella omisión generada por la ausencia de fundamentación sobre todas las alegaciones de la parte accionante, ocasiona una deficiente tutela efectiva de sus derechos, pues la respuesta judicial que obtuvo de la administración de justicia no resolvió todas sus pretensiones sobre la supuesta vulneración de derechos, entre las cuales, conforme obra del proceso, constaba el argumento de una presunta afectación a la garantía del pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, lo cual podría menoscabar aún más la situación de una persona perteneciente a un grupo de atención prioritaria. Sobre este aspecto, la Corte Constitucional estableció que: "... no se encuentra referencia alguna de sus argumentos y en particular de su aducida situación de vulnerabilidad, con lo cual los jueces omitieron pronunciarse sobre los argumentos relevantes que constan en los procesos de primera y segunda instancia, inobservando de este modo el principio de orden procesal que debe ser aplicado en el marco de la justicia constitucional".
- Por estas consideraciones, se evidencia que la argumentación de los jueces no tomó en cuenta ni analizó todos los fundamentos propuestos por la parte actora, inobservando el principio procesal de la justicia constitucional señalado previamente y actuando en contra de la naturaleza de la acción de protección, como garantía jurisdiccional eficaz para la protección de derechos constitucionales.
- En definitiva se observa que la segunda premisa no fue construida de forma integral y completa, puesto que si bien inicialmente se identificaron todos los argumentos de la parte accionante, en el desarrollo del problema jurídico planteado por la Sala, no se tomó en cuenta el resto de argumentos sustanciales que constan en el libelo de la acción. Dicho de otro modo, la Sala arribó a la conclusión de que no se vulneraron los derechos de la parte actora y que como consecuencia de aquello, la materia de la acción es de mera legalidad, sin haber examinado la supuesta vulneración de todos los derechos alegados por el accionante.
- Por lo tanto, siendo que en el caso sub examine –acción de protección–, tanto en primera como en segunda instancia, los jueces constitucionales han omitido realizar un análisis respecto a la condición de discapacidad del accionante, lo cual precisamente fue uno de los argumentos planteados por el legitimado activo al interponer la garantía de

acción de protección, esta Corte, supliendo dicha omisión, realizará el respectivo análisis constitucional en los siguientes términos:

- En primer lugar, conviene señalar que este Organismo coincide con el análisis jurídico realizado por el juez constitucional de primera instancia, esto es el juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guayaquil, en el sentido de determinar que en el caso sub examine, se han vulnerado las garantías contempladas en el artículo 76 numeral 7 literales i y l de la Carta Magna, lo cual torna en procedente la acción propuesta.
- El accionante en el escrito contentivo de la acción de protección, sostiene que es una persona que tiene el 70% de discapacidad –grado de discapacidad grave, enmarcándose por esta condición dentro del grupo de atención prioritaria conforme lo señala el artículo 35 de la Constitución, condición que se encuentra justificada con la compulsión de la fotocopia certificada del carnet de persona con discapacidad del Ministerio de Salud Pública, otorgada por el notario octavo del cantón Guayaquil, que obra a foja 11 de los autos.
- Al respecto, la Constitución de la República en el artículo 35, establece que: “Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”.
- A su vez, el artículo 47 numeral 5, señala que se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a: “El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas”. Por su parte, en el artículo 48 numeral 7 se establece que el Estado adoptará a favor de las personas con discapacidad medidas que aseguren la garantía del pleno ejercicio de sus derechos, siendo que la ley sancionará el abandono de estas personas, y los actos que incurran en cualquier forma de abuso, trato inhumano o degradante y discriminación por razón de la discapacidad. De modo que uno de los derechos que se deben garantizar a las personas con discapacidad precisamente, tal como quedó señalado, es el derecho al trabajo, consagrado en el artículo 33 de la Constitución, el cual establece: “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.
- En este orden de ideas, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 258-15-SEP-CC, al realizar un estudio del derecho al trabajo de una persona con discapacidad, analizó la normativa de orden convencional que tutela los derechos de este grupo de atención prioritaria, así, entre otros instrumentos, se hace referencia a la Convención sobre los Derechos de la Persona con

Discapacidad, cuyo artículo 27 ordena que: “Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas: a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables...”.

- De igual forma, se hace referencia a la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, en donde, el Ecuador, como Estado parte, se compromete a: “I. Adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad, incluidas las que se enumeran a continuación, sin que la lista sea taxativa: a) Medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo, el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales, y las actividades políticas y de administración...”.
- Concluyendo a partir de esto que: “... el país cuenta con una diversidad de disposiciones que brindan protección especial a las personas con discapacidad en lo que se refiere al ámbito laboral, específicamente en cuanto a la obtención y conservación del empleo, determinando la responsabilidad, tanto del Estado como de la sociedad misma, de crear las condiciones apropiadas para el cumplimiento de las obligaciones asumidas, las cuales claramente manifiestan el deber de garantizar la estabilidad en el trabajo para este grupo de atención prioritaria, dada su situación de especial vulnerabilidad, reconociendo de esta forma sus derechos humanos”.
- En definitiva, a partir de las consideraciones jurídicas antes expuestas en relación con el carácter supremo de la Constitución, el orden jerárquico de aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos y la Constitución como norma directamente aplicable, queda claro que las personas con discapacidad, deben recibir un trato preferencial en lo que respecta a su situación laboral, siendo que sus derechos, entre estos, el derecho al trabajo, prima facie, prevalece sobre otras cuestiones de carácter infraconstitucional; por lo tanto, el empleador está en la obligación de adoptar medidas tendientes

a garantizar la inserción y permanencia de las personas con discapacidad en su lugar de trabajo, sobre cualquier situación o impedimento de orden legal.

- En este contexto, se advierte que la decisión impugnada vía acción de protección, esto es la Resolución N.º SENAE-DGN-2014-0561-RE, ratificada mediante Resolución N.º SENAE-DGN-2014-0814-RE, mediante la cual, se le impone al accionante la sanción de cancelación de credencial de agente de aduana, no considera y valora el trato preferencial que debe recibir el legitimado activo en el ámbito laboral, dada su condición de discapacitado, tal como quedó expuesto en líneas anteriores. De modo que al no haberse desarrollado y observado en la resolución impugnada, estas consideraciones de orden constitucional vinculadas a los derechos de la personas con discapacidad en el trabajo y desarrolladas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, cuyas decisiones en función del artículo 440 de la Constitución resultan vinculantes, se observa que la sanción adoptada por la entidad administrativa, más allá de cualquier fundamento de orden legal, priva al legitimado activo del ejercicio pleno de su derecho constitucional al trabajo en relación con su condición de discapacitado que lo convierte en parte del grupo de atención prioritaria conforme lo señala la Norma Suprema. Por lo tanto, a más de los derechos declarados como vulnerados por el juez constitucional de primera instancia en su sentencia, este Organismo advierte que en el caso sub iudice, se vulneran también los derechos consagrados en los artículos 33, 35 y 47 numeral 5 de la Constitución de la República.

▪ **Decisión**

- Declarar la vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, previsto en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.
- Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta.
- Como medidas de reparación integral se dispone:
 - Dejar sin efecto la sentencia expedida el 14 de julio de 2015 a las 16:24, por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 2015-00033.
 - Una vez realizado un análisis integral respecto de la vulneración a derechos constitucionales alegados en la acción de protección propuesta en el caso sub examine, se dispone dejar en firme la sentencia dictada el 13 de febrero de 2015 a las 10:52, por el juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guayaquil.

11. Protección social de las personas con discapacidad

De la búsqueda en la base de datos de relatoría de la Corte Constitucional, no se registra que al momento hayan llegado casos frente a este particular.

V. Jurisprudencia constitucional sobre acceso a la función pública y derecho a la participación política de la persona discapacitada

12. Situaciones de discriminación de personas con discapacidad que desean optar a cargos representativos

De la búsqueda en la base de datos de relatoría de la Corte Constitucional, no se registra que al momento hayan llegado casos frente a este particular.

13. Ejercicio del derecho al voto

De la búsqueda en la base de datos de relatoría de la Corte Constitucional, no se registra que al momento hayan llegado casos frente a este particular.

VI. Derecho a la educación, ordinaria y especial, de la persona discapacitada

14. Educación inclusiva y escolarización en centros de educación especial

De la búsqueda en la base de datos de relatoría de la Corte Constitucional, no se registra que al momento hayan llegado casos frente a este particular.

VII. Medidas de eliminación de barreras que permitan la integración social de la persona discapacitada y de lucha contra formas directas e indirectas de discriminación

15. Otras situaciones de discriminación indirecta por causa de discapacidad

En lo que atañe a este interrogante, se registraron cuatro casos atinentes a diversas medidas para resarcir situaciones de discriminación directa:

- **Sentencia N.º 002-09-SAN -CC, Caso N.º 0005-08-AN¹⁹**

- **Hechos**

- Los señores Game Muñoz Silvia, y Luna Narváez Alfredo, presentaron acción por incumplimiento a fin de demandar el cumplimiento de la normativa contenida en el Artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades.
- Las autoridades públicas que, a criterio de los accionantes, han incumplido con la normativa antes mencionada son, el Señor Procurador General del Estado, y los Señores Gerente General y Subgerente Regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana.
- Los legitimados activos en su demanda argumentan:
 1. Que el Señor Procurador General del Estado, con fecha 23 de junio de 2008, mediante oficio No. 01421, señaló que el artículo 23 de la Codificación de la Ley de Discapacidades resulta inadmisibles, lo cual, a criterio de los accionantes, repercute directamente en la imposibilidad de importar vehículos no ortopédicos y vehículos de hasta tres años de fabricación.

¹⁹ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 002-09-SAN -CC, Caso N.º 0005-08-AN.

2. Señalan también que con fecha 4 de agosto de 2008 el Consejo Nacional de Discapacidades presentó recurso de reconsideración sobre el dictamen proferido por el señor Procurador General del Estado, quien lo rechazó mediante oficio del 4 de agosto del 2008.
3. Respecto a los señores Gerente General y Subgerente Regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, Los accionantes arguyen que los trámites de importación en la Corporación Aduanera Ecuatoriana, se han visto de hecho suspendidos por el pronunciamiento del Procurador General del Estado, que impide importar vehículos de hasta tres años de fabricación y vehículos no ortopédicos.
4. La señora Silvia Game sustenta en su favor, la resolución No. 077 – 07 – RA, en virtud de la cual se le concedió una acción de amparo constitucional, y se conminó al CONADIS a extender una autorización para importar un vehículo de hasta tres años de fabricación anterior a la fecha de la autorización del CONADIS. Señala la actora, que a pesar de que la autorización ha sido otorgada por órdenes del indicado juzgado, la CAE no ha autorizado el embarque previo del automóvil ortopédico de hasta tres años de fabricación, a causa del pronunciamiento del señor Procurador General del Estado.
5. Por su parte, el Accionante, Alfredo Luna tiene a su favor la resolución proferida por el Tribunal Constitucional No. 335 – 98 TC, y de la misma forma, la CAE no ha autorizado el embarque previo del automóvil ortopédico de hasta tres años de fabricación, a causa del pronunciamiento del señor Procurador General del Estado.
6. Los derechos que se presuntamente se hallan comprometidos, por el incumplimiento a criterio de los accionantes son:
 - a) Artículos 35, 47.4 y 47.10 de la Constitución de la República: Derechos de las Personas y Grupos de Atención Prioritaria.
 - b) Artículo 11.2 de la Constitución de la República: Principio de Igualdad y no Discriminación.
7. A criterio del accionante, los derechos constitucionales comprometidos por el presunto incumplimiento conllevan la afectación de otros tantos previstos en instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador.
8. Dentro de sus pretensiones, los accionantes Prioritariamente buscan se atiendan lo siguiente:
 - a) Que el Procurador General del Estado cumpla con la normativa aquí indicada y sustituya sus pronunciamientos del 23 de junio y 4 de agosto del 2008, con uno nuevo que acate las normas incumplidas;
 - b) Que la Corporación Aduanera Ecuatoriana cumpla la normativa aquí indicada y expida las respectivas órdenes previas de embarque en nuestros casos y cada vez que cualquier ciudadano lo solicite con la correspondiente autorización del CONADIS;
 - c) Los accionantes dejan constancia que la presente acción la plantean con el fin de que se cumplan los derechos de los suscritos y de la población en general que sufre situaciones similares: esto porque los pronunciamientos del Procurador afectan a los discapacitados en su conjunto; y, porque la actitud de la CAE ha sido recurrente y reiterada y se basa en los pronunciamientos del Abogado del Estado. Aclaran que ambas instituciones deberán responder por daños y perjuicios.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la “discapacidad”**

- Respecto de las actuaciones del Procurador General del Estado, la Corte Constitucional para el Período de Transición, señaló que los artículos 216 de la Constitución Política de 1998 (vigente al momento de la emisión del dictamen del Procurador General), 3 y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, confieren al Procurador General del Estado la facultad de absolver consultas y asesorar a los organismos y entidades del sector público, así como a las personas jurídicas de derecho privado con finalidad social o pública, sobre la inteligencia o aplicación de las normas constitucionales, legales o de otro orden jurídico.
- Que en cumplimiento con las normas citadas, y sobre la base de la consulta solicitada por el Director Nacional del Consejo Nacional de Discapacidades, el señor Procurador General del Estado declaró inaplicable el artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades. El argumento central que generó dicha inaplicabilidad fue sustentado en los artículos 163 y 272 de la Constitución Política de la República de 1998 (Constitución vigente en ese entonces).
- Respecto de las actuaciones llevadas a cabo por parte de la Corporación aduanera la Corte señala que el dictamen del señor Procurador General del Estado, a través del cual prohíbe la importación de vehículos no ortopédicos y de hasta tres años de fabricación, no resulta vinculante para la Corporación Aduanera Ecuatoriana, y por tanto, no afecta los derechos de los accionantes. Los efectos del mismo se generan desde el momento de su emisión hacia lo venidero. Al tiempo que los accionantes obtuvieron las autorizaciones respectivas, no existía prohibición alguna relacionada a la importación de vehículos no ortopédicos y de hasta tres años de fabricación; por el contrario, el artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades y los dictámenes emitidos por el señor Procurador José María Borja, garantizaban dicha importación libre de impuestos a favor de la población discapacitada.
- No obstante, se recuerda a la Corporación Aduanera Ecuatoriana que la obligación contenida en el artículo 44 literal *b* de la Ley Orgánica de Aduanas resulta ser un requisito “de forma” complementario a la autorización de importación emitida por el órgano competente, en este caso, el Consejo Nacional de Discapacidades. De conformidad al artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades, y al dictamen contenido en oficio No.27235 del 24 de agosto del 2006, resulta claro que no es competencia de la CAE pronunciarse sobre la aplicabilidad o inaplicabilidad del artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades.
- En estricto cumplimiento de los presupuestos previstos en los artículos 93 de la Constitución de la República y 75 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, se ha configurado una omisión de cumplimiento por parte del Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, respecto al Artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades y a los dictámenes emitidos por el señor Procurador General del Estado que contenían obligaciones de hacer claras expresas y exigibles. El incumplimiento proferido por el Gerente General de la CAE ha tenido como consecuencia la restricción en el ejercicio de los derechos de los accionantes y de las

personas y grupos de atención prioritaria garantizados en los artículos 35, 47.4, 47. 10 y 11.2 de la Constitución de la República.

- Del proceso se colige que el señor Procurador General del Estado emitió el dictamen objeto de la presente acción, el 23 de junio del 2008, es decir, posterior a las fechas en que el Consejo Nacional de Discapacidades autorizó la importación de vehículos automáticos de hasta tres años de fabricación libres de impuestos a favor de los accionantes. Con respecto a la señora Silvia Game Muñoz, se constata que obtuvo la autorización de importación el 21 de agosto del 2007, y en el caso del señor Luna Narváez, el 15 de febrero del 2008. En razón a ello, resulta claro que dicho dictamen no puede ser aplicado de manera retroactiva y menos aún, puede afectar situaciones jurídicas firmes creadas al amparo de la aplicación del artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley de Discapacidades, publicada en Registro Oficial del 13 de abril del 2006. Por otro lado, la consulta efectuada por el Director Nacional de Discapacidades ante el Procurador General del Estado, sobre la aplicabilidad del artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades, fue posterior a que el mismo Consejo Nacional de Discapacidades emitiera las autorizaciones de importación libre de impuestos sobre los automóviles solicitados por los accionantes. Es decir, el dictamen del señor Procurador General del Estado 01421, resulta vinculante para el CONADIS con respecto a aquellas solicitudes de importación realizadas con posterioridad a la emisión del mismo. Adicionalmente, el momento en que los accionantes obtuvieron las autorizaciones pertinentes por parte del CONADIS, se encontraban vigentes dos dictámenes vinculantes emitidos por el señor Procurador General de ese entonces, Dr. José María Borja, del 24 y 25 de agosto del 2006.
- A partir del dictamen No. 01421, del 23 de junio del 2008, el señor Procurador General del Estado, en ejercicio de las competencias que le conferían los artículos 276 de la Constitución Política de 1998 y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, emitió dictamen vinculante respecto a la aplicabilidad e inteligencia del artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades. Dicho juicio de inaplicabilidad, no sólo se refirió a normas de rango legal, como el artículo 27 de la Ley Orgánica de Aduanas, 50 de la Ley de Tránsito y Transportes Terrestres, sino que incluso hizo referencia a preceptos constitucionales. En efecto, el dictamen en mención, más allá de sustentar su fallo en los artículos 272 y 163 de la Constitución Política de 1998, relacionados a la supremacía constitucional y al carácter supra legal de los tratados internacionales ratificados por el Ecuador, se pronunció también respecto a principios constitucionales relacionados a los derechos de defensa del consumidor, de protección al medio ambiente y de grupos vulnerables (ahora de atención prioritaria). El argumento central que utilizó el señor Procurador para prohibir la importación de vehículos de hasta tres años de fabricación a favor de la población discapacitada fue el siguiente: (...) *que las normas antes transcritas, (Artículo 27 de la Ley Orgánica de Aduanas, 50 inciso primero de la Ley de Tránsito y Transportes Terrestres y 6 del Convenio de Complementación en el Sector Automotriz), aparte de recoger principios constitucionales ligados a los derechos de defensa del consumidor y la protección al medio ambiente, evidentemente que propugnan garantizar también un estándar mínimo de seguridad para la propia persona que sufre la discapacidad y que es la que solicita la importación de un vehículo que coadyuve su movilización, siendo tal aspecto*

absolutamente coherente con el deber que tiene el Estado de proteger a esas personas, según manifiesta el Art. 53 de la Carta Fundamental.

- Una vez constatado el método o técnica de interpretación constitucional utilizada por el señor Procurador, resulta necesario verificar si el resultado obtenido fue constitucionalmente válido y justo. Para ello, la corte constitucional vio necesario hacer alusión a las características y presupuestos que rigen al paradigma del Estado Constitucional y a los métodos de interpretación constitucional inmersos en él. Dentro de la ciencia jurídica dominante en el Estado Liberal, el positivismo, el papel del operador jurídico se reducía a un proceso exegético de subsunción o deducción de reglas, el juez era boca de la ley. Bajo ese esquema, el juez estaba sujeto únicamente a la ley, y su función era aplicarla obligatoriamente cualquiera fuese su contenido. En efecto, bajo el paradigma del Estado Liberal, el Parlamento, conformado por la burguesía, era el que ejercía dominio sobre cualquier otra función del Estado, así, vía legal, se restringían derechos, se limitaban garantías, y la Constitución y sus principios (contenido material) pasaban a un segundo plano.
- Contrario a lo dicho, el artículo 1 de la Constitución de la República (2008) establece una nueva forma o modelo de Estado, profundamente distinto a aquel previsto en la Constitución Política de 1998. [...] El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Así, el Ecuador, ha adoptado la fórmula del paradigma del Estado Constitucional, que involucra, entre otras cosas, el sometimiento de toda autoridad, función, ley, o acto a la Constitución de la República. El neoconstitucionalismo pretende, entonces, perfeccionar al Estado de derecho sometiendo todo poder (legislador y ejecutivo incluidos) a la Constitución y apelando a la Constitucionalidad y no a la legalidad; vale decir que coloca a la jurisdicción constitucional como garante y última instancia de cualquier materia jurídica a evaluar y decidir vicisitudes de una nueva realidad política, económica y social. Entre los símbolos característicos del Estado Constitucional se pueden identificar a los siguientes:
- La existencia de una Constitución rígida que, en consecuencia, no sea fácilmente modificable por la legislación ordinaria; Garantías judiciales que permitan el control de la conformidad de las leyes con la Constitución; Fuerza vinculante de la Constitución que implica el paso de la consideración del texto como un cuerpo declarativo a la aceptación de su carácter de norma jurídica real y de efectiva aplicación; Interpretación extensiva del texto constitucional que se verifica en la presencia de sus principios y normas, sobre todo el ordenamiento jurídico, haciendo posible a través de los mismos buscar soluciones a los problemas jurídicos más simples; Directa aplicación de la Constitución para resolver no sólo los conflictos entre los poderes del estado o entre éste y las personas, sino también para resolver los conflictos entre particulares; Interpretación constitucional de las leyes; e, Influencia de la Constitución sobre las relaciones políticas, que se traduce en que los órganos de control de constitucionalidad puedan analizar la fundamentación política de las normas.
- Bajo parámetros que se hallan en la Norma y la Doctrina, el Pleno de la Corte Constitucional para el Período de Transición, a partir de la ponderación de derechos, sopesar los principios que han entrado en colisión en el caso concreto para determinar cuál de ellos tiene un peso mayor en las circunstancias específicas y, por tanto, cuál de ellos determina la solución para el caso concreto. El núcleo de la ponderación consiste

en una relación que se denomina “ley de la ponderación” y que se puede formular de la siguiente manera: (...) Cuando mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de la importancia de la satisfacción del otro.

- Al tenor de lo dicho, la Corte Constitucional para el período de transición se planteó el siguiente problema, ¿es justificable la restricción del derecho a exenciones en el régimen tributario respecto a automóviles ortopédicos y no ortopédicos de hasta tres años de fabricación, a favor de la población discapacitada, en beneficio del ejercicio de derechos al medio ambiente y del consumidor? Para dar respuesta a la interrogante, la Corte ha considerado oportuno basar su análisis ponderativo en la fórmula del peso elaborada por el maestro alemán Robert Alexy. Para ello, en primer término, se busca definir el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios. Posteriormente, en un segundo paso, se definirá la importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario. Finalmente, en un tercer paso, debe definirse si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la afectación o la no satisfacción del otro. Vale recalcar que el grado de afectación de los principios en el caso concreto, no es la única variable relevante para determinar, en el tercer paso, si la satisfacción del segundo principio justifica la afectación del primero. La segunda variable es el llamado peso abstracto de los principios relevantes, que presupone una jerarquización de derechos, no obstante el numeral 6 del artículo 11 de la Constitución de la República, señala expresamente, (...) El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, independientes y de igual jerarquía.. Por consiguiente, la variable de peso abstracto no es aplicable en el caso ecuatoriano, y debe ser suprimida de la fórmula del peso. Más allá de las variables planteadas, existe una tercera a tomar en cuenta, aquella relacionada con las apreciaciones empíricas, relacionadas a la afectación que la medida examinada en el caso concreto proyecta sobre los principios relevantes.
- A partir de la argumentación precedente, se procedió a elaborar la fórmula de ponderación que determinará el peso de cada uno de los derechos en pugna, y por tanto, se podrá constatar cuál de ellos debe prevalecer para el caso concreto.
 - a) D1 = Derecho a exención tributaria a favor de la población discapacitada (Art. 47. 4 y 11.3 de la Constitución, desarrollados en el artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades)
 - b) Pa D1 = Peso abstracto del Derecho No.1 (no aplicable en el caso ecuatoriano, en virtud del artículo 11 numeral 6 de la Constitución de la República)
AfD1= (afectación que la medida examinada en el caso concreto proyecta sobre el Derecho No. 1)
D2 = Derechos del medio ambiente y del Consumidor
Pa D2 = Peso abstracto del Derecho No.2 (no aplicable en el caso ecuatoriano, en virtud del artículo 11 numeral 6 de la Constitución de la República)
AfD2 = Afectación que la medida examinada en el caso concreto proyecta sobre los derecho No.2.
- La fórmula del maestro Alexy, expresa que el peso del derecho D1 = en relación con el derecho D2, en las circunstancias del caso concreto, resulta del cociente entre el

producto de la afectación del derecho D1 en concreto, su peso abstracto y la seguridad de las premisas empíricas relativas a su afectación, por una parte, y el producto de la afectación del derecho D2 en concreto, su peso abstracto y la seguridad de las premisas empíricas relativas a su afectación, por otra. Alexy sostiene que a las variables relacionadas a la afectación de los principios y al peso abstracto, se les puede atribuir un valor numérico, de acuerdo con los tres grados de la escala triádica, de la siguiente manera: leve = 1; medio = 2, e intenso = 4. En el caso de las variables relacionadas a la seguridad de las premisas fácticas (s) se les puede atribuir un valor de seguro = 1, plausible = ½; y no evidentemente falso ¼.

- El grado de restricción o afectación del derecho a la exoneración tributaria, en los términos del artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre de Discapacidades, bajo las razones expuestas previamente, (en la argumentación de fondo relacionada a la jerarquía de las normas constitucionales e internacionales de derechos humanos y la ponderación de derechos), resulta ser intensa; por tanto se le atribuye el valor de 4. Con respecto al peso abstracto, no es aplicable al caso por las razones expuestas previamente.
- Finalmente, en relación a las variables relacionadas a la seguridad de las premisas fácticas, es claro que la restricción de un derecho de esta naturaleza, privará a la población discapacitada de autonomía, su movilización se verá comprometida y, sin duda, afectará directamente a su nivel de vida. Por ello, se le atribuye el valor de 1.
- Paralelamente, la satisfacción del derecho a un medio ambiente sano y de los consumidores puede catalogarse como media (2), toda vez que, la importación de automóviles de hasta tres años de fabricación no atenta de manera exorbitante al medio ambiente, y tampoco es la causa principal y directa de contaminación. Por su parte, un automóvil de tres años de fabricación reviste un alto grado de probabilidad de que brindará las seguridades necesarias para el usuario (no estamos hablando de automóviles de 7, 8 o 10 años de fabricación). Finalmente, con respecto a la seguridad de las premisas sobre su afectación, resulta ser plausible (1/2), el medio ambiente nunca estará libre de contaminación; no obstante, como se mencionó, la importación de vehículos en beneficio de la población discapacitada, bajo las condiciones y características que prevé la ley, no resulta ser el hecho principal generador de contaminación. Debe recordarse que la exención respecto a estos automotores se da en razón al grupo, no es aplicable a la población en general.
- Así, la aplicación de la fórmula del peso al derecho a exenciones en beneficio de la población discapacitada arroja los siguientes resultados:

$$\frac{4 (D1) \times 1 (AfD1)}{2 (D2) \times 1/2 (AfD2)} = 4$$

- De forma correlativa, el peso del derecho a un medio ambiente sano y al consumidor será el siguiente:

$$\frac{2 (D2) \times \frac{1}{2} (AfD2)}{4 (D1) \times 1 (AfD1)} = 0.25$$

- La conclusión que se genera a partir del uso de la fórmula del peso, refleja que la satisfacción del derecho al medio ambiente sano y del consumidor – satisfechos sólo en 0.25-, no justifica la intervención en los derechos de los grupos de atención prioritaria, como en efecto es aquel previsto en el artículo 47 numeral 4 de la Constitución y desarrollado en el artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades.- afectados en 4-. Estos últimos, deberán preceder en la ponderación y, como resultado del caso, debe establecerse que resulta inadmisibles e inconstitucional la restricción a la importación libre de impuestos de vehículos automáticos de hasta tres años de fabricación a favor de la población discapacitada.
- El juicio de aplicabilidad e inteligencia que realiza el Procurador General del Estado, en ejercicio de su competencia prevista en los artículos 3 literal e y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, constituye un auténtico ejercicio de interpretación legal e incluso constitucional. Es decir, que a la luz de dicha norma el Procurador General del Estado estuvo facultado para emitir dictámenes vinculantes sobre la forma en que deben ser entendidas y aplicadas las normas constitucionales. Así, en la especie, el señor Procurador General mediante dictamen de 23 de junio del 2008, se pronunció, no sólo sobre la aplicación e inteligencia de normas con rango de ley, como en efecto son los artículos 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades, 27 literal i de la Codificación a la Ley Orgánica de Aduanas, 50 inciso primero de la Ley de Tránsito y Transportes Terrestres, sino también respecto a normas constitucionales e internacionales. El señor Procurador, en ejercicio de su interpretación constitucional, determinó la forma como debían entenderse y aplicarse los artículos 53, 163, 23 numeral 3, 92 y 272 de la Constitución Política de la República de 1998 (vigente en ese entonces) y 6 del Convenio de Complementación en el sector Automotriz.
- Entre estos tipos de sentencia resulta relevante para la resolución de este caso, la sentencia “reductora” con operación “ablativa”. Estas sentencias constitucionales “señalan que una parte (frases, palabras, líneas, etc.) del texto cuestionado es contraria a la Constitución, y ha generado un vicio de inconstitucionalidad [...]. En consecuencia, la sentencia reductora restringe el ámbito de aplicación de la ley impugnada a algunos de los supuestos o consecuencias jurídicas establecidas en la literalidad del texto.”
- El ejercicio práctico del amplio catálogo de derechos invocado por los accionantes, los mismos que han sido reconocidos en diferentes pasajes de esta sentencia, se reduce, en este punto, al cumplimiento de normas generales sobre declaraciones aduaneras para que procedan las respectivas importaciones reclamadas. Por lo tanto, es oportuno verificar que la imposición de estos requisitos no sea inconstitucional por provocar perjuicios al goce de los derechos humanos de las personas con discapacidad.

- Uno de los derechos reconocidos a lo largo de esta sentencia a favor de los accionantes como personas con discapacidad, es el derecho a la movilidad personal en su dimensión de “movilidad de calidad” que incluye facilitar ayudas o dispositivos a un costo asequible. El artículo 23 de la Ley sobre Discapacidades desarrolla una de las medidas que posibilita el ejercicio de la movilidad personal, permitiendo la importación de vehículos usados no ortopédicos con exenciones tributarias.
- La Corte advierte la exigencia de una “factura comercial” por parte de la Ley de Aduanas constituye un obstáculo por tratarse de un bien usado, y deje sin efecto esta suerte de acción afirmativa a favor de las personas con discapacidad. La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad debe prevalecer sobre el resto de normas jurídicas conforme los artículos 424 y 425 de la Constitución, y si la exigencia de facturas para la importación de vehículos usados resulta en la inaplicabilidad del artículo 23 de la Ley sobre Discapacidades, podría ser necesario declarar la inconstitucionalidad de la norma aduanera.
- La Corte manifestó su posición de cara a la declaración de inconstitucionalidad, la misma que debe ser utilizada como última *ratio* y que más bien se debe propender a la conservación de la ley. Señala también que tampoco es una opción viable dejar sueltas interpretaciones o fragmentos inconstitucionales en el ordenamiento jurídico, como se razonó al analizar la constitucionalidad de los artículos 3 y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.
- Para la resolución de este tipo de problemas jurídicos, otra de las alternativas de sentencias sobre constitucionalidad desarrolladas en la jurisprudencia comparada; esta vez se trata de las “sentencias interpretativas propiamente dichas” en las cuales, el órgano de control constitucional “declara la inconstitucionalidad de una interpretación errónea [...]. Por consiguiente, establece que en el futuro los operadores jurídicos estarán prohibidos de interpretar y aplicar aquella forma de interpretar declarada contraria a la Constitución”. Este será el caso del literal b del artículo 44 de la Ley Orgánica de Aduanas: cuando se trate de importaciones de vehículos usados llevadas a cabo por personas con alguna discapacidad en aplicación del artículo 23 de la Ley sobre Discapacidades, no se podrá interpretar los términos “factura comercial” como una exigencia de documentos que sólo proceden para bienes nuevos; por el contrario, se deberá tener como satisfecho este requisito con la presentación del documento equivalente que se pueda obtener para vehículos usados.

▪ **Decisión**

- Negar la acción por incumplimiento planteada por los señores Silvia Game Muñoz y Alfredo Luna Narváez, en contra señor Procurador General del Estado, por improcedente.
- Conceder la acción por incumplimiento planteada por los señores Silvia Game Muñoz y Alfredo Luna Narváez en contra del señor Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en los siguientes términos:
- De conformidad con los artículos 86 numeral 3 de la Constitución de la República y 44 numeral 3 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, se dispone a los señores Gerente General y Subgerente Regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, cumplan con

el artículo 23 de la Ley Reformativa a la Ley sobre Discapacidades y con los dictámenes emitidos por el señor Procurador General del Estado el 24 y 25 de agosto del 2006. Así mismo, se recuerda al señor Gerente General y Subgerente Regional de la CAE, que el dictamen contenido en oficio No. 01421, no afecta los derechos de los accionantes toda vez que fue emitido con posterioridad al momento en que obtuvieron las respectivas autorizaciones del CONADIS y al amparo de lo previsto en los dictámenes No. 27235 y 27338 de 24 y 25 de agosto del 2006; por tanto, el dictamen 01421 no puede ser aplicado de manera retroactiva. Por consiguiente, una vez recibidas las facturas, proformas o **documento asimilable, para el caso de automóviles usados** (que acredite las características individuales de los automóviles que se pretenden importar y la respectiva transferencia de dominio del propietario anterior) **deben limitarse a expedir** las respectivas órdenes de embarque en favor de los accionantes.

- Con esos fines, se confiere a la CAE, **15 días término**, contados a partir de la presentación de las facturas, proformas, **o documentos asimilables señalados (para el caso de automóviles usados)**, para emitir las órdenes de embarque relacionadas a los automóviles solicitados por las partes, esto es: automóviles automáticos (ortopédicos de conformidad al artículo 88 del Reglamento a la Ley sobre Discapacidades), de hasta tres años de fabricación anteriores al modelo de la fecha de autorización del Consejo Nacional de Discapacidades.
- Se recuerda al señor Gerente General y Subgerente Regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, que el incumplimiento de sentencias emitidas por la Corte Constitucional encuentra sanción en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República, que al respecto dispone:
 - (...) *Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.*
- En ejercicio de la atribución prevista en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República, se declara la inconstitucionalidad por el fondo del dictamen No. 01421 del 23 de junio del 2008 emitido por el señor Procurador General del Estado, Dr. Diego García, declarando su expulsión del ordenamiento jurídico.
- En ejercicio de la atribución prevista en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República, se *resuelve mediante inconstitucionalidad reductora la expulsión del ordenamiento jurídico ecuatoriano de la palabra " constitucionales" que constan en el artículo 3 literal e) y artículo 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.* En consecuencia, el señor Procurador General del Estado en adelante, deberá abstenerse de emitir dictámenes en las que se haga interpretación de normas constitucionales, so pena de incurrir en arrogación de funciones.
- En ejercicio de la atribución prevista en el artículos 436 numerales 1 y 3 de la Constitución de la República, se declara la interpretación constitucional condicionada del artículo 44 literal b de la Ley Orgánica de Aduanas y, por tanto, se deberá interpretar los términos "factura comercial" como una exigencia de documentos respecto a vehículos nuevos; asimismo, se deberá tener como satisfecho este requisito con la presentación del documento equivalente que se pueda obtener para los vehículos usados que pretenda importar la población discapacitada.

○ **Sentencia N.° 003-14-SIS-CC -CC, Caso N.° 0044-09-IS²⁰**

▪ **Hechos**

- La doctora Alexandra Vallejo Bazante, comisionada de la Defensoría del Pueblo del Azuay, presentó acción de incumplimiento de sentencia constitucional propuesta el 09 de noviembre de 2009.
- La accionante, en lo principal, manifiesta:
 1. Que la Segunda Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Azuay, en sentencia de última instancia dispuso que los demandados (alcalde del cantón Cuenca, director de la unidad municipal de tránsito y transporte de la Ilustre Municipalidad de Cuenca, la Cámara de Transporte de Cuenca y el director de la Comisión Provincial de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial) procedan al retiro de los torniquetes instalados en las unidades de transporte público de Cuenca en el término de 90 días, plazo que según sostienen feneció el 22 de octubre de 2009.
 2. El 27 de octubre de 2009 se envió un oficio a la jueza vigésima de lo civil del Azuay pidiendo que en vista de la dilatación en la ejecución de la sentencia, en el término de 24 horas se remita todo lo actuado a la Corte Constitucional informando que no se han adoptado medidas para la ejecución de la sentencia.
 3. La jueza de ejecución no ha remitido el proceso, ni el informe; pero, el 28 de octubre ha emitido una providencia disponiendo que los demandados, con auxilio de la Policía Nacional procedan en forma inmediata a verificar si se ha retirado los torniquetes de las unidades de transporte público conforme lo dispuesto en sentencia.
 4. El 29 de octubre de 2009 se presentó un escrito a la jueza recordándole quienes fueron los demandados y que en consecuencia resulta insólito que ellos mismo sean los encargados de verificar si la sentencia ha sido cumplida.
 5. Que está dejando en estado de indefensión a quienes presentaron la acción de protección.
 6. Dentro de sus pretensiones, la legitimada activa solicita que se adopten las medidas urgentes que el caso amerita a fin de que se ejecute la sentencia y no se siga vulnerando el derecho constitucional de las personas con discapacidad a transitar libremente y sin barreras y a contar con atención prioritaria.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la “discapacidad”**

- Un Estado constitucional se caracteriza por contar con mecanismos claros de protección y garantía de derechos, ello implica también, necesariamente, contar con mecanismos para garantizar el cumplimiento y respeto de las decisiones adoptadas en materia constitucional.
- La sentencia cuyo cumplimiento se demandó ante la Corte Constitucional, en su parte resolutoria, dispuso la revocatoria de la sentencia venida en grado y en consecuencia ordenó que los accionados, dentro del término de noventa días, procedan al retiro de los torniquetes en todas las unidades de transporte público de Cuenca.

²⁰ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.° 003-14-SIS-CC -CC, Caso N.° 0044-09-IS.

- Según consta en el expediente constitucional, el 05 de enero de 2010, la jueza vigésima de lo civil del Azuay emitió providencia en la cual dispuso que la Policía Nacional con la colaboración de la Empresa E.B. Corporación, en forma inmediata, procedan al retiro de los torniquetes en su integralidad y por tanto den cumplimiento a lo ordenado en sentencia.
- A fojas 100 del proceso se encuentra el acta de verificación realizada ante el notario quinto del cantón Cuenca, el 03 de marzo de 2010, en la cual se determina que de las unidades inspeccionadas ya han sido retirados todos los torniquetes.
- Además, para confirmar lo antes dicho el 01 de octubre de 2013, se llevó a cabo la audiencia pública en la cual participaron las partes involucradas en este proceso constitucional y todas ellas confirmaron que de las inspecciones realizadas hasta el 28 de septiembre de 2013, se ha verificado que en las líneas de buses de transporte público de la ciudad de Cuenca ya no existen torniquetes que afecten la movilidad de personas con discapacidad.

▪ Decisión

- Declarar que la sentencia emitida por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay ha sido cumplida.
- Negar la acción de incumplimiento planteada.

○ **Dictamen N.° 008-15-DTI-CC, Caso N.° 0008-15-TI²¹**

▪ Hechos

- El Dr. Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República, el 05 de marzo de 2015, solicitó a la Corte Constitucional que resuelva si el “Tratado de Marrakech para facilitar el acceso a las obras publicadas a personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso”, suscrito en la ciudad de Marrakech, Marruecos el 28 de junio de 2013, requiere o no aprobación legislativa.
- El 19 de agosto de 2015 el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe previo mediante el cual se establecía que dicho Convenio requiere aprobación legislativa y, en consecuencia, procede el control automático de constitucionalidad. Asimismo, se dispuso la publicación del texto del “Tratado de Marrakech para facilitar el acceso a las obras publicadas a personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso”, el 31 de agosto de 2015, en el suplemento del Registro Oficial N.º 576.

▪ Fundamentos jurídicos relacionados con la “discapacidad”

- El contenido del instrumento internacional, objeto de control previo, determina un compromiso entre las partes suscriptoras para obtener textos y obras literarias de distinta naturaleza, de manera que sean traducidos a sistemas de lectura accesible para

²¹ Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, dictamen N.° 008-15-DTI-CC, Caso N.° 0008-15-TI.

personas ciegas y con discapacidad visual, garantizando el ejercicio del derecho a la información, educación, comunicación y cultura, garantizado a todos los ciudadanos; para tal efecto, dispone compromisos de expedir, modificar o derogar cuerpos legislativos.

- Al respecto, la Constitución de la República del Ecuador establece a la igualdad como principio transversal en la aplicación de los derechos prescribiendo que el Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.
- La Constitución establece los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, donde constan las personas con discapacidad, el artículo 47 reconoce el derecho a: "11. El acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, entre ellos el lenguaje de señas para personas sordas, el oralismo y el sistema braille".
- Nuestro marco constitucional vigente provee un sistema de protección y promoción especial de los derechos de las personas con discapacidad por lo que el presente instrumento guarda conformidad con la constitución.
- En cuanto al artículo 8 del Tratado se evidencia que busca precautelar la intimidad de los beneficiarios del Tratado en igualdad de condiciones respecto del resto de personas. Aquello guarda plena conformidad con la Constitución de la República, que reconoce a los derechos de intimidad e igualdad en sus artículos 66 numeral 20, 11 numeral 2 y 66 numeral 4, respectivamente.
- El artículo 9 del Tratado establece varios mecanismos de cooperación encaminados a facilitar el intercambio transfronterizo para hacer efectivo el propósito y objetivos del Tratado.
- El artículo 10 y 11 del Tratado, establece que las partes contratantes deberán determinar la vía más adecuada para su efectiva aplicación en función de cada ordenamiento jurídico y prácticas legales, así como en observancia de tratados internacionales, en particular el Convenio de Berna sobre Derechos de Autor y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio y el Tratado de la OMPI.
- El artículo 6 del Tratado prevé la posibilidad de importación de ejemplares en formato accesible, disponiéndose que si la legislación nacional de una parte contratante permite realizar un ejemplar en formato accesible de una obra, la propia legislación deberá permitir importar un ejemplar en formato accesible destinado a los beneficiarios, sin la autorización del titular de los derechos (no puede atentar a la explotación normal ni causar perjuicios injustificados a los legítimos intereses del autor). De este modo, se observa que con el propósito de cumplir varias disposiciones del Tratado, el mismo ha previsto medidas que limitan derechos de autor de las obras, conforme se ha expuesto en líneas previas, razón por la cual esta Corte se pronunciará sobre las mismas para determinar si se hallan conforme el texto constitucional.
- El principio de progresividad, contemplado en el artículo 11 numeral 8 de la Constitución de la República, consiste en que el contenido de los derechos se desarrolle a través de la adecuación jurídica de las normas a los preceptos constitucionales y los tratados internacionales en materia de derechos humanos, correspondiendo esta obligación a todo órgano con potestad normativa.

- Al respecto, la Corte Constitucional, ha establecido que: “Es permisible que los derechos constitucionales se encuentren limitados en actos normativos de carácter general, en cuanto dicha limitación se justifique en la necesidad de proteger o preservar no solo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos”.
- El artículo 3 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece el Principio de Proporcionalidad identificando que el presente Tratado tiene un fin constitucionalmente válido que es, “facilitar el acceso a las obras publicadas a las personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso”.
- La Corte reitera que las personas con discapacidad forman parte de los grupos de atención prioritaria establecidos en la Constitución de la República, la cual prescribe, entre otras disposiciones, que: “Art. 47.- El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social. Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a: (...) 11. El acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, entre ellos el lenguaje de señas para personas sordas, el oralismo y el sistema braille”.
- Una restricción leve del derecho de autor para evitar un riesgo grave de vulneración de derechos de las personas que adolecen de discapacidad visual, protegiendo su acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, indudablemente supera el examen de proporcionalidad, razón por la cual, en virtud de que los derechos no son ilimitados, y dado que en el presente caso aquella limitación al derecho de autor guarda plena proporcionalidad, las disposiciones se hallan conformes con el texto constitucional.

▪ **Decisión**

- Declarar que el “Tratado de Marrakech para facilitar el acceso a las obras publicadas a personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso”, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de lo establecido en el artículo 419 numerales 3 y 4 de la Constitución de la República.
- Declarar que las disposiciones contenidas en el “Tratado de Marrakech para facilitar el acceso a las obras publicadas a personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso”, guardan armonía con la Constitución de la República.
- Notificar al presidente constitucional de la República con el presente dictamen, a fin de que se haga conocer el mismo a la Asamblea Nacional.

○ **Sentencia N.° 024-16-SIN-CC, Caso N.° 0013-13-IN²²**

▪ **Hechos**

- EL 05 de junio de 2013, los señores Henry Patricio Peláez Arévalo, Segundo Alejandro Gómez Íñiguez, Luis Aurelio Samaniego Jara, Manuel Cruz Cuji Landi, Marcos Gilberto Torres Sarmiento, Jorge Danilo Molina Lituma y Lia Rebeca Cárdenas Averos, por sus propios derechos, presentan acción de inconstitucionalidad de actos normativos, en contra de la ordenanza general para el cobro de las contribuciones especiales de mejoras a beneficiarios de obras públicas ejecutadas en el cantón Limón Indanza, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.° 396 del 2 de marzo de 2011.
- Los accionantes señalan que la referida ordenanza ha omitido los derechos constitucionales de los adultos mayores, discapacitados y mujeres jefas de hogar de recursos económicos escasos, respecto a exonerar las contribuciones especiales de mejoras a los beneficiarios de obras públicas en el cantón.
- Señalan que la ordenanza no establece exenciones al pago de contribución de mejoras a las personas que hacen parte de grupos vulnerables; además, mencionan que no se ha llevado a cabo un estudio socio económico que permita conocer la capacidad de pago de los habitantes del cantón, así como su posibilidad de cancelar los títulos de crédito por parte de las personas de escasos recursos, transgrediendo así, los preceptos constitucionales específicamente consagrados en los artículos 37 numerales 5 y 7; y, 47 numerales 4 y 6 en los que se tipifica la exención de toda clase de tributos en favor de adultos mayores y discapacitados.
- Además de solicitar la inconstitucionalidad de dicha ordenanza los accionantes solicitan que se deje sin efecto los títulos de crédito emitidos.

▪ **Fundamentos jurídicos relacionados con la “discapacidad”**

- La Corte en su primer punto indicó que la Constitución de la República en su contenido establece de forma amplia, derechos para las personas con discapacidad y adultas mayores, las cuales son consideradas parte de los grupos de atención prioritaria del Estado, es así que dentro de las secciones primera y sexta, del capítulo tercero, del título II de la Norma Suprema, se puede verificar de forma efectiva esta protección en su beneficio.
- Dentro de estos derechos, el artículo 37 de la Constitución de la República determina que: “Art. 37.- El Estado garantizará a las personas adultas mayores los siguientes derechos: (...) 5. Exenciones en el régimen tributario”.
- Así también, el artículo 47 de la Norma Suprema establece: “Art. 47.- (...) Se reconoce las personas con discapacidad los derechos a: (...) 4. Exenciones en el régimen tributario”.
- Es así que, si se revisa las normas de derecho internacional relativas a la protección de derechos de los grupos de personas adultas mayores y discapacitadas, el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” establece:

²² Para todas las referencias:

Ver., Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.° 024-16-SIN-CC, Caso N.° 0013-13-IN.

“Artículo 17.- protección de los ancianos.- Toda persona tiene derecho a protección especial durante su ancianidad. En tal cometido, los Estados partes se comprometen a adoptar de manera progresiva las medidas necesarias a fin de llegar a cabo este derecho a la práctica (...).

Artículo 18.- protección de los minusválidos.- Toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad...”

- Así también, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, establece:

“Artículo 4. Obligaciones Generales

1. Los Estados Partes se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. A tal fin, los Estados Partes se comprometen a:

a. Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención”

- Y por su parte la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las personas mayores, en su texto contempla:

“Artículo 1. Ámbito de aplicación y objeto

El Objeto de la Convención es promover, proteger y asegurar el reconocimiento y el pleno goce y ejercicio, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor, a fin de contribuir a su plena inclusión, integración y participación en la sociedad. Lo dispuesto en la presente Convención no se interpretará como una limitación a derechos o beneficios más amplios o adicionales que reconozcan el derecho internacional o las legislaciones internas de los Estados Parte, a favor de la persona mayor.

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en esta Convención no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades...”.

- El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, (COOTAD), en su artículo 569 establece como el objeto de la contribución especial de

mejoras al siguiente: “El objeto de la contribución especial de mejoras es el beneficio real o presuntivo proporcionado a las propiedades inmuebles urbanas por la construcción de cualquier obra pública. Los concejos municipales o distritales podrán disminuir o exonerar el pago de la contribución especial de mejoras en consideración de la situación social y económica de los contribuyentes”.

- La Corte señaló *que* dentro del análisis del contenido de la “ordenanza general para el cobro de contribuciones especiales de mejoras a beneficiarios de obras públicas ejecutadas en el cantón Limón – Indanza”, materia de esta acción pública de inconstitucionalidad, no se identifica beneficio tributario alguno para personas con discapacidad o adultas mayores, sino beneficios de otro tipo. En tal sentido, se constata que la ordenanza materia de este análisis, respecto de la atención a derechos de personas adultas mayores y discapacitadas, no fue expedida en observancia del artículo 84 de la Constitución de la República.
- La Corte ha señalado: “Es así que los jueces deben respeto y obediencia a la Carta Fundamental, [que] debe constituirse en el marco referencial válido, para que con su razonamiento jurídico se construya la sentencia o fallo (...) y tienen que velar porque el texto constitucional tenga una aplicación concreta y real, que todo el ordenamiento jurídico guarde perfecta armonía con la Constitución y que los derechos fundamentales consagrados tengan efectiva vigencia (...). Es por ello, que su misión fundamental con la vigencia del nuevo texto constitucional, será concentrar su accionar en el efectivo control para que la Constitución tenga su aplicación correcta y real, es decir, que todo el ordenamiento jurídico –con sus normas infraconstitucionales– estén en franca armonía con la Constitución y que los derechos fundamentales tengan vigencia efectiva”.
- El artículo 301 de la Constitución en su parte pertinente establece que: “... Sólo por acto normativo de órgano competente se podrán establecer, modificar, exonerar y extinguir tasas y contribuciones. Las tasas y contribuciones especiales se crearán y regularán de acuerdo con la ley”.
- La Corte señaló, que el contenido de la disposición transitoria primera de la ordenanza impugnada, no genera beneficio tributario alguno en favor de los obligados a cumplirla, ya que más bien les impone una obligación de hacer que es “el pago de la contribución especial de mejoras”, vulnerando lo dispuesto por la Constitución en el artículo 300 y la ley que regula la materia, esto es el Código Orgánico de Ordenamiento Territorial que en el artículo 172 en su parte pertinente establece: “La aplicación tributaria se guiará por los principios de generalidad, progresividad, eficiencia, simplicidad administrativa, irretroactividad, transparencia y suficiencia recaudatoria”.

▪ **Decisión**

- Aceptar parcialmente la demanda de inconstitucionalidad planteada.
- Se conmina al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Limón Indanza a que en el marco de sus competencias constitucionales y dentro del término de 30 días, adecue la ordenanza general para el cobro de las contribuciones especiales de mejoras a beneficiarios de obras públicas ejecutadas en el cantón Limón Indanza, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 396 del 2 de marzo de 2011, y que en tal mérito,

incluya exenciones en beneficio de las personas adultas mayores y personas discapacitadas conforme lo indican los artículos 37 numeral 5 y 47 numeral 4 de la Constitución de la República, respectivamente.

- Disponer que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Limón Indanza, una vez concluido el término en el numeral anterior, informe a este Organismo sobre el cumplimiento de lo ordenado, bajo prevenciones de aplicación de lo dispuesto en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República.
- La Corte Constitucional del Ecuador con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto a la ordenanza general para el cobro de las contribuciones especiales de mejoras a beneficiarios de obras públicas ejecutadas en el cantón Limón Indanza; declara inconstitucional lo siguiente:
- En la disposición transitoria primera, las palabras: “terminadas, cuyas liquidaciones del tributo se encuentran pendientes de emisión”; por tanto la referida disposición transitoria constará de la siguiente manera:
PRIMERA: La presente Ordenanza será aplicable a todas las obras de adoquinado, aceras o bordillos que se encuentren en construcción al momento de su promulgación en el Registro Oficial.