

**UNIVERSIDAD ANDINA “SIMÓN BOLÍVAR”**

SEDE ECUADOR

ÁREA DE DERECHO

PROGRAMA DE MAESTRÍA  
MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

**“LA ACTUAL LEY DE SEGURIDAD SOCIAL  
Y EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA SEGURIDAD SOCIAL”**

ESTEBAN PATRICIO ESCORZA JARAMILLO

2006

Al presentar esta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de magíster de la Universidad Andina Simón Bolívar, autoriza al centro de información o a la biblioteca de la universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de este tesis dentro de las regulaciones de la universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar la publicación de esta tesis, o de parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

DR. ESTEBAN ESCORZA JARAMILLO

30 de noviembre de 2006.

**UNIVERSIDAD ANDINA “SIMÓN BOLÍVAR”**

SEDE ECUADOR

ÁREA DE DERECHO

PROGRAMA DE MAESTRÍA  
MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

**“LA ACTUAL LEY DE SEGURIDAD SOCIAL  
Y EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA SEGURIDAD SOCIAL”**

ESTEBAN PATRICIO ESCORZA JARAMILLO

DR. JULIO CÉSAR TRUJILLO  
TUTOR

QUITO - ECUADOR  
2006

## **RESUMEN**

Esta tesis se la ha desarrollado con el propósito de sustentar a la seguridad social como parte del derecho y no simplemente como empresa, ente asegurador o institución de servicios como se la ha definido en algunos espacios; y, de revisar sus alcances constitucionales y legales en el Ecuador.

El texto de esta tesis se lo redactado en tres capítulos, el primero con un contenido doctrinario, evolutivo, cronológico y conceptual del Derecho de la Seguridad Social, con una breve referencia del proceso de reforma en el Ecuador y de los seguros en el modelo Chileno y Uruguayo; el segundo, contiene las normas constitucionales y legales, u alcance y un estudio comparativo de la normativa constitucional y legal; y, por último, en un tercer capítulo se recogen las conclusiones y recomendaciones.

## ÍNDICE GENERAL

<b>CONTENIDO</b>	<b>Pág.</b>
RESUMEN	4
<b>CAPÍTULO I</b>	
<b>EL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL</b>	
<b>1.1</b> Preámbulo	7
<b>1.2</b> Origen e importancia de la temática.	8
<b>1.3</b> Evolución en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano.	16
<b>1.3.1</b> Ámbito Constitucional.	16
<b>1.3.2</b> Ámbito Legal.	30
<b>1.4</b> El Derecho a la Seguridad social.	40
<b>1.4.1</b> Concepto.	40
<b>1.4.2</b> Principios.	48
<b>1.4.3</b> Fuentes.	57
<b>1.4.4</b> Escuelas del Derecho de la Seguridad Social.	59
<b>1.4.5</b> Autonomía e independencia.	63
<b>1.5</b> Antecedentes del Proceso de reforma de la Ley del Seguro	
General Obligatorio	65
<b>1.6</b> Análisis del Financiamiento y manejo de los fondos	
de los seguros en el modelo Chileno y en el modelo Uruguayo	68

## **CAPÍTULO II**

### **NORMATIVA CONSTITUCIONAL Y LEGAL**

#### **REFERIDAS A LA SEGURIDAD SOCIAL**

<b>2.1</b> Contenido de las normas Constitucionales y su alcance	74
<b>2.2</b> Contenido de la Ley de Seguridad Social y su alcance	76
<b>2.3</b> Estudio comparativo de la normativa constitucional y de la Ley de Seguridad Social	81

## **CAPÍTULO III**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

<b>3.1</b> Conclusiones	105
<b>3.2</b> Recomendaciones	107
Bibliografía	109

## **CAPÍTULO I**

### **EL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

#### **1.1. Preámbulo.**

En el Ecuador, el Seguro Social constituye la única institución estatal que protege directa o indirectamente a más del veinte y cinco por ciento de su población, incluyéndose en esta protección a las personas económicamente activas y a sus cónyuges, cesantes, viudas, huérfanos, niños, campesinos y pescadores artesanales y a sus familias; bajo las coberturas de maternidad, enfermedad, riesgos del trabajo, invalidez, vejez, muerte y cesantía; y, además administra los fondos de reserva de los trabajadores y entrega préstamos quirografarios y prendarios, enfocado el desempeño de su gestión con perspectiva filosófica dirigida y orientada hacia el hombre que es el elemento central y fundamental de su atención y de sus objetivos. Por lo que es necesario analizarla dentro de un contexto conceptual, evolutivo en el orden universal y nacional, cronológico en el ámbito constitucional y legal y dentro del marco del Derecho de la Seguridad Social, con la finalidad de orientar este estudio a contribuir con el conocimiento de la seguridad social ecuatoriana, sus principios y normas esenciales; con una visión crítica que coadyuve a su mejoramiento, considerándola que debe ser el instrumento que sirva para la transformación socioeconómica de nuestra Patria.

## 1.2. Origen e importancia de la temática.

El Derecho es una de las Instituciones más antiguas, complejas y disímiles que tienen las civilizaciones y los Estados modernos<sup>1</sup>, éste creado por el hombre cuyo fin supremo es la “potestad de hacer o exigir cuanto la ley o la autoridad establece a nuestro favor, o lo permitido por el dueño de una cosa”<sup>2</sup>, encaminada a generar y mantener el bien común y las buenas relaciones entre los hombres, y entre ellos y el *Estado*<sup>3</sup> para alcanzar la paz, la protección de los derechos fundamentales, la justicia, la legalidad, los principios básicos de orden social y la seguridad en su coexistencia<sup>4, 5</sup>.

A pesar de que el Derecho existe durante muchos siglos, que en una relación comparativa (cronológica) con la existencia de la persona humana, se podría afirmar que ha coexistido con éste a través de los tiempos; en la actualidad aún encuentra dificultades en sus concepciones fundamentales y en sus problemas últimos, de la consideración del derecho en su universalidad y en función del conjunto de la realidad; que van desde dar un significado exacto de lo que es

---

<sup>1</sup> “La Concepción Institucional del Derecho. J. Ruiz Jiménez. Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1994, Págs. 48-53.

<sup>2</sup> Diccionario Jurídico Elemental, Dr. Guillermo Cabanellas de Torres. Ed. Heliasta Bs. As. Argentina 4ta. Ed. 1980. Pág. 93.

<sup>3</sup> El Estado es un hecho social que presenta numerosas facetas y que puede ser contemplado desde diversos puntos de vista. En el aspecto que nos interesa el Estado moderno se presenta como una comunidad asentada en un territorio y dotada de una organización política independiente, entendiéndose por tal organización de poder dirigida al gobierno de esa comunidad, y de un poder que es originario, es decir, no derivado de otro poder superior. Usamos aquí la palabra Estado en un sentido amplio. En sentido estricto, el Estado es el “aparato burocrático de funcionarios encabezado por el Gobierno”.

<sup>4</sup> Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Manuel Ossorio. Ed. Heliasta Bs. As. Argentina 1994. Pág. 308.

<sup>5</sup> “El Derecho no tiene solamente por objeto la distinción de lo tuyo y de lo mío, sino el discernimiento de lo nuestro”. Mgr. Mausbach.

Derecho, hasta determinar su alcance, ámbitos de aplicación, y su exposición y conocimiento.

El Derecho en su producción, en su desenvolvimiento, en su cumplimiento espontáneo, en las transgresiones que sufre, en su aplicación forzada, en sus proyecciones prácticas, se muestra como un conjunto de hechos sociales.

De las culturas y civilizaciones más antiguas, de la que hemos heredado una rica y abundante producción en materia de Derecho, es sin duda de la Romana<sup>6</sup>. En los remotos tiempos del más puro Derecho Romano<sup>7</sup> contenido en las Doce Tablas se la dividía en Público y Privado, para definir las relaciones jurídicas del Estado y de los ciudadanos; es decir, “el derecho privado tiene por fin al individuo, el público se orienta hacia el grupo constituido en Estado” ( según Savigny y Stahl <sup>8</sup>) si bien es cierto que esta división ha sufrido grandes y profundas transformaciones, no es menos cierto que ésta todavía se mantiene y conserva sus conceptos doctrinarios.

Pilares en el desarrollo del derecho constituyeron el Derecho Público y el Privado. Siglos se mantuvieron con una independencia absoluta. Sus fronteras fueron infranqueables. Sin embargo, el devenir de los pueblos demostró la necesidad de una integración, determinando en los últimos siglos la aparición de un nuevo derecho: el Derecho Social.

---

<sup>6</sup> Estados y Civilizaciones, Montaner y Simon S.A., Ed. Panorama. Barcelona. Volumen V. Pág. 504.

<sup>7</sup> El Derecho romano vale ante todo como ejemplo para la formación del jurista en un conjunto de aspectos básicos, es un “clásico”, y quizá el clásico por excelencia, en nuestro ámbito del saber.

<sup>8</sup> Introducción al Derecho, Séptima Edición. Ed. TEMIS 1986. Bogotá Colombia. Marco Gerardo Monroy Cabra. Pág. 162.

La doctrina del Derecho Romano, completamente apegada al más decidido individualismo y por lo tanto insuficiente para resolver problemas de índole social, que Roma desconoció porque la manufactura no tenía entonces ni el aparato ni el volumen que representa hoy para el trabajo. Se ha querido entender que el Derecho Romano era el derecho del patricio o del señor, la esencia de un derecho unilateral y despótico que, en un principio fue, efectivamente, el derecho quiritarario. Ahora, a este derecho, y, a todo derecho influido por él, se le ha tildado de individualista porque su lógica no es más que una el imperium constituido por el subyectum, y el dominium.

Mientras tanto, las condiciones sociales y las exigencias correspondientes a la actualidad son absolutamente diferentes; se han constituido dos fuerzas: el capital y el trabajo, que no se puede dejarlas actuar libremente. Tal vez hubo una época en que la ley de la oferta y la demanda podía equilibrarlas, pero desde el siglo XIX se imponía la necesidad de limitar la preponderancia del primero y tutelar la condición del último. A este impulso generoso y nuevo surgió el derecho que por miedo a las palabras, como dice Quintillano Saldaña, se llamó derecho social, en vez de socialista; éste tiene el crisol de nuevas ideas que regula las relaciones entre el capital y el trabajo, establece nosocomios y asilos gratuitos, limita por razones fisiológicas las horas de labor, determina la responsabilidad patronal por los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, controla y señala los salarios, fija la edad de admisión de los niños al trabajo, humaniza la ocupación industrial de las mujeres, implanta el descanso semanal e inicia la lucha contra las enfermedades sociales. Si queremos dotarle de un contenido científico

de origen sociológico, diremos que trata de recoger las iniciativas que el fenómeno económico trae consigo; pues, de su estudio se desprende una serie de consideraciones genéricas o vagas que era preciso cristalizarlas en preceptos jurídicos y en disposiciones de una ley.

El Derecho Público, la relación jurídica de orden privado, no eran suficientes. Una de las primeras leyes que aparece rompiendo el esquema tradicional de la división del Derecho es la Ley de pobres, de comienzos del siglo XVII en Inglaterra. Que eleva los sistemas de protección de asistencia social a categoría de ley reconociéndolos como un derecho social de asistencia, no solamente desde el punto de vista económico. Contribuye a que desaparezca la consideración un tanto peyorativa de concesión graciosa, de socorro, de ayuda que por motivos caritativos o filantrópicos se daban a personas necesitadas.

En Francia, el Edicto de Turgot que declaró abolidos los gremios, y posteriormente otra de las leyes que aparece fue la “Chapalier o Ley Le Chapellier”<sup>9</sup> que prohibió el restablecimiento de las *corporaciones de oficio*<sup>10</sup>, no eran compatibles con un sentimiento de protección del capital humano, se estaba desnaturalizando la esencia misma del derecho, que es hacer respetar la dignidad del hombre dentro de una sociedad.

Estas leyes preceden al momento en que se inician y adquieren impulsos la Revolución Industrial y la Revolución Política, la primera tiene su manifestación en el apareamiento de la máquina de vapor de Watt, en tanto que la segunda se

---

<sup>9</sup> Aprobada por la Asamblea Nacional Francesa el año de 1791.

<sup>10</sup> Organizaciones de artesanos. Creadas en las antiguas civilizaciones Egipcia y Palestina.

revela por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, votada por la Convención Nacional francesa el 2 de octubre de 1789, pero la revolución francesa no trajo, ningún beneficio al trabajador, dentro del tema de protección o seguro social, pues los dejó solos y desarmados ante los riesgos de existencia, a la fecha de la revolución francesa ya existían las asociaciones de ahorro o de mutuo a favor de sus agremiados, que era forma simple de protección, éstas tenían como base de su conformación, la obligatoriedad de los aportes de sus agremiados, con la revolución francesa se terminaron estas asociaciones, consecuentemente también se término con estas primeras formas de protección social. Los principios declarados por la revolución francesa, encontraron obstáculos de ejecución con el sistema de opresión ancestral; la libertad no puede ser usada ni beneficia cuando hay una grave desigualdad económica.

Los hombres son iguales ante la ley y pueden disponer libremente de su persona, pero realmente no lo son sino en la medida de sus medios económicos, no liberándole aquellos derechos de la miseria.

Desde la segunda mitad del siglo XIX, aparece en el mundo la protección de los trabajadores a través de distintos seguros sociales que fueron surgiendo, así en Alemania, es su Canciller Otto Von Bismarck, quien plantea una protección social al trabajador, llegando a establecer luego de las conferencias de 1881, 1883 y 1889, los riesgos de protección al trabajador que debían ser cubiertos por el Estado. Es por ello que puede afirmarse que desde aquella época ya se encuentra en vigencia un seguro social de mayor o menor contenido, y de eficacia y vitalidad acordes con el número de sujetos y con las prestaciones organizadas. Incluso la

Iglesia Católica, se pronunció en la protección de la persona humana para “atender a las necesidades de los obreros, a la viudez de su esposa y orfandad de sus hijos, en caso de repentinas desgracias de enfermedad, y para los otros accidentes, a que está expuesta la vida humana, y la fundación de patronatos, para niños y niñas, jóvenes y ancianos”<sup>11</sup>.

En el ámbito político uno de los acontecimientos históricos de mayor relevancia es sin duda la Revolución Francesa, cuyos forjadores pusieron en su programa la triada: “Libertad, Igualdad y Fraternidad”, pero creyeron que los tres términos se conjugaban espontáneamente. Las Constituciones y las leyes que se expidieron con posterioridad a este acontecimiento, e inspiradas en la frase símbolo de la misma, consagraron sólo la libertad, la de una minoría: la ley del más fuerte. Es por ello, que hasta la actualidad y en todos los rincones del Mundo se lucha por alcanzar a plenitud los ideales que motivaron la revolución Francesa y que continúan siendo bandera de inspiración de las clases más humildes y pobres del planeta. La nueva era exige transformaciones profundas, en donde la seguridad social, a mi criterio, juega un papel importante en la consecución del bienestar social y de la posibilidad real de satisfacer las necesidades fundamentales, permitiendo a la población un nivel de vida consentáneo a la dignidad de las personas.

En el devenir de la humanidad, la seguridad social tiene su origen en el derecho y en la asistencia social.

---

<sup>11</sup> León, Papa, XIII. Encíclica *Rerum Novarum*, 15-V-1891. En Vicente Andrade S.J. La Encíclica “*Rerum Novarum*” y su preparación histórica. Universidad Javeriana. Bogotá 1941.

Es de entender que, la seguridad social como derecho de protección social, tiene sus raíces a partir del siglo XIX, como derecho genérico de garantía que está inherente a la naturaleza humana, y como tal ha sido reconocido en casi todos, sino en todos los países, como asistencia social o beneficencia, como garantía social, comenzó desde la época más antigua de la humanidad, ya que es un sentimiento inherente a la necesidad humana el de preocuparse por asegurar los medios económicos necesarios para atender a las posibles necesidades presentes y futuras, por lo que no es de extrañar que encontremos normas e instituciones de seguro entre los pueblos asiáticos muchos siglos antes de que la cultura se desplazase a los países europeos.

Grecia estableció la protección a las viudas y a los huérfanos, que fue evolucionando con la influencia cristiana en Roma<sup>12</sup> y con el apareamiento de los hospitales, para, posteriormente conformar lo que históricamente se denomina filantropía y beneficencia.

En los ensayos de más influencia en relación con el individuo y con la colectividad, encontramos que las formas de previsión primitivas, se inician con las primeras colectividades, los grupos, clanes que llegan a la época de Carlo Magno, que en su Edicto, dentro de la Edad Media, comienza por señalar la necesidad de encontrar los medios de protección necesarios para defender al ser

---

<sup>12</sup> En la época del imperio Romano existían las denominadas “collegia tenuiorum”, que eran asociaciones en las que, mediante el pago que hacían sus socios de una cuota de entrada y primas mensuales, en caso de muerte de uno de ellos, se abonaba a sus familiares una cantidad determinada para su entierro.

humano de las enfermedades, del abuso y de la miseria al que son llevados sin contemplación.

En gran parte por obra de los gremios y asociaciones análogas, en el medioevo, resurge el seguro de enterramiento y se establece el de enfermedad.

“En el horizonte histórico de las formas de protegibilidad social la comunidad de bienes característica de la “gens” primitiva, hizo innecesario, adoptar fórmulas especializadas de protección, dado que la subsistencia individual y colectiva estaba perfectamente resuelta en la unidad natural del grupo”<sup>13</sup>.

En primera instancia, los seguros sociales fueron considerados como *asistencia pública*<sup>14</sup> benéfica a los protegidos, más no como derecho mismo de las personas. Es así, que incluso se llegó a creer que era una materia parte de las ciencias sociales y más tarde, según su evolución se la incorporó dentro del *Derecho Social*<sup>15,16</sup>, entendido éste como parte del Derecho Laboral. Pero en la actualidad constituye, a mi juicio, una rama independiente del Derecho Laboral, o de cualquier otro, por poseer caracteres o singularidades propias, ajenos a otras áreas, con principios, fuentes, normas, procedimientos y doctrina, propios.

En el Ecuador el seguro social protege a la persona humana desde su concepción, nacimiento, durante su vida laboral, su salud, riesgos del trabajo, su

---

<sup>13</sup> R.R. Moles. Historia de la Previsión Social en Hispanoamérica. Ed. Depalma Bs. As. Argentina. 1962. Pág. 9.

<sup>14</sup> “La organización benéfica destinada a asegurar ciertos servicios sociales por parte de entidades que sean de derecho Público”. Diccionario Jurídico Elemental, Dr. Guillermo Cabanellas de Torres. Ed. Heliasta Bs. As. Argentina 4ta. Ed. 1980. Pág. 28.

<sup>15</sup> “Conjunto de principios, normas e instituciones encaminadas a remediar la mala organización del trabajo”. Derecho Ecuatoriano del Trabajo. Carlos Vela Monsalve. Ed. La Unión, C.A. 1955. Quito - Ecuador. Pág. 8.

estado de cesantía, invalidez, vejez, muerte, protección que alcanza a su cónyuge e hijos, de ahí que es necesario analizar si la misma cumple eficientemente con sus principios que nacen desde nuestra Constitución Política y si sus reformas proyectan o no su fortalecimiento.

### **1.3. Evolución en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano.**

Dentro de la escala de fuentes jurídicas establecida en el Ecuador, que en su orden, sitúan en primer lugar a la Constitución Política de la República, y luego, a las leyes, es importante resaltar que, la incorporación de la protección de los seguros sociales dentro de las normas Ecuatorianas, primero nace como norma legal y posteriormente se la incorpora como norma<sup>17</sup> constitucional, como lo analizaremos a continuación.

#### **1.3.1 Ámbito Constitucional.**

El Derecho Constitucional Ecuatoriano nace en la presidencia de Juan José Flores, cuando el Congreso Constituyente reunido en Riobamba el 23 de septiembre de 1830, presidido por José Fernández Salvador, dicta la Constitución

---

<sup>16</sup> Dentro del derecho social, se puede encontrar uno que algunos autores denominan derecho social de asistencia, lo que hoy llamamos derecho a la seguridad social.

<sup>17</sup> “ A la Constitución se la puede designar con propiedad como norma, o como conjunto o cuerpo de normas, sin atentar contra la índole de ella ni contra la de la norma general ”. Ramiro Borja y Borja. Derecho Constitucional Ecuatoriano 1979. Tomo I. Pág. 66.

del Estado del Ecuador.<sup>18, 19, 20</sup> Así deviene la República, luego de las guerras de la independencia, sin que la estructura social que se organizó en la Colonia haya tenido un cambio apreciable.

En las Constituciones Políticas de la República, entre las que se expidieron en el Siglo XIX encontramos muy pocas normas que pueden considerarse como antecedentes a la protección o previsión social. Apenas en la de 1845, expedida en Cuenca el 3 de diciembre y promulgada el 8 de diciembre de ese año, en la Presidencia de la República de Vicente Ramón Roca y de Pablo Merino de la Asamblea, encontramos una disposición que dice que el Estado garantiza a los establecimientos de Piedad y de Beneficencia que eran las únicas Entidades asistenciales que existían en aquel entonces. Igual texto contiene la Constitución expedida en Guayaquil el 30 de octubre de 1852 y promulgada el 6 de noviembre de ese año, teniendo como Presidente de la República a José María Urbina, y como Presidente de la Asamblea a Pedro Moncayo.

En 1897 (adviértase que ya se había producido en 1895 la revolución Liberal), la Constitución que se expidiera el doce de enero en la presidencia de la República de Eloy Alfaro, y de Manuel Benigno Cueva de la Asamblea, y se promulgara el 14 de los mismos mes y año, tiene esta disposición que indica ya una preocupación social dentro de las cartas políticas de nuestro País: “Los Poderes Públicos, deben protección a la raza india, en orden a su mejoramiento en

---

<sup>18</sup> Historia del Derecho Ecuatoriano. Juan Larrea Holguín. Ed. Universidad Católica de Gyquil. 1996. Págs.. 25-32.

<sup>19</sup> Nicolás Castro Patiño. Poder Constituyente y Control de la Constitucionalidad. Imp. Offset GRABA. Guayaquil Ecuador 1997. Pág. 264.

la vida social". Hay pues una obligación del Estado, según esta disposición, de proteger a la raza india, pero siempre estas disposiciones han sido meras declaraciones, que han quedado simplemente escritas.

La Asamblea Nacional, presidida por Agustín Cueva, decreta la Constitución de la República en 1929. Isidro Ayora, Presidente Interino, el 26 de marzo de 1929, dispone su promulgación en todo el territorio nacional, en esta Constitución, en su parte segunda, Título XIII, De Las Garantías Constitucionales, se consagra en el numeral diecinueve, inciso segundo que: "La Ley reglará la protección de la maternidad y de la infancia"<sup>21</sup>.

Pasarían ciento quince años de vigencia constitucional en el Ecuador, y la expedición de más de una decena de Constituciones, para que en Quito, el 5 de marzo del año de 1945, en la presidencia de la República del Dr. José María Velasco Ibarra, la Asamblea Nacional Constituyente, presidida por Francisco Arízaga Luque, expida la décima quinta Constitución Política de la República del Ecuador, en cuyo texto se incluya por primera vez en éste ámbito, disposiciones relativas al Seguro Social.

Este derecho que se incorpora como norma Constitucional dentro de la sección V del Título XIII ( De las Garantías Fundamentales ), contenido en el artículo ciento cuarenta y nueve, numeral primero, de la mentada Constitución, bajo el título de la previsión y asistencia sociales, y que son, servicios ineludibles del Estado, según reza en el texto; tiene las siguientes características: a.- La

---

<sup>20</sup> Constituciones de la República del Ecuador. Federico Trabucco. Edit. Universitaria 1975. Quito - Ecuador. Pág. 33 y 46.

finalidad es la de proteger al asegurado y a su familia; b.- Cubre los *riesgos*<sup>22</sup> de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, orfandad, desocupación; c.- Procurará extenderse al mayor número posible de habitantes del país; d.- Como derecho, el seguro social de los trabajadores es irrenunciable, se extiende a los empleados públicos; e.- Dispone como obligatorio el seguro de *riesgos del trabajo*<sup>23</sup>, a expensas del patrono y bajo fiscalización del Estado; f.- Ordena que la aplicación del seguro social se haga por medio de instituciones autónomas, en cuyos organismos dirigentes tendrán representación el Estado, los patronos y los asegurados, en la forma que la ley determine; y, g.- Señala que los fondos o reservas del seguro social no pueden destinarse a otro objeto que al de su creación.

Estas condiciones básicas del seguro social que se introducen en la Constitución Política de la República, no sólo son particularidades del sistema, sino son la base del derecho de la seguridad social, los cuales son: el principio de la *irrenunciabilidad*<sup>24</sup> como derecho; la tendencia hacia la generalidad; la universalidad; las prestaciones determinadas que se deben otorgar de forma obligatoria; la naturaleza y dirección de la institución a cargo; que los analizaremos más adelante; pero es preciso dejar señalados que en esta época 1945, se crea constitucionalmente este derecho.

---

<sup>21</sup> Obra Citada Derecho Constitucional Ecuatoriano. Ramiro Borja y Borja. Apéndice. Pág. 476.

<sup>22</sup> Riesgo: “El acontecimiento no dependiente de la voluntad, que trae como consecuencia inmediata o futura un desequilibrio en la salud y en la economía del asegurado o de su familia”. Dicc. De Terminología Usual en el Seguro social Obligatorio. Esteban Escorza Jaramillo. Ed. IESS. Imp. En el IESS. 1999.

<sup>23</sup> Riesgos del trabajo: “Eventualidades dañosas a que está sujeto el trabajador, con ocasión o por consecuencia de su actividad laboral”. Obra citada por Esteban Escorza Jaramillo.

La Constitución de 1946, expedida en la ciudad de Quito el 31 de diciembre de 1946 y promulgada en esa misma fecha, en las Presidencias: del Dr. José María Velasco Ibarra, de la República, y de Mariano Suárez Veintimilla de la Asamblea Constituyente, suprime el texto del artículo precedente que se incorporó en la Constitución de 1945; y, lo único que dice con relación al seguro social, constante en su artículo ciento noventa y uno, es que califica a las *Cajas de Previsión*<sup>25</sup> como Instituciones de Derecho Privado con finalidad social o pública, y garantizaba la estabilidad y autonomía de las mismas.

La carta fundamental del año de 1967, expedida y promulgada en la ciudad de Quito el 25 de mayo de ese año, en la presidencia de la República de Otto Arosemena Gómez y Gonzalo Cordero como presidente de la Asamblea Constituyente, incorpora dentro de su Título IV (De los Derechos, Deberes y Garantías), Capítulo VI Del Trabajo y de la Seguridad social (artículos sesenta y cinco y sesenta y seis), nuevamente disposiciones relativas al seguro social, cuyas singularidades son las siguientes: a.- El Estado protege a todos los habitantes (*la de 1945 protege al asegurado y a su familia*) contra los riesgos de desocupación, invalidez, enfermedad, vejez y muerte, maternidad (*igual al texto de la de 1945*); b.- La aplicación del seguro social se hará mediante una institución autónoma (*igual al texto de la de 1945*) con personería jurídica propia (*incorpora al texto de la de 1945*), en cuyo organismo dirigente tendrá representación el Estado, los

---

<sup>24</sup> “De renuncia imposible o prohibida. La renuncia de derechos constituye principio jurídico general”. Diccionario Jurídico Elemental. Guillermo Cabanellas de Torres. Ed. Heliasta S.R.L. 2da. Ed. 1982.

<sup>25</sup> Instituciones creadas para aplicar el sistema del seguro social ecuatoriano.

empleadores y los asegurados (*igual al texto de la de 1945*); c.- Sus fondos y reservas son propios (*incorpora al texto de la de 1945*), distintos de los del fisco (*incorpora al texto de la de 1945*) y no se destinarán a otros fines que a los de su creación (*igual al texto de la de 1945*) y se invertirán en condiciones de seguridad, rendimiento y liquidez (*incorpora al texto de la de 1945*); d.- Sus prestaciones no son susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo los casos de alimentos debidos por ley o de obligaciones contraídas a favor de la Caja Nacional del Seguro Social, y están exentas de impuestos fiscales y municipales (*incorpora al texto de la de 1945*); e.- No tendrá valor alguno cualquier disposición que prive al asegurado de estas prestaciones (*incorpora al texto de la de 1945*).

Las diferencias de estas disposiciones con las de la Constitución de 1945, podríamos señalarlas así: la de 1945 incorpora la irrenunciabilidad del derecho de los trabajadores al seguro social, la de 1967 la suprime; la primera, financia el seguro social con el aporte equitativo del Estado, de los patronos y de los mismos asegurados, la segunda no señala la financiación; la primera establece la obligatoriedad del seguro de riesgos del trabajo y la obligación de que sus fondos no se destinen a otro objeto que al de su creación, la segunda lo deroga.

Pese a que, la Constitución de 1967 había derogado dentro de sus normas sobre el seguro social algunas alcanzadas en la de 1945, no tuvo mayor relevancia jurídica en su aplicación por cuanto éstas ya se habían incorporado en la Ley del Seguro Social Obligatorio vigente desde 1942. Es importante destacar que con la Constitución de 1967 el seguro social si tuvo, de cierta forma, un adelanto con relación a la de 1945, y obviamente a la de 1946 que no incorporó disposiciones

sobre este tema, en esencia, en ampliar la cobertura a todos los habitantes, en otorgar al seguro social personería jurídica propia, en señalar que los fondos y reservas del seguro social son propios y distintos de los del fisco, en exonerar a las obligaciones contraídas a favor de la Caja de impuestos fiscales y municipales; y, garantiza el derecho a las prestaciones.

La Constitución aprobada en referéndum del 15 de Enero de 1978, publicada en el Registro Oficial No. 800 de 27 de Marzo de 1979, en el numeral primero de su artículo veinte y nueve prescribe: “ El seguro social, que tiene como objetivo proteger al asegurado y a su familia (*Igual al texto de la de 1945, y diferente al de la de 1967 que protege a toda la población*) en caso de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, muerte y desocupación (*Igual al texto de la de 1945 y al de la de 1967*). Se procurará extenderlo a toda la población (*Igual al texto de la de 1945, e incorpora al de la de 1967*). Se financia con el aporte equitativo del Estado, de los empleadores y de los asegurados (*Igual al texto de la de 1945 e incorpora al de la de 1967*). El seguro social es derecho irrenunciable de los trabajadores (*Igual al texto de la de 1945 e incorpora al de la de 1967*). Se aplica mediante una institución autónoma; en sus organismos directivos tienen participación paritaria el Estado, los empleadores y los asegurados (*Igual a los textos de la de 1945 y de la de 1967*), los fondos y reservas del seguro social, que son propios y distintos de los del fisco (*Incorpora al texto de la de 1945 e igual al de la de 1967*), no se destinarán a otros fines que a los de su creación y funciones (*Igual al texto de la de 1945 y al de la de 1967*). Las prestaciones del seguro social en dinero no son susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo los casos de

alimentos debidos por Ley o de obligaciones contraídas a favor de las instituciones aseguradoras, y están exentas de impuestos fiscales y municipales (*Incorpora al texto de la de 1945 y es igual al de la de 1967*)”.

De lo señalado, se colige que la Constitución de 1979, recoge las disposiciones tanto de la Constitución de 1945 como de la de 1967 en materia de seguro social, y las incorpora dentro de su normativa, añade la paridad en la participación del organismo directivo, del Estado, de los empleadores y de los asegurados, es decir, que cada uno de ellos tenga igualdad en su representación dentro del seguro social.

La Constitución de 1979 tuvo once reformas<sup>26</sup>, dos interpretaciones<sup>27</sup> y cuatro codificaciones<sup>28</sup>; dentro de las reformas e interpretaciones no se trató del seguro social, salvo en las reformas introducidas en 1996, tercer bloque, R.O. 863 de 16 de enero de ese año, mediante las cuales se dispuso añadir en el numeral 1º del artículo 29, después de la palabra “autonomía”, la siguiente frase: “ La Fuerza Pública podrá tener sus propias entidades de seguridad social”; reforma con la cual las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional mediante Ley, conseguirían tener sus propias instituciones de seguridad social.

Dentro de este panorama, se mantendría la seguridad social en el Ecuador, hasta el año de 1998, cuando la Asamblea Nacional Constituyente, en junio de

---

<sup>26</sup> R.O. 180 de 5-V-80; R.O. 569 de 1-IX-83; R.O. (s) 93 de 23-XII-92; R.O. (s) 618 de 24-I-95; R.O. 863 de 16-I-96; R.O. 999 de 30-VII-96; R.O. (s) 73 de 27-V-97; R.O. (s) 82 de 9-VI-97; R.O. 120 de 31-VII-97; R.O. (s) 124 de 1-IX-97; R.O. (s) 199 de 21-XI-97.

<sup>27</sup> R.O. 19 de 6-IX-84; R.O. 26 de 15-IX-88.

<sup>28</sup> R.O. 763 de 12-VI-84; R.O. 183 de 24-I-95; R.O. 969 de 18-VI-96; R.O. 2 de 13-II-97.

1998, expide la Constitución Política de la República, que fuera publicada en el R.O. 1 de 11 de agosto de 1998.

En esta Constitución se incorporan algunos cambios dentro del sistema. La norma Constitucional, contenida en los artículos cincuenta y cinco al sesenta y uno inclusive, de la Sección sexta (De la Seguridad Social), del Capítulo cuarto (De los derechos económicos, sociales y culturales), del Título tercero (De los derechos, garantías y deberes), manifiesta: “1.- La seguridad social será deber del Estado (*Incorpora este texto*) y derecho irrenunciable (*igual que la del 45*) de todos sus habitantes (*Igual que la del 67*).

2.- Se prestará con la participación de los sectores público y privado, de conformidad con la ley (*Incorpora este texto*).

3.- Se establece el sistema nacional de seguridad social (*Incorpora este texto*).

4.- La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad y suficiencia (*Incorpora los principios generales del derecho de la seguridad social como norma constitucional*), para la atención de las necesidades individuales y colectivas, en procura del bien común (*Incorpora este texto*).

5.- El seguro general obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, cesantía, vejez, invalidez, discapacidad y muerte (*Incorpora las contingencias de riesgos del trabajo y discapacidad*).

6.- La protección del seguro general obligatorio se extenderá progresivamente a toda la población urbana y rural, con relación de dependencia laboral o sin ella, conforme lo permitan las condiciones generales del sistema (*Incorpora este texto*).

7.- El seguro general obligatorio será derecho irrenunciable e imprescriptible de los trabajadores y sus familias (*Incorpora la imprescriptibilidad del derecho y amplía el alcance de éste hacia la familia*).

8.- La prestación del seguro general obligatorio será responsabilidad del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (*Incorpora este texto*), entidad autónoma dirigida por un organismo técnico administrativo (*Incorpora las palabras “técnico administrativo”*), integrado tripartita y paritariamente por representantes de asegurados, empleadores y Estado, quienes serán designados de acuerdo con la ley (*Texto similar a la del 45 y añade las palabras “tripartita y paritaria”*).

9.- Su organización y gestión se regirán por los criterios de eficiencia, descentralización y desconcentración, y sus prestaciones serán oportunas, suficientes y de calidad (*Incorpora este texto*).

10.- Podrá crear y promover la formación de instituciones administradoras de recursos para fortalecer el sistema previsional y mejorar la atención de la salud de los afiliados y sus familias (*Incorpora este texto*).

11.- La fuerza pública podrá tener entidades de seguridad social (*Texto similar al introducido por reformas de 1996*).

12.- Los aportes y contribuciones del Estado para el seguro general obligatorio deberán constar anualmente en el presupuesto general del Estado, y serán transferidos oportuna y obligatoriamente a través del Banco Central del Ecuador (*Incorpora este texto*).

13.- Las prestaciones del seguro social en dinero no serán susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo los casos de alimentos debidos por ley o de

obligaciones contraídas a favor de la institución aseguradora y estarán exentas del pago de impuestos (*Texto de igual tenor al contenido en la del 67*).

14.- No podrá crearse ninguna prestación ni mejorar las existentes a cargo del seguro general obligatorio, si no se encontraren debidamente financiadas, según estudios actuariales (*Incorpora este texto*).

15.- Los fondos y reservas del seguro social serán propios y distintos de los del Estado, y servirán para cumplir adecuadamente los fines de su creación y funciones (*Texto similar a la del 67*).

16.- Ninguna institución del Estado podrá intervenir en sus fondos y reservas ni afectar su patrimonio (*Texto similar a la del 67*).

17.- Las inversiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social con recursos provenientes del seguro general obligatorio, serán realizadas a través del mercado financiero, con sujeción a los principios de eficiencia, seguridad y rentabilidad, y se harán por medio de una comisión técnica nombrada por el organismo técnico administrativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad social (*Incorpora este texto*).

18.- La idoneidad de sus miembros será aprobada por la superintendencia bajo cuya responsabilidad esté la supervisión de las actividades de seguros, que también regulará y controlará la calidad de esas inversiones (*Incorpora este texto*).

19.- Las pensiones por jubilación deberán ajustarse anualmente, según las disponibilidades del fondo respectivo, el cual se capitalizará para garantizar una pensión acorde con las necesidades básicas de sustentación y costo de vida (*Incorpora este texto*).

20.- El seguro social campesino será un régimen especial del seguro general obligatorio para proteger a la población rural y al pescador artesanal del país (*Incorpora este texto*).

21.- Se financiará con el aporte solidario de los asegurados y empleadores del sistema nacional de seguridad social, la aportación diferenciada de las familias protegidas y las asignaciones fiscales que garanticen su fortalecimiento y desarrollo (*Incorpora este texto*).

22.- Ofrecerá prestaciones de salud, y protección contra las contingencias de invalidez, discapacidad, vejez y muerte (*Similar a los textos de la del 67*).

23.- Los seguros públicos y privados que forman parte del sistema nacional de seguridad social, contribuirán obligatoriamente al financiamiento del seguro social campesino a través del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, conforme lo determine la ley (*Incorpora este texto*).

24.- Los seguros complementarios estarán orientados a proteger contingencias de seguridad social no cubiertas por el seguro general obligatorio o a mejorar sus prestaciones, y serán de carácter opcional (*Incorpora este texto*).

25.- Se financiarán con el aporte de los asegurados, y los empleadores podrán efectuar aportes voluntarios (*Incorpora este texto*).

26.- Serán administrados por entidades públicas, privadas o mixtas, reguladas por la ley (*Incorpora este texto*).

Hemos señalado los cambios introducidos por esta Constitución, que los analizaremos en el capítulo siguiente.

Cabe destacar, que para la aplicación de estas disposiciones, la Constitución Política de la República, en su Disposición Transitoria Segunda determinó lo siguiente: “El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, de manera inmediata y urgente, iniciará un profundo proceso de transformación para racionalizar su estructura, modernizar su gestión, aplicar la descentralización y desconcentración, recuperar su equilibrio financiero, optimizar la recaudación y el cobro de la cartera vencida; complementar la capacidad instalada en salud para la cobertura universal, superar los problemas de organización, de gestión, de financiamiento y de cobertura, para que cumpla con los principios de la seguridad social y entregue prestaciones y servicios de calidad, en forma oportuna y eficiente.

Para el efecto, dispuso la transitoria, intervendrá al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, una comisión integrada en forma tripartita por un representante de los asegurados, uno de los empleadores y uno de la Función Ejecutiva, designados todos hasta el 31 de agosto de 1998 por el Presidente de la República que se posesionará el mismo año. El consejo superior cesará inmediatamente en sus funciones, que asumirá la comisión interventora, la que nombrará de fuera de su seno al director y al presidente de la comisión de apelaciones; dispondrá la realización de los correspondientes estudios actuariales y, por medio de compañías auditoras independientes de prestigio internacional, la actualización de los balances y estados financieros, y la auditoría económica y administrativa del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. En el plazo de seis meses contados a partir de su integración, la comisión interventora presentará a la Comisión de

Legislación y Codificación del Congreso Nacional, un proyecto de reforma a la ley de seguridad social y otras leyes para la modernización y reorganización del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Entregará al Presidente de la República un plan integral de reforma del mismo Instituto e iniciará su ejecución inmediatamente.

La comisión interventora, dentro de los proyectos de ley que presentará al Congreso Nacional y luego de efectuar los estudios pertinentes, recomendará la remuneración sobre la cual se calcularán los aportes al seguro general obligatorio y sus porcentajes, y presentará también una propuesta para la reforma o supresión de las jubilaciones especiales.

La comisión interventora cesará en sus funciones en el momento en que, de conformidad con la ley, se posesionen los nuevos directivos, quienes continuarán el proceso de reestructuración del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Los proyectos presentados por la comisión interventora al Congreso Nacional tendrán el trámite especial establecido a través de la Comisión de Legislación y Codificación

El proceso de intervención del Instituto concluyó en marzo de 2003, para entonces ya se había dictado la Ley de Seguridad Social en noviembre de 2001.

### 1.3.2. **Ámbito Legal.**

Tratadistas e investigadores de la seguridad social han basado sus estudios en el análisis de la evolución histórica o desarrollo histórico del seguro social, que tiene su importancia por cuanto es el recuento de todos los sistemas, de todas las técnicas que han utilizado los hombres a través de la historia para defenderse y protegerse contra los diversos infortunios y estados de necesidad que les amenazaba. Es por ello que considero importante que el presente trabajo contribuya a esa historia, dotándole de información referida a la evolución legal en el Ecuador, es decir, en cuanto a la incorporación de la seguridad social como ley y sus múltiples cambios.

Nuestra historia, en materia de antecedentes de la seguridad social no es muy rica, como la de los métodos de protección que arranca desde la más remota antigüedad clásica de Roma y Grecia. Pero si podemos fijar sus antecedentes desde tiempos del Incario, en donde existía alguna forma de Previsión Social, a través de instituciones que estaban destinadas a proteger, a dar lo necesario a los habitantes y a los ciudadanos del imperio bajo sistemas de solidaridad, colectivistas, existió organización (distributiva) e higiene del trabajo<sup>29</sup>, organización del descanso, y organización de la previsión social, en el sentido de que se daba asistencia a los incapacitados para el trabajo<sup>30</sup>. Por lo anotado

---

<sup>29</sup> Itinerario para Párrocos de Indios. Alonso de la Peña Montenegro. Madrid. 1771. Introducción Págs. 13-36 a cargo de José Reig Satorres.

<sup>30</sup> Edgardo Rebagliati. En Boletín No. 3 del Folleto “ La Previsión Social en el Perú ”.

podemos manifestar que en el Incario, en la materia que nos ocupa, existió seguridad social en cuanto a higiene del trabajo y asistencia a los incapacitados.

Con el descubrimiento de América <sup>31</sup>adviene la conquista y subsiguientemente la Colonia. Cuya consecuencia es la destrucción de la organización político social precedente, vale decir, del Incario.

En la nueva organización social que surgía en América, encontramos ciertas formas económicas como las encomiendas, las mitas, que eran la adjudicación de grupos de indios ha determinado señor español. Tal como estuvieron concebidas estas instituciones en las leyes y en las pragmáticas células reales que las establecieron, tuvieron una intención muy plausible porque fueron hechas para que el encomendero diera protección, cuidara, asistiera al grupo de indios que constituirían la encomienda o la mita. La realidad fue otra, la ley no se la cumplía.

En este sistema feudal, existía una protección social que se denominó “Cajas de Comunidad”, que fueron establecidas en la viejas comunas o grupos sociales indígenas. Era el “ayllu” indígena, la célula social de la organización incásica que luego pasó a tener la denominación de “comunidad” en los primeros tiempos de la Colonia y se mantiene con ese nombre hasta ahora. En estas comunidades se crearon las llamadas Cajas de Comunidad y el destino de sus fondos era en beneficio común de todos, para el sostenimiento de los pobres, para

---

<sup>31</sup> 12 de octubre de 1492. Oscar Efrén Reyes. Breve Historia General del Ecuador. Tomo 1. Pág. 140. Quito - Ecuador. 1950.

cierta rudimentaria atención a la enfermedad y para el auxilio de las viudas.<sup>32, 33,</sup>  
<sup>34, 35,</sup>

Las *cofradías*<sup>36</sup> también se instauraron en la Colonia, que atendían mediante los recursos colectivos y la caridad de los cofrades a los mismos infortunios, y estos estados de necesidad que son hoy el objeto de la producción de los seguros sociales.

Así adviene la República, luego de las guerras de la independencia, sin que la estructura social que se organizó en la Colonia haya tenido un cambio apreciable. Al constituirse la República se declararon vigentes las leyes que habían regido en la Colonia<sup>37</sup>. En los primeros tiempos de la República, persistía el sistema de protección a cargo de la beneficencia y la caridad públicas, atendidas por los hospitales, así como las necesidades de la viudez y de la orfandad, atendidas por la caridad a cargo de la Iglesia o de la misma caridad pública.

Comenzado el Siglo XX, en el Ecuador, se inicia cierta legislación que indica una evolución dentro del plano social, o sea, que el Estado ya no es tan sólo un Estado gendarme encargado simplemente de cuidar el orden social y el imperio

---

<sup>32</sup> Obra citada por Oscar Efrén Reyes. Págs. 108 - 111.

<sup>33</sup> Resumen de Historia del Ecuador. Enrique Ayala Mora. Ed. Corporación Editora Nacional. Quito - Ecuador. 1995. Págs. 21 - 33.

<sup>34</sup> Tratado de Política Laboral y Social. G. Cabanellas de Torres y L. Alcalá Zamora y Castillo. 3ra. Ed. Tomo I. Págs. 214 - 216. Ed. Heliasta Bs. As. Argentina - 1982.

<sup>35</sup> Derecho Penal en la Audiencia de Quito. Roberto Granja Maya. Ed. Fundación Antonio Quedo. Quito - Ecuador 1996. Págs. 21, 22.

<sup>36</sup> Sociedad de artesanos que ejercían el mismo trabajo y tenían por objeto la unión de todos ellos para rezar a Dios y pedirle el bien moral y material de los vivos y la bienaventuranza eterna para los muertos, así como la fundación de instituciones de caridad, destinadas a socorrer a sus ancianos, enfermos y lisiados". Manuel Ossorio. Dicc. De Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Ed. Heliasta. B.s As. Argentina. 21ª. Edición. 1994.

<sup>37</sup> Juan Larrea Holguín. Historia del Derecho Ecuatoriano. Época Republicana. Ed. Universidad Católica de Guayaquil. 1996. Págs. 76 - 82.

de la libertad, sino también que tiene deberes de carácter social, y encontramos que el nuevo movimiento político que se produce en el país afronta la previsión social mediante la organización jurídica de la beneficencia que más tarde se llamaría Asistencia Pública<sup>38</sup>. En el año de 1908 se dicta la primera Ley de Beneficencia, declarándose del Estado todos los bienes raíces de las Comunidades Religiosas establecidas en el país, las que se denominan propiedades de manos muertas. Esta ley se creó para el financiamiento de las casas de Beneficencia para la atención de la salud de la población, para el amparo de los huérfanos y ancianos.

Hasta inicios del Siglo XX, los militares eran los únicos servidores del Estado que estaban cubiertos por un sistema de protección contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte<sup>39</sup>.

Por la injerencia de la revolución bolchevique en 1917<sup>40</sup>, el 11 de abril de 1919, se crea la Organización Internacional del Trabajo<sup>41</sup>, con la misión de "contribuir a una paz duradera a través de la justicia social, así como mejorar, mediante la acción internacional, las condiciones de trabajo y la calidad de vida de los sectores laborales"<sup>42</sup>.

El Ecuador influido por esta corriente, expide desde inicios del Siglo XX, las siguientes leyes, que contienen un sistema de protección: el 28 de septiembre de 1905, se establece el derecho de jubilación a favor de los telegrafistas (R.O. No.

---

<sup>38</sup> Historia del Seguro Social Obligatorio. Jorge Núñez et. Al. Imprenta del IESS. Quito. 1992. Págs. 23 - 34.

<sup>39</sup> Obra citada por Jorge Núñez. Pág. 35.

<sup>40</sup> Compendio de Historia Universal. José R. Millán. Ed. Kapelusz. Bs. As. Argentina. 1970. Pág. 245.

<sup>41</sup> Diccionario de derecho Internacional. Miguel A. Vasco V. Ed. Casa de la Cultura Ecuatoriana. 1986. Págs. 321, 322.

32 de 14 de Octubre de 1905); el 18 de abril de 1906, se crea la pensión de invalidez a favor de los bomberos (R.O. No. 63); el 17 de septiembre de 1908, se concede la invalidez y retiro a las autoridades y empleados de la Policía Nacional (R.O. No. 949); el 30 de Octubre de 1917 se concede la jubilación a los profesores de instrucción pública (R.O. No. 349); el 21 de octubre de 1918 se otorga la jubilación a los empleados del poder judicial (R.O. No. 633); la primera Ley de carácter laboral se la expide el año de 1921, a ésta se la denominó la indemnización pecuniaria de obrero o jornalero por accidentes de trabajo, convirtiéndola en la primera ley que utiliza un sistema de protección de *responsabilidad patronal*<sup>43</sup>; que sería seguida por la Ley de Prevención de Accidentes del Trabajo de 4 de marzo de 1927<sup>44</sup>.

En el año de 1928 encontramos un hito de verdadera importancia dentro del desarrollo de la seguridad social en el Ecuador. Se trata de la expedición de la llamada Ley de Jubilación, Montepío Civil, Ahorro y Cooperativa, promulgada el 13 de Marzo de ese año, que crea la Caja de Pensiones de Jubilación por vejez y montepío a favor de los empleados públicos, extendiéndose luego, en el mes de octubre del mismo año, dicha protección a los empleados de bancos<sup>45</sup>. En ésta, se establece un sistema que podríamos decir es un Régimen de seguro social, porque considera el financiamiento mediante cotizaciones o contribuciones de los propios

---

<sup>42</sup> Obra citada por Miguel Vasco V. Pág. 321.

<sup>43</sup> Patrono es el responsable de los riesgos del trabajo.

<sup>44</sup> 145 años de Legislación Ecuatoriana 1830 - 1975. Juan Larrea Holguín. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito - Ecuador 1977. Págs. 38 y 39.

<sup>45</sup> Tesis Doctoral en Jurisprudencia. Esteban Escorza Jaramillo. “ Estudio Comparativo de las Legislaciones de los Seguros Sociales en los Países del Área Andina”. 1994 U. Central del Ecuador. Pág. 24.

beneficiarios, se fija también un aporte patronal y por último un aporte estatal. Los beneficiarios de estas prestaciones son los empleados públicos, fiscales y municipales.

La ley permitía que se adscribiera a este régimen cualquier persona no empleada con sólo señalarse una renta imponible sobre la cual tuviera que hacer la aportación.

En todo caso no podemos afirmar que el de esta Ley haya sido un régimen de seguro social bajo moldes técnicos que años más tarde se implantarían; porque las pensiones y otros beneficios no estaban sujetos a la técnica ni a cálculos actuariales; se suponía que el sólo rendimiento del capital inicial más el de las contribuciones, tanto individuales como patronales y del Estado, serían suficientes para financiar y pagar indefinidamente esas pensiones. Pero la Ley tenía una disposición según la cual, cualquier déficit en el pago de las pensiones debía ser a cargo del Estado.

Las prestaciones que se concedían según esta Ley eran: rentas de jubilación, pensiones de *montepío*<sup>46</sup>, pensiones de invalidez, básicas y tradicionales en un régimen de seguro social.

En cuanto a la administración la Ley estableció un ente con personería jurídica propia para realizar y aplicar este sistema de pensiones. Este ente fue la Caja de Pensiones, estuvo organizado y administrado a la manera de un banco;

---

<sup>46</sup> Pensión que se da a los huérfanos de los asegurados. Dicc. De Terminología Usual en el Seguro social Obligatorio. Esteban Escorza Jaramillo. Ed. IESS. Imp. En el IESS. 1999.

incluso, la propia Ley le llama institución de Crédito. Cuenta con un Directorio, que se llama Consejo de Administración, un Gerente y una Comisión Ejecutiva.

El seguro social que nacía en el Ecuador, fue inarmónico, inconexo, limitado a la reparación de las necesidades más apremiantes de la comunidad.

El 2 de octubre de 1935, con la Ley que crea el Seguro Social Obligatorio, se establece el Instituto Nacional de Previsión, entidad autónoma, bajo la vigilancia del Ministerio de Previsión Social y Trabajo, gobernado por un Directorio, compuesto por representantes del Poder Público y de los afiliados. Quedaban sometidos a este régimen del Seguro Social Obligatorio los empleados públicos y privados y los asalariados, sea cualquiera el orden de actividades en que se ocupen. Además, se abre las puertas para establecer un Seguro Social Campesino, puesto que la propia Ley crea una contribución en forma de tasa, para acumular fondos que algún día permitirán iniciar el Seguro Social Campesino.

Las prestaciones que se concedían en esta Ley, y su reforma del año 1937, eran las siguientes: un seguro de vida; jubilaciones por tiempo de servicio y límite de edad y por inhabilidad permanente para el trabajo; asistencia o auxilio en especie o en dinero en caso de enfermedades generales transitorias; pensiones de montepío temporales o vitalicias a favor de los deudos de los afiliados y seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, mediante aporte especial o una póliza a cargo de los patronos. El financiamiento de este régimen, fue el de los seguros sociales clásicos de contribución tripartita. Los empleados privados y obreros iban a estar bajo el régimen de otra Institución: la Caja del Seguro que creó la misma Ley.

La siguiente etapa legislativa del seguro social obligatorio en el Ecuador, se inicia con la expedición de la Ley del Seguro Social Obligatorio, el 14 de Julio de 1942<sup>47</sup>, que tuvo vigencia hasta el año de 1988, codificada por dos ocasiones, la primera el año de 1959<sup>48</sup> y la segunda el año de 1988<sup>49</sup>. Derogada por la actual Ley de Seguridad Social que rige desde el 30 de noviembre de 2001.

El artículo dos de la Ley de 1942, determina con claridad su campo de aplicación cuando dispone que “están sujetos al seguro social obligatorio todas las personas que presten servicios o ejecuten una obra en virtud de un contrato de trabajo o por nombramiento, esto es, los empleados privados, los obreros y los empleados públicos”. Pero en verdad no quedaron comprendidos todos los trabajadores dependientes, puesto que no estaban los del trabajo agrícola que constituye la población mayoritaria del Ecuador, en aquella época, tampoco estuvieron los trabajadores temporales y ocasionales y desde luego los independientes, domésticas, zafreros, autónomos, artesanos, aprendices de artesanías, trabajadores de la construcción, trabajadores de granjas y planteles avícolas, estibadores, el clero y trabajadores de iglesias, choferes profesionales, profesionales, trabajadores de actividades insalubres, que se incorporarían más

tarde<sup>50 51 52 53 54 55 56 57 58 59 60 61 62 63 64 65</sup> , , , , , , , , , , , , , , , .

---

<sup>47</sup> Promulgada en el R.O. No. 574 de 25 de julio de 1942.  
<sup>48</sup> R. O. No. 881 de 30 de julio de 1959.  
<sup>49</sup> R. O. No. (s) 21 de 8 de septiembre de 1988.  
<sup>50</sup> R. O. No. 239 de 4 de mayo de 1964.  
<sup>51</sup> R. O. No. 146 de 24 de octubre de 1966.  
<sup>52</sup> R. O. Nro. 137 de 10 de octubre de 1966.  
<sup>53</sup> R. O. 279 de 4 de abril de 1973.  
<sup>54</sup> Pedro Isaac Barreiro. El Seguro Social Campesino. Apuntes para su Historia. 1993. Imp. IESS. Págs. 1- 16.

Las prestaciones de esta Ley son las mismas que se establecieron en el Seguro Social Obligatorio. Añadiendo el subsidio en dinero en caso de enfermedad común cuando ésta produzca incapacidad para el trabajo. En cuanto al financiamiento reproduce el sistema establecido en la Ley inicial, es decir, mantiene la cotización tripartita: Estado, Empleadores y Trabajadores.

Para la ejecución operativa, la Ley consagró la existencia de las dos Cajas: la de Pensiones y la del Seguro, supervigiladas y reguladas por el Instituto Nacional de Previsión, y se había creado también el Departamento Médico, que fue una dependencia de la Caja del Seguro hasta el año de 1958, en que por Decreto Ley de Emergencia del mes de julio de 1958<sup>66</sup>, se le concede personería jurídica y autonomía.

En cuanto a la administración, la tendencia de los seguros sociales es hacia la unidad. El Principio de Unidad, es una de las características de la seguridad social, porque ésta es una sola y por lo tanto debe ser un servicio privativo del Estado, el cual lo puede prestar por medio de una contribución descentralizada. Esta tendencia a la unidad se ha hecho presente en el seguro social Ecuatoriano, al

---

<sup>55</sup> R. O. 327 de 8 de octubre de 1971.

<sup>56</sup> R. O. No. 180 de 9 de noviembre de 1972.

<sup>57</sup> R. O. No. 339 de 18 de mayo de 1977.

<sup>58</sup> R. O. 885 de 31 de julio de 1979.

<sup>59</sup> R. O. No. 329 de 3 de diciembre de 1980.

<sup>60</sup> R. O. No. 124 de 20 de noviembre de 1981.

<sup>61</sup> R. O. No. 399 de 29 de diciembre de 1982.

<sup>62</sup> R. O. Citado. No. 399.

<sup>63</sup> R. O. No. 434 de 13 de mayo de 1986.

<sup>64</sup> R. O. (s) 21 de 8 de septiembre de 1988.

<sup>65</sup> Se recoge bajo un mismo concepto: “asegurados obligados”, a aquellos que son asegurados especiales, es decir, en esta disposición constan tanto los asegurados obligados considerados como aquellos que por mandato de esta Ley deben incorporarse al Instituto, y aquellos que por mandato de Leyes especiales también deben hacerlo.

fusionarse en el año de 1963 las dos Cajas de Previsión<sup>67</sup>, y en 1974 el Departamento Médico<sup>68</sup>.

En el año de 1970 se crea el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social<sup>69</sup>, Institución que reemplaza a las anteriores. Dentro del sistema administrativo, es imprescindible referirse a la autonomía que han reconocido tanto las leyes del seguro social como las Constituciones de la República desde la de 1945, que han garantizado la autonomía del Seguro Social Obligatorio en el Ecuador.

Con la expedición de la Ley de 1988, el sistema del Seguro social Obligatorio no varió en consideración al inicial que se implantaría desde 1942, las únicas reformas que se han hecho son para establecer la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas<sup>70</sup> y de la Policía Nacional<sup>71</sup>, retirándolas de la protección de la Ley del Seguro Social Obligatorio, y dándoles autonomía y sistema propios, con fundamento en la Constitución Política de la República<sup>72</sup> que dispuso que las Fuerzas Armadas podrían establecer sus propios seguros sociales.

Esta ley del 88 se mantendría vigente hasta el año 2001<sup>73</sup>, en que se dictó una nueva Ley de Seguridad Social, que derogaría a la anterior, cuyas singularidades van a ser estudiadas más adelante.

---

<sup>66</sup> R. O. 565 de 16 de julio de 1958. D.L. No. 27.

<sup>67</sup> Decreto Supremo No. 517 R.O. No. 65 de 26 de septiembre de 1963.

<sup>68</sup> Decreto Supremo No. 1111 . R.O. No. 676 de 7 de noviembre de 1974.

<sup>69</sup> Decreto Supremo No. 40. R.O. No. 15 de 10 de julio de 1970.

<sup>70</sup> R. O. (s) 209 de 11 de junio de 1993.

<sup>71</sup> R. O. 707 de 1 de junio de 1995.

<sup>72</sup> Reformas introducidas en 1996, tercer bloque, R. O. 863 de 16 de enero de ese año, mediante la cual se dispuso añadir en el literal 1º del artículo 29, después de la palabra "autonomía", la siguiente frase: " La Fuerza Pública podrá tener sus propias entidades de Seguridad social".

#### **1.4. El Derecho a la Seguridad Social.**

Mucho se ha escrito en nuestro país sobre el seguro social, existe sin duda, gran cantidad de documentos que hacen relación a este tema y que constituyen un valor teórico y doctrinario para los estudiosos de esta materia. Pero la intención de este trabajo también es la de contribuir al desarrollo de la temática del Derecho de la Seguridad Social, partiendo de la abundante legislación existente, y que hemos analizado anteriormente, combinándola con el conocimiento de lo social, para conseguir fundamentar la autonomía jurídica y procesal del derecho de la seguridad social, demostrando que éste tiene un ámbito de la realidad social bien delimitado, un conjunto de normas y relaciones homogéneas y principios generales propios, que constituyen una verdadera rama del derecho.

Detectar las fuentes, descubrir los principios, visualizar la realidad sociológica, tener conciencia de la cultura propia de la sociedad, adecuar el texto legislativo a ello y crear una metodología de su investigación, su explicación y su ulterior exposición, son los elementos que nos permiten afirmar que la estructura jurídica tiene sentido y validez propia y constituye una ciencia.

##### **1.4.1 Concepto.**

---

<sup>73</sup> R. O. No. 465 de 30 de noviembre de 2001.

Iniciaremos este subtema, señalando, en primera instancia, el concepto mismo de seguridad social y de seguro social, para luego analizar el concepto de derecho de la seguridad social.

**SEGURIDAD SOCIAL** “Es el conjunto de medidas tendientes a garantizar a los habitantes del país, la cobertura de los riesgos sociales a que se encuentran expuestos, y el bienestar indispensable para una existencia digna, esencial para la estructura de la colectividad”<sup>74</sup>. Este concepto nos lleva al origen de la seguridad social, que es, el Estado de Necesidad de la persona, entendido como el “trance de todo aquel que requiere imperativamente algo para remedio de un mal o para satisfacción de un anhelo imperioso, que abarca la escala que comienza en el capricho y concluye en una intervención quirúrgica de urgencia o en el rescato de un naufragio”<sup>75</sup>.

Nuestras acciones privadas o públicas, individuales o sociales, necesitan de una protección o de un sostén material, ya que, voluntaria o involuntariamente nos colocamos o hallamos en situaciones diversas y en el afrontarlas sentimos, en mayor o menor grado, la necesidad de bienes materiales.

La persona humana es esencialmente activa, está sujeta en medida diversa a la realización de múltiples eventos, que llamamos en sentido estricto riesgos. Como respuesta o protección de estos riesgos, la sociedad ha ofrecido garantías económicas, pues, el individuo y la sociedad constituyen dos fuerzas

---

<sup>74</sup> Terminología Usual en la Legislación del Seguro social Ecuatoriano.- Dr. Esteban Escorza Jaramillo.- Ed. Imprenta del IESS.- Quito Ecuador 1999.

imprescindibles en el desarrollo de la persona, cuya proyección la encontramos en los regímenes de los seguros sociales.

El seguro social es una organización, que inicialmente se la consideró como una forma de cooperación social cercana al hombre, para hacer frente a sus necesidades de protección contra el acaecimiento de los riesgos que devienen del trabajo.

Podemos manifestar que el seguro social tiene su raíz en la tendencia a satisfacer las necesidades de la persona derivadas de la esencia de su existencia y del sentido gregario. La necesidad social incide sobre el individuo como miembro de la sociedad, y sobre la totalidad de la colectividad.

La protección a las necesidades sociales inicialmente se presta con la asistencia, primeramente brindada a la familia como eje del individuo.

De la asistencia, como etapa más general, deviene la previsión, que conlleva el procedimiento para atender las contingencias o necesidades previsibles, que el Estado instrumenta para tal objeto, considerando que su función es el satisfacer a los individuos en aquellas necesidades<sup>76</sup>.

Otro criterio sobre este tema, lo encontramos en la encíclica del Papa León XXIII, que la cito: “Por último los amos y los mismos obreros pueden hacer mucho para la solución de esta contienda, estableciendo medios de socorrer convenientemente a las necesidades y acortar las distancias entre unos y otros.

---

<sup>75</sup> Dicc. Enciclopédico de Derecho Usual. Ed. Heliasta. Bs. As. 1989. Tomo III, Pág. 572.

<sup>76</sup> Obra citada, Enc. OMEBA. Tomo XXIII, Pág. 109 – 123.

Entre estos medios deben contarse las asociaciones de socorros mutuos, y esa variedad de cosas que la previsión de los particulares ha establecido para atender a las necesidades del obrero, y a la viudez de su esposa y orfandad de sus hijos, y en caso de repentinas desgracias o de enfermedad, y para los otros accidentes, a que está expuesta la vida humana, y la fundación de patronatos, para niños y niñas, jóvenes y ancianos. Débese también con gran diligencia proveer que al obrero en ningún tiempo le falte abundancia de trabajo, y que haya subsidios suficientes para socorrer la necesidad de cada uno, no sólo en los accidentes repentinos y fortuitos de la industria, sino también cuando la enfermedad o la vejez, u otra desgracia pesase sobre alguno”.<sup>77</sup>

El término seguridad social, según Enrique Bisquerra, fue utilizado por primera vez en los Estados Unidos de América al servir de rúbrica a la ley que creó un sistema de seguro de vejez para los trabajadores de la industria y del comercio de 14 de agosto de 1935. El libertador Simón Bolívar ya utilizó este término en el año de 1819, en el congreso de Angostura (15 febrero de ese año), al expresarse: “El Sistema de Gobierno más perfecto es aquel que ofrece mayor suma de felicidad posible, mayor suma de estabilidad política y mayor suma de seguridad social”<sup>78</sup>.

“Beveridge dio las bases de una política global de seguridad social como parte integrante de los planes nacionales de reconstrucción económica y social de la posguerra. En lo fundamental consideró que el Estado debe asegurar un mínimo

---

<sup>77</sup> LEON, PAPA, XIII. – Encíclica “Rerum Novarum” 15 de mayo de 1891.

<sup>78</sup> Héctor Cuenca. Fuentes de la Doctrina Bolivariana. Imp. Romero Quito - Ecuador. 1940. Págs. 115 - 116.

nacional, y por encima de esta garantía social coloca la responsabilidad de los individuos para obtener niveles más personalizados de bienestar. Por lo tanto, combina tres vertientes de soluciones: seguros sociales para la población trabajadora, asistencia social para los grupos marginados y regímenes complementarios. Dentro de este esquema está implícito el replanteamiento de las responsabilidades individuales, de los trabajadores, los empleadores y el Estado.

Beveridge concibe a la seguridad social como un tercer sistema solidarista entre el sistema liberal y de economía planificada. Y si bien se mantiene la propiedad privada de los bienes de producción, el individuo, los empleadores y el Estado deben participar en la prestación de los servicios otorgados a los asegurados”<sup>79</sup>.

Aunque la expresión seguridad social se generalizó años más tarde, después de adquirir un nuevo sentido que le dio personalidad propia, siendo el más inmediato antecedente de ese nuevo sentido del término seguridad social, el que se encuentra en los principios enunciados en el mensaje del Presidente Roosevelt dirigido al Congreso de los Estados Unidos de América el 6 de enero de 1941, conocido con el nombre de mensaje de las cuatro libertades, en el que se predicaba que América aspiraba a un mundo fundado en esas cuatro libertades humanas, consideradas como esenciales: libertad de palabra y expresión; libertad de todo hombre para adorar a Dios a su manera; libertad para vivir exento de miseria, bajo el influjo de acuerdos económicos internacionales que garantizaran a los habitantes de todas las

---

<sup>79</sup> Ricardo R. Moles. Director de la Oficina Regional para las Américas AISS, en Cuestiones Sociales Nro. 1, marzo de 1983, publicación del IESS.

naciones una vida sana en los tiempos de paz; y, libertad para vivir exentos de miedo.

“El término en si ya tiene, filológicamente, un valor sugestivo particular: “Seguridad” viene de “securus” y más remotamente, de “sine cura” y sugiere la ausencia, la libertad de la preocupación, de la inquietud; sugiere ante todo la exclusión de una actitud psicológica, fruto de un peligro, de un riesgo. El adjetivo “social” indicaría que esta libertad se ha de conseguir en una sociedad organizada”.<sup>80</sup>

**SEGURO SOCIAL** Institución que tiene por objeto cubrir riesgos de carácter personal.

Para Carlos Martí Bufill el Seguro social es un derecho genérico de garantía que está inherente a la naturaleza humana.

“ Teóricamente el régimen de los seguros sociales garantiza con plenitud la satisfacción de la necesidad y redime al trabajador desde el punto de vista asistencial, en la práctica no existe otro medio hasta ahora descubierto que supere en bondad y justicia el sistema, para llevar a las clases menos favorecidas las ventajas que de él se desprenden, a más de que en el fondo envuelve la verdadera noción de colaboración económica con miras a la defensa del hombre en el invaluable patrimonio de su salud.

---

<sup>80</sup> La Formación del Concepto de Seguridad social. José Mario Ruiz N. – Edit. Casa de la Cultura Ecuatoriana. 1961. - Pág. 81.

“La diferencia entre seguridad social y seguro social, radica en que la primera es el conjunto de medidas tendientes a garantizar a los habitantes del país, la cobertura de los riesgos sociales a que se encuentran expuestos, y el bienestar indispensable para una existencia digna, esencial para la estructura de la colectividad; y, el segundo, es la Institución que aplica y otorga estas medidas y esta cobertura, mediante regímenes determinados y prestaciones definidas.

La Oficina Internacional del Trabajo (OIT)<sup>81</sup>, respecto a este tema manifiesta:

“La seguridad social es un fin, el seguro social es un medio”<sup>82</sup>. “El seguro social es

---

<sup>81</sup> **“ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT).**

**ORIGEN.** La OIT se creó el 11 de abril de 1919, como entidad autónoma vinculada a la Sociedad de las Naciones, al aprobarse su constitución como Título XIII del Tratado de Versalles, En 1946 se convirtió en el primer organismo especializado asociado a la ONU.

Para incorporarla al nuevo esquema de las Naciones Unidas, se estimó necesario modificar y actualizar la constitución de la OIT. La XXVI Conferencia General de la OIT, reunida en Filadelfia en 1944, cumplió tal cometido emitiendo una Declaración, que se incluyó como apéndice de la constitución de la OIT en 1946.

**PROPÓSITOS Y PRINCIPIOS.** El propósito fundamental de la OIT es el de contribuir a una paz duradera a través de la justicia social, así como mejorar, mediante la acción internacional, las condiciones de trabajo y la calidad de vida de los sectores laborales.

La Declaración de Filadelfia, dividida en cinco partes, contiene entre otros principios los siguientes: a) el trabajo no es una mercancía; b) la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso; c) la prosperidad debe ser general para todos los sectores; d) necesidad de actuación conjunta, en pie de igualdad, de los representantes laborales, patronales y gubernamentales; e) la política nacional e internacional de los países debe propender al logro de la justicia social; f) adopción de medidas tendientes al pleno empleo, formación profesional, salario mínimo, ampliación de la seguridad social y reconocimiento al derecho de negociación colectiva de los contratos de trabajo.

**Miembros.** El número actual de Estados miembros es de 151, entre ellos el Ecuador, que ingresó en 1934.

Los miembros fundadores de la Sociedad de las Naciones lo fueron también de la OIT. A raíz de la creación de la ONU, se estableció en la constitución de la OIT que "cualquier miembro originario de las Naciones Unidas y cualquier Estado admitido como Miembro de las Naciones Unidas y cualquier Estado admitido como Miembro de las Naciones Unidas por decisión de la Asamblea General, de acuerdo con las disposiciones de la Carta, podrán adquirir la calidad de Miembro de la Organización Internacional del Trabajo comunicando al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo la aceptación formal de las obligaciones que emanan de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo". La Conferencia General de la OIT puede también admitir el ingreso de un Estado que no sea Miembro de la ONU, por mayoría de dos tercios de los delegados presentes en la reunión.

**ESTRUCTURA.** La OIT desarrolla sus actividades a través de la Conferencia General, el Consejo de Administración y la Oficina Internacional del Trabajo, orientada por un Director General.

solamente una parte de una política de seguridad social. La seguridad social tiene que depender no sólo de la acción del Estado, sino también de la colaboración del individuo, como miembro de la sociedad”<sup>83</sup>.

El progreso de la seguridad social no se ha relacionado tanto con los aspectos ideológicos referentes a los objetivos a largo plazo de la seguridad social, sino más bien con la elección de las técnicas destinadas a proseguir el desarrollo de los regímenes.

Señalado el concepto de seguridad social, analizaremos que debemos entender por derecho de la seguridad social, para lo cual obligados tenemos que apoyarnos en el concepto vertido, e incorporar ciertas ideas que devienen del sistema propio del seguro social; así diremos que es el conjunto de principios, normas y procedimientos determinados por el Estado y por la Institución ( estatal ) que se encarga de su aplicación, para otorgar y garantizar los derechos de los asegurados a la seguridad social, constitucionalmente establecidos; y para regular las

---

La Conferencia General es el órgano principal y se reúne anualmente para tomar decisiones relativas a la política general de la OIT. Está compuesta de todas las delegaciones nacionales, formadas por cuatro personas: dos que representan al gobierno, una a los empleadores y una a los trabajadores. Le concierne la tarea esencial de plasmar en convenios normas sociales de carácter internacional.

Integran el Consejo de Administración 56 miembros: 28 en representación de gobiernos (12 de ellos de Estados de alta importancia industrial), 14 que representan a la empresa y 14 a la fuerza de trabajo. El Consejo es el órgano ejecutivo, que supervisa las labores de la Oficina Internacional del Trabajo y de los comités y comisiones de la Organización.

La Oficina Internacional del Trabajo brinda servicios de secretaría a la Conferencia General y al Consejo de Administración, colabora con los gobiernos que le solicitan en la redacción de proyectos de Ley basados en las decisiones de la Conferencia, recolecta y distribuye información, ofrece el mecanismo necesario para ayudar a la aplicación eficiente de las convenciones.

Sede. Ginebra, Suiza”. Obra Citada. Miguel Vasco, Págs. 321-322.

<sup>82</sup> Washington Barriga López, en Cuestiones Sociales No. 4. Marzo de 1988. Ed. AISS - IESS. Pág. 83

<sup>83</sup> Sir William Beveridge. Plan de Seguro social. En obra citada por Washington Barriga L. Pág. 85.

relaciones jurídicas que devienen de este sistema, entre los empleadores, trabajadores y el propio Estado.

El derecho de la seguridad social debe ser el reflejo de una política social, deberá proporcionar los medios adecuados para posibilitar las transformaciones en la sociedad. Debe basarse en los conceptos de justicia legal y distributiva; sus normas deben abarcar todos los ámbitos del bienestar social; y deben caracterizarse por su claridad, la sencillez de sus postulados, para que todos los hombres puedan enterarse y orientarse dentro de su esfera. No sacrificará la justicia por razones de procedimientos, por formalidades e incorporará la equidad en la entrega de sus prestaciones.

#### **1.4.2 Principios.**

El Derecho, o el orden jurídico establecidos dentro de un país o sociedad, no son erráticos, sino cambiantes, se transforman según lo determine cada sociedad, con sus rasgos, características y cultura insertos en un espacio, etnia y la realidad histórica<sup>84</sup>.

Los valores culturales son productos de la naturaleza humana, igual en todas las épocas, en el tiempo y en el espacio, y que van naciendo de las reglas de

---

<sup>84</sup> Enciclopedia Jurídica OMEBA. Ed. Driskil S.A. Bs. As. 1979. Tomo. VI. Págs. 922 - 926.

convivencia social, que en momentos asume la fuerza orientadora y creadora de las normas jurídicas<sup>85</sup>.

Esta realidad ontológicamente una, pero accidentalmente variable, constituye el tejido de la convivencia social y es el hecho sociológico concreto que da origen a un orden jurídico no autoritario ni antojadizo, sino real y creíble.

De allí provienen directivas o pautas que denominamos “principios” que son recogidos por el legislador a fin de crear normas justas, creíbles, de espontáneo cumplimiento y por ende eficaces.

El estudio del Derecho ha generado la ciencia jurídica que es el conocimiento armónico y sistematizado de las causas y de los efectos, de las esencias y de los accidentes, de los medios y de los fines, del género y de la especie del actuar humano.

La ciencia jurídica tiene por objeto en general, la regulación de la conducta humana, y en particular, cada una de las relaciones determinadas frente a realidades concretas, esto es las expresiones de nuevas relaciones humanas, de nuevos factores interpersonales.

El objeto de la ciencia es el conocimiento del ser por sus causas. La ciencia jurídica busca las causas y las encuentra fundamentalmente en la naturaleza de los sujetos cuyas conductas regula. Por ello, la causa inspiradora de todo jurista, ya sea como gestor de la norma, como intérprete o como estudioso de la misma, debe ser el conocimiento profundo del sujeto cuya conducta pretende regular, en su

---

<sup>85</sup> Alfredo Jaramillo Jaramillo. Introducción al derecho. 3ra. Ed. PUDELECO. Quito. 2000. Pág. 29.

constitutivo metafísico de persona, esencialmente una e individual y, en la misma forma social.

La ciencia jurídica, según Kelsen, nos permite distinguir con claridad el objeto del derecho en general, esto es el objeto material y el específico de cada rama jurídica, esto es el objeto formal. El objeto material en sustancia es la conducta humana exteriorizada en la sociedad. En cambio, el objeto formal es la conducta determinada, enmarcada en una relación determinada o frente a una realidad determinada<sup>86</sup>.

Lo dicho anteriormente constituye la base para que el legislador estructure el andamiaje jurídico - positivo, organice la sociedad, la oriente hacia el bien común, que son también los elementos que conforman y completan la ciencia jurídica.

Los principios constituyen la dikelogía “pre - legal” cuando actúan en el devenir de la formación de las leyes y los criterios “post - legal” en el momento de la interpretación y aplicación de las leyes.

Por ello propongo el análisis de los principios propios del derecho de la seguridad social que son también el fundamento sobre los que se sustenta su autonomía, así nos referiremos en forma específica a un grupo de principios que de alguna manera fueron los inspiradores del sistema del seguro social, recogidos de la doctrina, que desde el año de 1945 han recibido definiciones precisas, que han sido formulados sobre la triada en la experiencia de los métodos de aplicación del

---

<sup>86</sup> Obra citada por Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo II. Págs. 1004 - 1012.

seguro social y de sus resultados (Estado, trabajadores y empleadores); y que pasaremos a enunciarlos, distinguiéndolos a unos, en principios del derecho a la seguridad social; y, a otros, en principios de la organización del sistema de la seguridad social. Entre los primeros enunciaremos a los siguientes:

- 1.- Eficiencia;
- 2.- Solidaridad;
- 3.- Universalidad;
- 4.- Equidad;
- 5.- Transparencia;
- 6.- Subsidiaridad; e,
- 7.- Igualdad; y,

Entre los segundos, esto es, los de la organización, podemos determinar a estos:

- 1.- Credibilidad;
- 2.- Unidad de beneficio y Unidad;
- 3.- Integridad;
- 4.- Internacionalidad;
- 5.- Autogestión; y,
- 6.- Autorregulación<sup>87, 88, 89</sup>.

**Eficiencia**.- Semánticamente eficiencia significa: “acción con que se logra un efecto”. Este concepto elevado al rango de principio, fue adoptado por el

---

<sup>87</sup> Carlos Martí Buñil. El Seguro Social en Hispanoamérica. Madrid. 1949. Págs. 149 - 168.

<sup>88</sup> Obra citada por G. Cabanellas de Torres y L. Alcalá - Zamora y Castillo. Tomo III. Págs. 399 - 403.

<sup>89</sup> Obra citada. Tesis de grado doctoral por Esteban Escorza Jaramillo.

sistema del seguro social con la intención de brindar a la sociedad un cuerpo legislativo diseñado en forma tal que el fin que se propone cuente con los medios adecuados para que sean realidad las prestaciones prometidas. Una de las proyecciones concretas de este principio, es que debe ser tenido en cuenta principalmente por los órganos de gestión (en cualquiera de los niveles), e implica varios compromisos: a.- que sea simple el ingreso al sistema; b.- que la movilidad dentro del sistema sea simple, accesible y comprensible; c.- que al momento de obtener algún beneficio no se deba sujetar a innumerables y complejos trámites; d.- que los sistemas de control funcionen adecuadamente y eviten todo tipo de distorsiones, sobretodo en el manejo de fondos; e.- que la relación de los afiliados con los órganos de gestión sea real y conducente al fin; f.- que los sistemas de información sean accesibles y comprensibles; y, g.- que los sistemas de reclamo funcionen como diálogo y no como monólogo. Todo ello será la inspiración y creación de normas procedimentales administrativas y judiciales uniformes, basadas en la simplicidad e informalidad que elimine toda clase de burocracias y retardos en la implementación del derecho de fondo.

**Solidaridad.**- Ella es la piedra angular del desarrollo del seguro social, procura realizar la justicia social con el cumplimiento de sus preceptos. En este principio se sustenta la realidad de que aporta más el que más tiene, para cubrir la cuota del que menos tiene y menos aporta. Con la particularidad de que todos si son víctimas de contingencias, reciben los mismos beneficios o prestaciones.

Este principio se mueve en el antro materno de la sociología (Durkheim), y es recogido en las declaraciones internacionales pronunciadas en la Conferencia

Interamericana de Seguridad Social en sus históricas declaraciones de Santiago de Chile, Buenos Aires y México (1942, 1951 y 1960).

**Universalidad.**- Es la intencionalidad de extender las normas de protección del sistema hacia todos los habitantes del país, es decir, tratar de que sus normas amparen, creen obligaciones y derechos a favor de todos los habitantes del Estado. Para lo cual se la ha dividido en dos: universalidad subjetiva, que se refiere a los sujetos amparados; y, la universalidad objetiva, relativa a los riesgos o situaciones cubiertas.

**Equidad.**- Es la propensión a dejarse guiar o fallar por el sentimiento del deber o de la conciencia, más bien que por las prescripciones rigurosas del texto determinante de la ley. Ésta presupone el conocimiento profundo, no sólo de la letra de la ley sino de la principiología que la informa y de los fines de la misma. Estos tres elementos: letra, principios y fines, son los carriles por donde debe moverse el juzgador al aplicar la ley.

La equidad como principio de la seguridad social, surge aplicada en forma restrictiva en cuanto se guía por el principio de justicia conmutativa para la determinación del haber del beneficio asegurado en el sistema, ya que debe haber una proporción entre lo aportado y lo que se recibe como prestación. En este sentido, la equidad es en definitiva la equivalencia entre la prestación y la contribución del afiliado, es decir, éste recibe la prestación de acuerdo al aporte entregado para este fin.

**Transparencia.**- Al concepto de transparencia, vale la pena encontrarle el significado semántico: “trans” que significa “ a través de ”; “parens”, “lo que

aparece”, es decir transparente es aquel objeto que no impide ver la realidad que se encuentra detrás del mismo.

En el ámbito del derecho, al introducirse este concepto se quiere significar que la ley - el objeto a través del cual se ve algo - deja ver con exactitud los derechos, las obligaciones, y por ende las expectativas que una persona puede tener frente a su aplicación. En este sentido, las normas que se expidan sobre el sistema de seguro social deben contener un texto claro, de fácil comprensión y entendimiento, que respondan a los postulados y derechos de los asegurados, que facilite y de agilidad a la aplicación del sistema, para que todos los hombres puedan enterarse y orientarse acerca de sus obligaciones y responsabilidades en su relación con el seguro social.

**Subsidiaridad**.- Todos los hombres deben procurar tomar las acciones necesarias para prevenir o solucionar sus problemas; pero si tomándolas se encuentran en la imposibilidad de cumplir con este fin, y son presa de una contingencia, sólo ahí deben recurrir a la protección y a los beneficios que les otorga el sistema de seguro social.

**Igualdad**.- La seguridad social tiene que ser un sistema que cobije a todos sus asegurados por igual, sin distingos de ninguna clase, debe mantener uniformidad de criterios en cuanto a obligaciones y derechos. Igualdad en las prestaciones, beneficios y servicios.

**Credibilidad**.- Es la calidad que pretende tener la ley creadora del sistema, en virtud de la cual los derechos y las obligaciones en ella contenidos merecen fe por cuanto trasuntan la realidad tal cual es. Está íntegramente ligada al

concepto de verdad en que lo descripto como obligación es esa y no otra, y lo descripto como derecho, (independientemente de la suficiencia o no) es el que ofrece la ley y no otro.

Se sabe y se conoce de antemano el plexo de derechos y obligaciones. La credibilidad es un acto de conocimiento en virtud del cual se acepta una verdad, en este caso descripta por la ley, tal cual es. La credibilidad nace también del hecho que al ejercer el derecho de información y control por parte del afiliado, conoce cuál va a ser su beneficio.

**Unidad de beneficio y Unidad.**- Este principio vela porque los beneficios y prestaciones que reciben los asegurados al sistema del seguro social sean los mismos y no se tenga distingo en cuanto a la prestación de éstos. En cuanto a la unidad, ésta debe consistir en la armonización y unidad propiamente dicha de la legislación y administración del seguro social.

**Integridad.**- Se relaciona con el cuidado de la salud, medios económicos de subsistencia y en la rehabilitación profesional, pero de cierta manera alcanza a todas las prestaciones del sistema. Según este principio las prestaciones que se conceden deben responder a una protección en toda su amplitud, es decir, una vez ocurrido el infortunio cubierto por el seguro, éstas sirvan para remediarlo y o aliviarlo.

**Internacionalidad.**- Tiende a que un nacional de un país, pueda recibir las prestaciones del seguro social en otro que no sea el de su origen, es decir, pretende igualar en el trato y acceso a los beneficios del seguro social, a los extranjeros y a los nacionales de un país.

**Autogestión y Autorregulación.**- La autogestión tiene relación con la participación en la administración del sistema, de los sujetos que lo integran. Y en cuanto a la autorregulación, pretende otorgar facultades normativas a los organismos que aplican el sistema, con la finalidad de hacerlo más ágil.

Es necesario señalar como principios en esta materia, además de los señalados, dos importantísimos: el primero, por tratarse de un beneficio social muy grande para quienes se encuentran amparados por la seguridad social, y que son en gran parte los empleados, trabajadores u obreros, es menester cobijar con el sistema, a toda la población, y la única manera de que sus preceptos y condiciones se cumplan es haciéndolo **obligatorio**, puesto que de esta forma serán ineludibles las obligaciones y las responsabilidades que se consagran para el cumplimiento de la seguridad social; y, el segundo, que es el aplicación favorable al afiliado en **caso de duda** sobre el alcance de las normas de seguridad social, es decir, existe un principio protector, en los casos de interpretación.

A todos estos principios debemos adicionar, para completar el análisis, los principios llamados técnicos, que serían:

La planificación nacional e integración en planes de desarrollo; el pluralismo institucional para la gestión; la participación de representantes de los asegurados en la administración; y la subsidiaridad del Estado.

Todos estos principios cuyos conceptos transcritos, han sido recopilados de las conferencias, informes y resoluciones de los estudiosos y de los Organismos Internacionales en esta materia, introducidos como tales en el sistema, han sido los que han inspirado a la expedición de las normas y que deben tenerse en cuenta al

aplicarlas, ya sea como administrador o juzgador para la concesión o negación de derechos.

### **1.4.3 Fuentes.**

Para el ámbito jurídico, se define a las fuentes como el origen, causa o nacimiento del derecho<sup>90</sup>.

Cabanellas de Torres, en su diccionario enciclopédico de derecho Usual<sup>91</sup>, clasifica a las fuentes del Derecho en: “a.- nacionales e internacionales, según el ámbito territorial de su eficacia; b.- directas, la ley y la costumbre, los reglamentos y ordenanzas; y las indirectas, la Moral, la equidad; c.- generales y específicas; d.- legislativas o particulares; e.- principales y supletorias, en las primeras figuran siempre la ley y las que ésta reconozca; f.- escritas, que comprenden la ley, los decretos y los reglamentos; y no escritas, comprensivas de la costumbre, de los usos y de la equidad; g.- reales y formales, entendiendo por éstas las formas obligatorias y predeterminadas como reglas de conducta externa; y por las primeras, las normas que proporcionan la sustancia del precepto jurídico”.

Para Federico Carlos de Savigny, las fuentes “son las causas del nacimiento del derecho en general, tanto de las instituciones jurídicas mismas como de las reglas jurídicas ( esfera normativa ) inferidas por abstracción de aquéllas”<sup>92</sup>.

---

<sup>90</sup> Marco G. Monroy Cabra. Introducción al Derecho. 7ma. Ed. Ed. TEMIS. Bogotá Colombia. 1986. Pág. 100.

<sup>91</sup> Obra citada. Pág. 118.

<sup>92</sup> Ariel Álvarez Gardiol. Introducción a una Teoría General del Derecho. 1ra. Ed. ASTRA Bs. As. 1986. Pág. 101.

No creo conveniente efectuar un análisis relativo a las fuentes mismas del derecho, sino simplemente, determinar cuales son las fuentes principales del derecho de la seguridad social, partiendo del criterio de que la primera fuente del derecho es la ley, por cuanto considero que la importancia de otras fuentes del Derecho es muy inferior a la ley, por lo menos en el Derecho actual. Así debo manifestar que, las fuentes del derecho de la seguridad social, en el contexto ecuatoriano, que es similar al de todos o casi todos los países que cuentan con este sistema, serían internas y externas, dentro de las primeras: la Constitución Política de la República; Leyes; Decretos; Reglamentos y normas expedidos por la entidad encargada de la aplicación del sistema; y, externas: principios generales del derecho y del derecho de la seguridad social, convenios, declaraciones, conferencias internacionales, emitidas por los Organismos de Seguridad social en el ámbito internacional como son la Organización Internacional del Trabajo OIT, la Organización Iberoamericana de Seguridad Social OISS, la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social AIA DST, entre otras<sup>93, 94</sup>.

---

<sup>93</sup> El Comité Permanente Internacional de Seguros Sociales, creado en 1889, convertido después en Asociación Internacional.  
Asociación internacional para la protección legal de los trabajadores, fundada en París en 1900.  
El Tratado de Versalles, suscrito el 28 de junio de 1919 entre las potencias Aliadas y Asociadas y Alemania, al término de la primera guerra mundial; (parte XIII) que crea la organización internacional del trabajo.  
Comité interamericano de iniciativas en materia de seguridad social, creado en Lima en 1940.  
Conferencia interamericana de seguridad social reunida en Santiago de Chile, en 1942, Buenos Aires 1951; y, México 1960.  
Congresos de seguros sociales: París 1889; Berna 1891; Milán 1894; Bruselas 1897; París 1900; Dusseldorf 1902; Viena 1905; Roma 1908.  
Conferencias: La Haya 1910; Dresde 1911; Zurich 1912.  
Conferencia Internacional de los seguros sociales y mutualidad creada en Bruselas en 1927.  
Conferencia Internacional del trabajo, 1919 Washington; 1944 Filadelfia.

De esta forma quedan determinadas, lo que para mí, constituyen las fuentes del derecho de la seguridad social.

#### **1.4.4 Escuelas del Derecho de la Seguridad Social.**

Para explicar el origen del Derecho, varias han sido las escuelas o doctrinas que han surgido a través del tiempo, así como también varias han sido las ramas del derecho que se han servido de ellas para explicar su existencia. Para analizar este tema, consideraremos como escuelas a aquellas corrientes jurídicas que se promovieron en una determinada época y región y que, por sus especiales características, dan ejemplo y experiencia para que sobre ellas se fundamenten otras corrientes que las perfeccionen y, aún, que las superen, sin que esta perfección o superación reste su importancia histórica.

A principios de siglo XIX empieza la Revolución Industrial como manifestación del progreso en la producción, derivando en un nuevo sistema económico. Hubo una transformación de la burguesía la que pasó a ser de

---

Carta del Atlántico, declaración conjunta emitida por el Presidente de los Estados Unidos, Franklin D. Roosevelt, y el Primer Ministro de Gran Bretaña, Winston Churchill, en agosto de 1941, luego de su histórica reunión a bordo de un buque en aguas del Atlántico; en el principio del restablecimiento de un mundo de paz.

<sup>94</sup> NOTA.- En las conferencias y congresos, se emitieron criterios y frases, que han quedado como máximas del seguro social, que de cualquier forma también han inspirado e inspiran al derecho de la seguridad social, entre ellas, podemos anotar a las siguientes: “ ... los trabajadores son los protagonistas de la Seguridad Social con la plenitud de sus derechos reconocidos por la Ley. El derecho está regulado por la ley y por los reglamentos para la uniformidad, justicia y equidad en el otorgamiento de las Prestaciones”; “ ... cada país debe crear, mantener y acrecentar el valor intelectual, moral y físico de sus generaciones activas, preparar el camino de las generaciones venideras y sostener a las generaciones eliminadas de la vida productiva”; “... se ha escrito: todo hombre debe saber y comprender que en todas las latitudes y en todas las altitudes, otro ser

propietario de los medios de trabajo a propietaria de las industrias, y al crecer éstas su poder se hizo cada vez mayor.

En este proceso encontramos la diferencia del trabajo individual frente al trabajo colectivo realizado en la producción en sentido global, la transformación radical produce un poderoso impacto en la economía que hace girar sobre si todos los factores de producción. El taller, que era el medio de producción de la familia, pasa a ser un elemento absorbido por la fábrica, ésta entra a realizar una función de tan vastas proporciones en el campo de la producción, que crea el proletariado, sentando como base ya una clase, ésta se agrupa y empieza por organizar los medios de protección que le permitan defenderse de la explotación y salir al paso en busca de beneficios que le sean fundamentales para defender la salud y el bienestar de sus familiares.

La gran industria crea un inmenso proletariado que continúa abandonado y carente de recursos en los casos de enfermedad, paro o cese y vejez.

En Inglaterra se aprecia que la máquina ha efectuado formas de utilidad que se elevan en cuanto a los costos de producción, revolucionando en condiciones tales que surge de ellos el principio de asegurar su industria. Las máquinas deben ser las que entren a jugar el papel preponderante en la protección y se piensa en el Seguro Industrial; asegurar a la máquina como medio de protección de la Industria. El Seguro Industrial se caracteriza por ser patrocinado por el empresario que extiende la protección al trabajador mediante los seguros privados. Si bien este

---

humano, hermano suyo, sea cual fuere el color de su piel o la forma de sus cabellos, ha contribuido a hacerle la vida más dulce o más fácil”.

sistema constituirá un aliciente para que el trabajador se sienta protegido en forma de asistencia con este seguro, las compañías tenían que realizar cobros de primas elevadas a estos trabajadores, que no eran formas para cubrir los riesgos del trabajo.

En la Alemania de Bismarck, en la primera conferencia acerca de la protección a la clase trabajadora de 1881, luego en 1883 y en 1889, se estableció que los riesgos de protección del trabajador debían ser cubiertos por el Estado. Es allí donde nace por primera vez el sentido de protección hacia el ser humano bajo las formas del seguro social. Nace esta nueva concepción bajo la inspiración del Canciller Otto Von Bismarck, que luego toma formas para cubrir los riesgos de vejez, invalidez y muerte.

El sistema alemán de seguros sociales creado por Bismarck tuvo por origen las cajas de seguro de carácter privado a las que los trabajadores contribuían voluntariamente.

Se extiende por Europa esta doctrina, cuya filosofía, creada por el hombre es para protección del ser humano.

De esta manera, la humanidad conoce un verdadero régimen jurídico de protección social, bajo el nombre de seguros sociales obligatorios; configurado por el sistema germánico, que se lo conoce también como el sistema de Bismarck, y que constituye la escuela del Derecho de la seguridad social, denominada escuela germánica. Convirtiéndose en el primer instrumento de la previsión social que obligó legalmente a los patronos a asegurar a sus trabajadores contra los riesgos profesionales, por medio de un sistema de gestión encargado a entes públicos,

cuyo financiamiento descansaba en los aportes de los patronos y de los trabajadores, a los que más tarde se agregaron las aportaciones del Estado.

El sistema germánico, recogido en normas de carácter positivas, es la base en el tiempo y en el espacio de los futuros seguros sociales del mundo, aunque inicia un poco limitado en su cobertura que va dirigida únicamente a los trabajadores asalariados en cuanto económicamente débiles, y sus prestaciones cubren únicamente riesgos profesionales de accidentes de trabajo y de enfermedad profesional.

Con estas directivas: a.- obligatoriedad de afiliación; b.- aplicación del sistema a cargo de una institución o ente público; c.- financiamiento tripartito, Estado, empleadores y trabajadores; d.- cobertura hacia los trabajadores asalariados; y, e.- prestación de riesgos profesionales ( accidentes del trabajo y enfermedades profesionales ); se consagra el sistema del seguro social, acogido más tarde por los demás países. Bajo estos lineamientos, el sistema germánico se constituye en la primera escuela del derecho de la seguridad social.

En el año de 1897, con una fuerte influencia alemana, Inglaterra, inicia la protección social a los trabajadores, en cuanto a accidentes de trabajo; y, más tarde en 1911 con la Ley Lloyd, el paro o cese y la vejez, ampliándolo con estas últimas protecciones al sistema del seguro social, inicialmente dado por los germanos, aunque conserva las formas: de financiar, de aplicación y de cobertura.

Los británicos con su seguro social, se han constituido en lo que llamaremos la segunda escuela del Derecho de la seguridad social. Algunos autores en esta materia, consideran que dentro de esta escuela se debe incluir a los

informes de Sir William Beveridge<sup>95</sup>, cuyos trabajos, sirvieron para que el sistema de la seguridad social británica de un giro asombroso a partir de los años de 1942 y 1944. Sin duda alguna que su labor representa un gran aporte a la seguridad social mundial, pero considero que no debo tratarlo dentro de la escuela británica, en el sentido que quiero dar al tema, por cuanto dichos informes fueron emitidos cuando los seguros sociales ya tenían vigencia en casi todo el mundo y se encontraban aplicándose con fundamento en las directrices antes anotadas, y creo que éste sirvió para reformarlo o ampliarlo más no para crearlo.

Así, quedan expuestas las escuelas jurídicas que dieron origen al Derecho de la Seguridad Social, y que han sido admitidas y desarrolladas por los estudiosos de esta materia, cuyos fundamentos han sido recogidos en este subtema y que son la escuela germánica y la británica.

#### **1.4.5 Autonomía e Independencia.**

Existen instituciones que adquieren perfiles propios, adecuados a la especial materia de que se trata.

Dotar de autonomía e independencia, a una institución, para la aplicación del sistema de seguros sociales, es muy importante, por cuanto esto concede, de cierta manera, de eficiencia, eficacia y oportunidad en la entrega de las prestaciones y servicios.

---

<sup>95</sup> Seguridad Social. ICSS Nros. 4 - 5. Bogotá. 1949 Pág. 141.

Autonomía entendida como la facultad de regularse y normarse internamente en procura de los fines propuestos, e independencia, por una parte, en la facultad de conocer y resolver los problemas administrativos; y por otra, en el proceso y trámite para conocer y resolver los asuntos relativos a las prestaciones que otorga la Institución, es decir, en la aplicación e interpretación de las normas de seguridad social, en forma independiente a la función judicial y a la administración pública, ya que, la naturaleza y características del Derecho sustantivo de la seguridad social así lo requieren, sin que ello implique no estar sujeto el IESS al control y observancia de normas generales dadas para el sector público.

El derecho de autonomía, además estaría dado por ser una materia propia y distinta de todas las otras ramas jurídicas; por tener principios específicos propios; campo de aplicación distinto; naturaleza de servicio público; competencia jurisdiccional, por poseer normas e instituciones jurídicas y una administración y estructura propias.

En definitiva, la autonomía en las instituciones de seguridad social (estatales), adquieren especial relevancia y connotaciones un tanto diferentes dentro del contexto de las demás entidades públicas, por cuanto adquieren una verdadera autonomía dentro de la estructura del Estado, por cuanto se gobiernan y se administran con normas propias, claro está sujetas en lo general a las del ordenamiento jurídico establecido, como son por ejemplo, en su control.

El actual sistema de seguridad social ecuatoriano, cuenta con autonomía e independencia, por mandato Constitucional y legal.

## **1.5 Antecedentes del Proceso de reforma de la Ley del Seguro Social**

### **Obligatorio.**

Al centro de grandes debates y transformaciones, la seguridad social enfrenta hoy en día desafíos de crucial importancia para el futuro de la protección social. Por un lado, el proceso de su reforma afecta su concepción y financiamiento; por otro, las modalidades de su actuación y operación.

Desde sus inicios, con la aparición de la Ley de Jubilación, Montepío Civil, Ahorro y Cooperativa promulgada el 13 de marzo de 1928, la seguridad social en el Ecuador nació totalmente desfinanciada; esto sumado a la influencia de la Política, a la corrupción, a la mala gestión, y a la injerencia del Estado y de otros sectores en la administración del Instituto, llevaron al sistema de seguridad social ecuatoriano a su casi desaparición.

En los últimos años el Instituto sufrió los embates de una campaña de desprestigio, para ganar adeptos en la opinión pública hacia su desaparición con el objeto de privatizar sus prestaciones y servicios. Se refirieron al IESS como una entidad en quiebra financiera, sometida a la influencia de los sindicatos, con prestaciones y servicios inoportunos, trato humillante a los usuarios, largas colas, altos costos administrativos, malas inversiones, oportunismo en su dirección y administración. Se negó todo aspecto positivo y su labor social. Todo ello para facilitar el camino para la implantación de sistemas alternativos: los seguros privados.

El 30 de agosto de 1990 por iniciativa de los diputados Alberto Dahik, Luis Ponce Palacios y Julio Robles Castillo se presentó al Congreso Nacional un proyecto de Ley reformativa a la del Seguro Social Obligatorio. Este proyecto fue orientado para facilitar la contratación privada de todas o algunas de sus prestaciones a través de aseguradoras privadas.

En el gobierno de Sixto Durán Ballén, se radicaliza la estrategia orientada a deteriorar la imagen de nuestro modelo de seguro social. Es así como en el plan de acción presentado por el CONADE (1993 - 1996), se incorporó el capítulo denominado “Deficiente e inadecuado sistema de seguridad social” y como elemento de crítica a la concepción monopólica sobre seguridad social.

En enero del año de 1995, el Consejo Nacional de Modernización CONAM, presentó la “Propuesta de Reforma a la Seguridad Social”, que en esencia, se encamina al sistema de seguro social hacia la privatización del régimen de pensiones y al de salud.

Esta corriente privatizadora del seguro social, fue promovida a partir de la década de los noventa, por organismos internacionales y grupos económicamente poderosos, para imponer en América Latina las administradoras de fondos de pensiones AFPs y fortalecer según se afirma el mercado de capitales con el ahorro para jubilación de los trabajadores, que no es otra cosa sino, manejar el ahorro de los trabajadores por la empresa privada.

Una vez que fallaron los diferentes mecanismos para privatizar el IESS, en el año de 1995, el presidente Sixto Durán Ballén, convocó a una Consulta Popular

para el 26 de noviembre de ese año; que en la pregunta signada con el número dos, se planteó:

*“DERECHO A ESCOGER EL RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL”.-*

*¿Debería incorporarse a la Constitución Política una disposición que diga? :*

*Toda persona tiene el derecho a escoger libre y voluntariamente que tanto el régimen de seguridad social, como sus prestaciones estén a cargo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o de otra institución pública o privada.*

*El sistema de seguridad social se fundará en los principios de solidaridad y libre competencia”.*

Los resultados, de esta consulta popular, en cuanto a esta pregunta, de conformidad con los datos oficiales del Tribunal Supremo Electoral, alcanzó las siguientes cifras: el NO obtuvo 1'200.491 votos, lo que representó el 60.3% de la votación total para el NO, frente al 39.7% que alcanzó el SI.

En el año de 1998, la sociedad civil y el Estado ecuatoriano toman conciencia del deterioro del seguro social, y mediante norma Constitucional en vigencia desde el 11 de agosto de ese año, se ordene la reestructuración administrativa del seguro social, y su reforma legal.

No es materia de este trabajo analizar la temática y procesos de reforma y de su reestructuración, por lo que diremos únicamente que el proceso de intervención y reforma de la seguridad social culminó con la separación de más cinco mil empleados y servidores del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, con la disminución de un cuarenta por ciento en su estructura orgánica y la

expedición de una Ley, que tuvo declaratorias de inconstitucionalidad en su proyecto inicial y en la Ley como tal; además que, el texto del proyecto inicial fue cambiado producto de la declaratoria de inconstitucionalidad y del manejo político por el Congreso Nacional, teniendo como consecuencia una Ley de Seguridad Social inaplicable hasta los actuales momentos.

### **1.6. Análisis del Financiamiento y manejo de los fondos de los seguros en el modelo Chileno y en el modelo Uruguayo.**

En vista de que Chile y Uruguay iniciaron sus procesos de reformas en materia de seguridad social, creo necesario en este trabajo hacer referencia a los modelos de estos países, que según la opinión pública y de muchos críticos influyeron en la actual Ley de Seguridad Social.

**i. Modelo Chileno.-** El Sistema de Pensiones Chileno es modificado en el año de 1980, convirtiéndose en el pionero en Latinoamérica que incursionaba en un cambio radical de los modelos tradicionales de seguridad social en el ámbito de pensiones.

Así, mediante Decreto Ley No. 3500, publicado el 13 de noviembre de 1980 en el Diario Oficial (para nosotros el Registro Oficial), se establece el nuevo sistema de Pensiones de Capitalización Individual, concebido para lograr pensiones dignas acordes con el esfuerzo de ahorro de cada persona, en el que cada afiliado acumula un fondo (con su aporte y con el aporte del empleador) que le pertenece y sobre el cual puede ejercer ciertos derechos. Los fondos acumulados en la cuenta individual son un patrimonio de cada persona, con limitaciones

respecto a la forma de disponer de él, debido a que su objetivo es el de que sirva para generar pensiones. Dicha Capitalización se efectuará en Organismos denominados “Administradoras de Fondos de Pensiones” AFPs, empresas privadas, creadas por la misma Ley y subordinadas al control de la Superintendencia de Administradoras de Fondo de Pensiones.

Este sistema cubre los riesgos de invalidez, vejez y muerte; y, su protección se la otorga mediante el pago de prestaciones económicas llamadas pensiones.

La Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones es una entidad autónoma, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de duración indefinida que se rige por un Estatuto Orgánico especial y se relaciona con el Gobierno por intermedio del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Está sometida a la fiscalización de la Contraloría General de la República, exclusivamente en lo que concierne al examen de las cuentas, entradas y gastos.

Las Administradoras de Fondo de Pensiones nacen como personas jurídicas por resolución de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, la que autoriza y aprueba sus estatutos; no podrán formarse con un capital inferior a cinco mil Unidades de Fomento. Son Sociedades Anónimas cuyo objetivo único y exclusivo es la administración de un Fondo de Pensiones; y, otorgar y administrar los beneficios y prestaciones que establece el nuevo Sistema de Pensiones.

Cada Administradora podrá manejar un solo Fondo de Pensiones y les corresponde administrar lo siguiente: a.- La recaudación de las cotizaciones, depósitos y abonos en las respectivas cuentas de capitalización individual y de

ahorro voluntario y la actualización de éstas; b.- La inversión de los recursos generados por dicha recaudación; c.- La tramitación necesaria para obtener el Bono de Reconocimiento y su Complemento para sus afiliados cuando corresponda.

De igual manera podrán otorgar Pensiones de vejez e Invalidez a sus afiliados y pensiones de Sobrevivencias causadas por afiliados fallecidos a sus beneficiarios.

Cada A.F.P. está obligada a llevar actualizada la Cuenta Individual de sus afiliados, en la que se registran las cotizaciones efectuadas y las comisiones cobradas, y el estado de la cuenta o carlotá, que trimestralmente debe emitir la A.F.P. Por otra parte, aquellos y la libreta previsional le permiten al afiliado conocer el aumento de su fondo y detectar eventuales diferencias entre la renta imponible o situaciones de no pago por parte del empleador. El trabajador conoce mediante el estado de cuenta el monto de sus aportes y la rentabilidad que se obtiene.

En forma adicional a la cuenta de capitalización individual, existe la cuenta de Ahorro Voluntario, que es independiente de la primera; en la cual se abonan los depósitos de ahorro que efectúe el afiliado. Esta cuenta es personal del afiliado; en ella se realizan depósitos según voluntariamente determine el mismo. Son administrados por la Administradora en que se encuentre incorporado el afiliado, y sus depósitos son en forma simultánea al pago de las cotizaciones. Los valores de esta cuenta pueden ser transferidos por el afiliado para incrementar su cuenta de capitalización individual con el objeto de incrementar el monto de su pensión.

Los afiliados saben en qué instrumentos están invertidos sus ahorros<sup>96</sup>.

**ii. Modelo Uruguayo.-** Uruguay reforma su sistema de pensiones a partir del 3 de septiembre de 1995, con la expedición de la Ley Nro. 16.713.

El sistema Uruguayo otorga las siguientes clases de jubilación: Común, por Incapacidad Total y por Edad Avanzada.

Lo novedoso de este sistema es su modelo mixto de pensiones, mediante el cual, se reciben las contribuciones y se entregan las prestaciones, con la intervención conjunta, una parte por el régimen de jubilación por solidaridad intergeneracional y por otra por el régimen de jubilación por ahorro individual obligatorio.

El régimen de jubilación por solidaridad intergeneracional determina prestaciones definidas, mediante el cual los trabajadores activos financian las prestaciones de los pasivos con sus aportaciones y con los aportes patronales, los tributos destinados para el efecto y la asistencia financiera del Estado.

EL régimen de jubilación por ahorro individual obligatorio se financia con la aportación de cada afiliado, la misma que se va acumulando a lo largo de su vida laboral en una cuenta personal con las rentabilidades que ésta genere.

Otra de la característica de mayor importancia de este sistema es la fijación de los niveles de cobertura, que la Ley los ha establecido en tres: **Primer.-** Comprende a todos los afiliados por sus asignaciones computables o tramo de las

---

<sup>96</sup> D.L. No. 3500 “Reforma Previsional”, D.O. de 13-XI-1980. (Chile).

mismas hasta cinco mil pesos uruguayos, otorgándoles prestaciones que se financian por el sistema de solidaridad intergeneracional.

**Segundo.-** Comprende el tramo de asignaciones computables superiores a cinco mil pesos uruguayos hasta quince mil pesos uruguayos, otorgando prestaciones que se financian exclusivamente con aportación personal. Este régimen comprende al de jubilación por ahorro individual obligatorio por intermedio de las Administradoras de Ahorro Previsional (AFAP). Este nivel admite que opcionalmente los comprendidos en el primer, puedan ser incluidos en éste, de manera parcial, por sus aportaciones correspondientes al 50% de sus asignaciones computables; y, el 50% que resta aporten al régimen de jubilación por solidaridad intergeneracional.

**Tercer.-** El tramo que excede de quince mil pesos uruguayos está comprendido dentro del sistema de ahorro voluntario, es decir, el trabajador podrá aportar o no a cualquiera de las AFAP.

Esta división en niveles sólo se refiere a la forma de aportación para el financiamiento de las prestaciones, pero las normas y regulaciones de los beneficios son iguales aunque su financiación tenga distinto origen. Las referencias monetarias se ajustan de conformidad con lo establecido en la Constitución Política Uruguaya, es así que se hace cada vez que se establecen ajustes o aumentos en las remuneraciones de los funcionarios de la Administración Central.

En relación al control, administración y entrega de los fondos de ahorro previsional, la Ley faculta a las siguientes entidades para que se ocupen de

aquello: a.- Las Administradoras de Fondos de Ahorro Previsional, representadas por las siglas AFAP en la propia Ley; b.- Las empresas aseguradoras; y, c.- el Banco Central; cuyas funciones, las resumo a continuación: **a.- Las Administradoras de Fondos de Ahorro Previsional AFAP**, son personas jurídicas de derecho privado, cuya organización es similar a las de sociedades anónimas, las cuales reciben los aportes destinados al régimen de jubilación por ahorro individual y los administran con el propósito de obtener una rentabilidad mayor, constituyendo el único rol de las AFAP el de administrar los fondos de ahorro previsional. El Poder Ejecutivo, es quien autoriza la actividad de la AFAP. El capital mínimo que debe poseer una AFAP es el de sesenta mil Unidades Reajustables. El afiliado puede solicitar en cualquier momento información de su cuenta individual. El ingreso de las AFAP está determinado por el cobro de comisiones a cargo de los afiliados, que se debita directamente de las respectivas cuentas. El afiliado escoge libremente su incorporación a una AFAP. Las AFAP pueden invertir los recursos del Fondo de Ahorro Previsional con las limitaciones ordenadas por la Ley.

**b.- Empresas Aseguradoras.-** El papel que deben cumplir las empresas aseguradoras es el de servir o entregar mensualmente las prestaciones de jubilación común, de jubilación por edad avanzada, las pensiones de sobrevivientes, jubilación por incapacidad total, subsidio transitorio por incapacidad parcial y las pensiones por fallecimiento en actividad o en goce de pensión sujeta al régimen de jubilación por ahorro obligatorio, con la limitación que la Ley establece; y, formar el capital técnico necesario para cubrir la entrega

de las prestaciones mencionadas y para efectuar las inversiones dispuestas por la Ley.

**c.- Banco Central.-** El Banco Central es quien ejerce el control y fiscalización de las AFAP; dicta resoluciones de carácter general y particular para la correcta aplicación de los procedimientos; impone sanciones a las AFAP por incumplimiento de las normas legales; conoce y resuelve acerca de las denuncias que presenten los afiliados o terceros sobre la actuación de las instituciones establecidas en la Ley; y, está facultado para liquidar a las AFAP<sup>97, 98</sup>.

## CAPÍTULO II

### NORMATIVA CONSTITUCIONAL Y LEGAL

#### REFERIDAS A LA SEGURIDAD SOCIAL

#### 2.1 Contenido de las normas Constitucionales y su alcance

La Asamblea Nacional Constituyente, en junio de 1998, expide la Constitución Política de la República del Ecuador, que fuera publicada en el Registro Oficial número 1 de 11 de agosto de 1998.

En esta Constitución se incorpora una larga enumeración de derechos, cuya finalidad es, a mi manera de ver, distinguirlos entre ellos, así, podemos manifestar

---

<sup>97</sup> Ley Nro. 16.713 de 03.09.95. (Uruguay).

<sup>98</sup> D.O. 11.09.95 y 15.09.95. (Uruguay).

la existencia en la Constitución de derechos Civiles, Políticos, de la Propiedad, del Trabajo, de la Familia, de la Salud, de los Grupos Vulnerables, de la Cultura, de la Educación, a la Comunicación, al Deporte, Colectivos y de la Seguridad social, que en su conjunto constituyen los llamados “Derechos Fundamentales”, entendidos como aquellos que para ser reconocidos y aplicados no requieren de expedición de norma secundaria alguna, es decir, son aquellos que no pueden ser restringidos por los gobernantes.

En cuanto a los derechos de la seguridad social, la norma Constitucional, los consagra en los artículos cincuenta y cinco al sesenta y uno inclusive, de la Sección sexta ( De la Seguridad Social ), del Capítulo cuarto ( De los derechos económicos, sociales y culturales ), del Título tercero ( De los derechos, garantías y deberes ), y en síntesis constituye lo siguiente: Establece a la seguridad social como deber del Estado, incorpora la participación del sector privado en la administración del Seguro Social. Crea el sistema nacional de seguridad social, conformado por los seguros públicos y privados. Amplía la protección del seguro social hacia la población sin relación de dependencia, y hacia toda la población urbana y rural. Consagra el derecho al seguro general obligatorio como imprescriptible del trabajador y sus familias. Encarga al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social la prestación del seguro general obligatorio. Manda a que la organización y gestión se rijan por los criterios de eficiencia, descentralización y desconcentración, y que sus prestaciones sean oportunas, suficientes y de calidad. Faculta la creación de instituciones administradoras de recursos. Ordena que Los aportes y contribuciones del Estado para el seguro general obligatorio deberán

constar anualmente en el presupuesto general del Estado y serán transferidos oportuna y obligatoriamente a través del Banco Central del Ecuador. Dispone que no podrá crearse ninguna prestación ni mejorar las existentes a cargo del seguro general obligatorio, si no se encontraren debidamente financiadas, según estudios actuariales. Introduce la prohibición para que instituciones del Estado no intervengan en los fondos y reservas del seguro social, ni afecten su patrimonio. Faculta para que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social intervenga en el mercado financiero, con sujeción a los principios de eficiencia, seguridad y rentabilidad. Establece la obligatoriedad de ajustar anualmente las pensiones por jubilación. Determina al seguro social campesino como régimen especial del seguro general obligatorio para proteger a la población rural y al pescador artesanal del país, señala su financiación y sus prestaciones. Permite el establecimiento de seguros complementarios orientados a proteger contingencias de seguridad social no cubiertas por el seguro general obligatorio o a mejorar sus prestaciones, dándoles el carácter opcional, señala su financiación y administración.

## **2.2 Contenido de la Ley de Seguridad Social y su alcance.**

La Ley de Seguridad Social es una Ley especial, cuyo ámbito de aplicación es a nivel nacional, esto es, en todo el territorio ecuatoriano. Regula las obligaciones del Estado, de los empleadores o patronos, y de los sujetos de protección del seguro social obligatorio, para tener acceso a las prestaciones que se

consagran en la Constitución; determina los derechos y requisitos de cada prestación; señala como ha de organizarse la entidad encargada de la aplicación del Seguro General Obligatorio, su estructura y funciones; describe cuáles y cuántos serán sus recursos y la forma como se ha de realizar sus inversiones; dispone la forma de entregar las prestaciones, detallando las obligaciones, funciones y deberes de cada régimen de seguro; y, señala como se ha de efectuar el control, administración y procedimiento de la institución.

Dentro del ámbito técnico jurídico, la Ley de Seguridad Social está estructurada en cuatro libros, el primer libro referido al Seguro General Obligatorio; el segundo que contiene el Sistema de Pensiones; la Competencia para reclamaciones administrativas, y el Procedimiento para el ejercicio de la jurisdicción coactiva, se establecen en el libro tercero; y, por fin, en su último libro, el cuarto, se regula acerca de los sistemas de seguridad social y de seguro privado.

El libro primero consta de ocho títulos y ciento setenta artículos. En su primer Título contenido de dos capítulos y quince artículos, se regula las normas generales sobre las cuales se fundamenta el seguro social obligatorio, esto es: sus principios rectores, los sujetos de protección, los riesgos cubiertos, recursos, la forma como se ha de regular las contribuciones y las prestaciones; y, quienes son los asegurados obligados, sus reglas de protección y exclusión, la base de aportación y sus exenciones.

En su Título segundo, con ocho capítulos y ochenta y cinco artículos, se determinan cuales son los organismos que aplican el seguro social obligatorio,

como han de regularse, conformarse, y señala sus facultades y obligaciones. Estableciendo al Consejo Directivo como órgano de gobierno del Instituto Ecuatoriano de Seguridad social; a las Direcciones General y Regionales como sus órganos ejecutivos; dentro de los órganos de reclamación administrativa existen la Comisión Nacional de Apelaciones con jurisdicción nacional y con facultad de última instancia administrativa, y las Comisiones Provinciales de Prestaciones con facultades dentro de la jurisdicción de cada provincia y como primera instancia administrativa; la Dirección Actuarial y la Comisión Técnica de Inversiones constan como órganos de asesoría; este título además norma acerca del régimen financiero y de su administración; de la recaudación de aportes y de la mora patronal.

El Título tercero, contenido en cuatro capítulos con veinte y seis artículos, se establece el Régimen General de la Salud Individual, sus prestaciones, las formas de entregarlas y financiarlas, y como se las ha de regular y controlar.

El cuarto Título, en cinco capítulos y quince artículos, regula el Régimen Especial del Seguro social Campesino, estableciendo sus beneficiarios, las prestaciones y riesgos que cubre, su financiamiento y entrega.

En los Títulos quinto y sexto se establecen los regímenes especiales de los trabajadores de la construcción y de los afiliados voluntarios, determinando quienes son sujetos a estos regímenes, y las prestaciones a que tienen derecho. Estos títulos no tienen capítulos y han sido redactados en nueve y tres artículos respectivamente.

El Título séptimo se refiere al seguro general de Riesgos del Trabajo, en un capítulo y nueve artículos se determinan sus normas generales, contingencias cubiertas, prestaciones básicas, responsabilidad patronal, su financiamiento y recaudación, y la administración del mismo.

Por fin en el último Título del libro primero, esto es, en su octavo, se regula lo relacionado con los seguros obligatorios de vejez, invalidez, muerte, y cesantía. En éste se establece el sistema mixto de pensiones, y un seguro colectivo de cesantía; y, se lo hace en tres capítulos y siete artículos.

El Libro Segundo de la Ley de Seguridad Social tiene nueve Títulos y ciento quince artículos, en éste se trata el Sistema de Pensiones, cuyo primer Título establece las bases del sistema y sus definiciones en dos capítulos con cinco artículos.

El Título segundo define, en un único capítulo contenido en cinco artículos, la incorporación a los regímenes de jubilación, y el ahorro voluntario para mejorar la cuantía de sus jubilaciones.

El tercer Título prescribe acerca del Régimen Solidario Obligatorio, en ocho capítulos y veinte y cinco artículos. Cuyo contenido abarca el régimen de Jubilación por Solidaridad Intergeneracional; clases de jubilaciones, sus requisitos, y la determinación del monto y demás condiciones; del subsidio por incapacidad; y de las pensiones de viudez, orfandad y otras; y, del subsidio para funerales.

El Título cuarto refiere en cuatro capítulos y catorce artículos, lo que ha de entenderse por el régimen de jubilación por ahorro individual obligatorio, de las

prestaciones por vejez, invalidez y sobrevivencia a que tienen derecho los afiliados en este régimen, su financiamiento y demás condiciones.

Los fondos complementarios entendidos como aquellos creados por el ahorro voluntario del afiliado para mejorar la cuantía o las condiciones de las prestaciones correspondientes al Seguro General Obligatorio, se establecen en el Título quinto, en un único capítulo, en cinco artículos, que determinan la forma de su registro, destino y su regulación.

El Título sexto cuyo ámbito es el régimen de transición, para aquellos afiliados, jubilados y derechohabientes que estuvieren en goce de derechos adquiridos bajo los regímenes de la Ley Codificada del Seguro Social Obligatorio publicada en el R.O. (s) 21 de 8 de septiembre de 1988, dividiendo para el efecto, a afiliados mayores de cincuenta años y afiliados menores de cincuenta años; señalando las normas que se han de aplicar para la mejor base de cálculo, la jubilación de los trabajadores en actividades insalubres, la revisión periódica de pensiones, los cambios en el régimen prestacional, mínimo de pensiones y su revalorización, aumento de las mismas y su financiamiento. Este Título contiene tres capítulos y diecinueve artículos.

Con tres capítulos y once artículos, el Título séptimo, norma el Historial Laboral del Asegurado, en donde se establece este sistema que contendrá todos los datos personales, familiares y laborales del afiliado, que servirá de fuente para determinar el derecho y la base de cálculo de las prestaciones.

El Título octavo, con siete capítulos y diecinueve artículos, determina como se ha de efectuar la administración y control de los Fondos de Ahorro

Previsionales, su entidad depositaria, lo que constituye el fondo, su patrimonio y contabilidad, su naturaleza y características, recursos, inversiones, custodia de títulos, exención y presunción de peculado.

En el último Título de este libro Segundo, que en su secuencia numérica corresponde al noveno, se regula la protección contra los riesgos de cesantía a través del fondo de reserva del trabajador. Contiene tres capítulos y doce artículos, en ellos se definen lo que constituye la cesantía y el fondo de reserva del trabajador, la forma de aplicación, su financiamiento, la devolución del fondo de reserva, aportación al fondo de reserva, el régimen de transición, cuantía de la prestación y sus derechohabientes.

El libro tercero de esta Ley de Seguridad Social, con un Título único, en dieciocho artículos, establece la competencia y el procedimiento dentro del sistema del seguro social obligatorio, su jurisdicción coactiva con sus titulares, secretarios, depositarios y alguaciles, y demás normas de carácter procedimental en casos concretos.

La Ley de Seguridad Social, termina su normativa con el libro cuarto, en el que, por medio de tres títulos y cinco artículos, se establece el sistema nacional de Seguridad social, su integración, organismos de control, y crea la superintendencia de bancos y seguros.

### **2.3 Estudio comparativo de la normativa constitucional y de la Ley de Seguridad social.**

La norma Constitucional prescribe de forma clara lo fundamental para la existencia de la Seguridad Social en el País, determina la forma como ha de estructurarse y aplicarse, es a este tema al que la norma constitucional le presta un poco más de atención que al resto de su contenido, bien se podría decir que incluso va más allá de lo que en hermenéutica jurídica se aprecia en el contenido constitucional.

En cumplimiento del mandato constitucional se expidió la Ley de Seguridad social cuyo contenido también ha sido analizado anteriormente, pero ahora cabe revisar si es que esta Ley cumple o no con lo dispuesto por la Constitución, para lo cual, revisaremos a manera de comparación, lo que he considerado el contenido constitucional en esta materia, con lo dispuesto por la Ley para comprobar si se ha legislado o no conforme la Constitución manda; así, realizaremos el análisis en la siguiente forma: ordenando con literales en donde conste la referencia del contenido del texto constitucional, y en letra cursiva el comentario referido al contenido de la Ley.

a.- La seguridad social será deber del Estado y derecho irrenunciable de todos sus habitantes, *esta declaratoria constitucional no amerita para su plena aplicación contar con una norma de menor jerarquía, por cuanto es clara y muy concreta, por lo que considero que no se la reguló en el texto legal.*

b.- Se prestará con la participación de los sectores público y privado, de conformidad con la ley; *la Ley contempla la administración por parte de empresas privadas del ahorro previsional, que son los ahorros voluntarios que pueden efectuar los afiliados para mejorar la cuantía de sus pensiones; y, el Sistema*

*Nacional de Seguridad Social que también se lo integra con personas jurídicas privadas que administran programas de seguros y Unidades Médicas Prestadoras de Salud, en este tema, la ley no determina como se han de estructurar ni manejar estas empresas, no define la obligación de las mismas de otorgar o conceder las pensiones, lo que implica que éstas sólo administren el dinero de los afiliados, lo que constituye un gran negocio. Tampoco define cómo se ha de entregar el dinero al término de la vida laboral, a la muerte o por voluntad del ahorrista, no señala el interés que den generar estos ahorros, ni reglas claras sobre las cuales se manejen estos recursos, lo que significa que las administradores impondrá a su antojo las condiciones del ahorro, lo que iría en perjuicio de los trabajadores.*

*c.- Se establece el sistema nacional de seguridad social, la Ley determina que este sistema está integrado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA), el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional (ISSPOL), las Unidades Médicas Prestadoras de Salud (UMPS), las personas jurídicas que administran programas de seguros complementarios de propiedad privada, pública o mixta, que se organicen según esta Ley, y la Comisión Técnica de Inversiones del IESS; y señala bajo que organismos y leyes se encuentran controladas y reguladas, pero no señala cuales serán sus funciones, ni como estarán dirigidas, ni las políticas que han de llevar adelante. Es un error haber integrado dentro de este sistema a la Comisión Técnica de Inversiones, por cuanto ésta no es un ente asegurador como si lo son el resto de entidades y la Constitución la crea específicamente para el manejo de los inversiones dotándole de cierta autonomía de gestión. Esta*

*norma ha quedado inaplicable, por carecer de sentido lógico y práctico, ya que orgánicamente las instituciones que conforman este sistema tienen leyes propias e independientes entre sí.*

d.- La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad y suficiencia, para la atención de las necesidades individuales y colectivas, en procura del bien común, *en la primera parte de la Ley se recogen estos principios rectores del Seguro General Obligatorio, y se los conceptúa,* el significado de cada principio lo hemos analizado en el capítulo I de esta Tesis, desde el punto de vista doctrinario, pero la actual Ley de Seguridad Social, en su primer artículo, prescribe lo que ha de entenderse por cada uno de ellos:

*“Solidaridad* es la ayuda entre todas las personas aseguradas, sin distinción de nacionalidad, etnia, lugar de residencia, edad, sexo, estado de salud, educación, ocupación o ingresos, con el fin de financiar conjuntamente las prestaciones básicas del Seguro General Obligatorio.

*Obligatoriedad* es la prohibición de acordar cualquier afectación, disminución, alteración o supresión del deber de solicitar y el derecho de recibir la protección del Seguro General Obligatorio.

*Universalidad* es la garantía de iguales oportunidades a toda la población asegurable para acceder a las prestaciones del Seguro General Obligatorio, sin distinción de nacionalidad, etnia, lugar de residencia, sexo, educación, ocupación o ingresos.

*Equidad* es la entrega de las prestaciones del Seguro General Obligatorio en proporción directa al esfuerzo de los contribuyentes y a la necesidad de amparo de los beneficiarios, en función del bien común.

*Eficiencia* es la mejor utilización económica de las contribuciones y demás recursos del Seguro General Obligatorio, para garantizar la entrega oportuna de prestaciones suficientes a sus beneficiarios.

*Subsidiariedad* es el auxilio obligatorio del Estado para robustecer las actividades de aseguramiento y complementar el financiamiento de las prestaciones que no pueden costearse totalmente con las aportaciones de los asegurados.

*Suficiencia* es la entrega oportuna de los servicios, las rentas y los demás beneficios del Seguro General Obligatorio, según el grado de deterioro de la capacidad para trabajar y la pérdida de ingreso del asegurado”.

*Por primera vez, se introduce en la Ley de Seguridad Social principios generales, que la ley los denominará como rectores del seguro general obligatorio, esta incorporación no se la efectúa como enunciativa o declarativa, que podría entenderse como una parte dogmática dentro del contenido legal, sino que se la incorpora dentro del articulado de la ley, por lo que de principios generales, a mi criterio, pasan a ser normas de fiel cumplimiento, es decir, pasan a formar parte del texto de la Ley, y por lo tanto se constituyen en norma legal, por lo que su aplicación es obligatoria para fines del IESS, pero esto no implica a mi manera de ver, que se haya dejado de lado las definiciones de la doctrina, que en cierto momento puedan ser invocadas.*

e.- El seguro general obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, cesantía, vejez, invalidez, discapacidad y muerte; *la Ley establece el sistema para proteger a sus afiliados contra las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, vejez, muerte, e invalidez que incluye discapacidad; y cesantía. La norma constitucional determina que la discapacidad sea tratada como una contingencia separada de las demás que se prevé cubrir, más la Ley dispone que la discapacidad sea parte del seguro de invalidez, en contra de lo que la Constitución manda; además en esta materia la Ley contiene una disposición para proteger a los discapacitados no afiliados al Seguro General Obligatorio sólo como una prestación asistencial, financiada con la contribución del Estado, situación que hasta la presente fecha no ha sido cumplido, en materia de riesgos del trabajo, la ley ha disminuido el porcentaje de aportación a este seguro, lo que significa que lo ha desfinanciado y sus efectos son graves especialmente en el pago de subsidios por cuanto no se cuenta con recursos para pagar esta obligación. La ley continúa con el pago de un porcentaje único y fijo para este seguro, es decir, todos los trabajadores aportan lo mismo, sin diferenciar aquellas actividades que por su naturaleza representan mayor riesgo para un trabajador, considero que en el país debería efectuarse un estudio sobre la situación de riesgo en los diferentes sectores laborales y diferenciar su aportación según el riesgo de la actividad, ya que unas representan, en términos prestacionales, mayor demanda, gastos y servicios que otras, lo que bien se podría decir que con su aporte no se cubre lo que se recibe por parte del Instituto y esto genera déficit a este seguro.*

La protección del seguro general obligatorio se extenderá progresivamente a toda la población urbana y rural, con relación de dependencia laboral o sin ella, conforme lo permitan las condiciones generales del sistema; *la Ley no ha considerado un mecanismo que facilite la aplicación de esta norma y vaya incorporando al sistema a sectores que no se encuentran amparados por el seguro general obligatorio, como son por ejemplo los trabajadores informales o los discapacitados, a estos últimos se les podría otorgar prestaciones de vejez, sin que su estado influya negativamente en el sistema.*

El Seguro General Obligatorio protege a todos los trabajadores y sus familias, por mandato del artículo cincuenta y siete de la Constitución, aunque la propia Constitución dispone que se procurará extenderlo a toda la población, *la ley de seguridad social ha extendido la protección del seguro social al cónyuge o conviviente, al hijo de la afiliada hasta los seis años de edad, en salud, aunque en la realidad sólo se lo atiende hasta el año de edad, ya que la ley no financió la atención hasta los años. También la ley protege, en materia del seguro de muerte a los hijos y padres del afiliado, otorgándoles pensiones.*

Para la Ley de Seguridad Social son sujetos obligados a solicitar la protección del Seguro General Obligatorio, los siguientes:

- “El trabajador en relación de dependencia;
- El trabajador autónomo;
- El profesional en libre ejercicio;
- El administrador o patrono de un negocio;
- El dueño de una empresa unipersonal;

- El menor trabajador independiente; y,
- Los demás asegurados obligados al régimen del Seguro General Obligatorio en virtud de leyes y decretos especiales.

Al régimen especial del Seguro Social Campesino, están sujetos los trabajadores que se dedican a la pesca artesanal y el habitante rural que labora en el campo”.

La protección del seguro general obligatorio será derecho irrenunciable e imprescriptible de los trabajadores y sus familias; *al respecto, debo manifestar que la irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de la protección del seguro social existen antes de que la Constitución las incorporara como normas, para proteger al trabajador cuyo patrono ha omitido afiliarlo al sistema; y por tal razón, la normativa interna dictada por los Organismos del IESS dispone y facilita ejercer este derecho de una manera ágil y oportuna como en efecto se hace; pero la familia como tal, entendida por supuesto del trabajador afiliado, no tiene esa posibilidad porque la normativa vigente tanto legal como reglamentaria no permite, para el cobro de esas obligaciones la ley ha otorgado al IESS el procedimiento coactivo. Con la protección o garantía de los derechos del trabajador, aunque tardíamente se ha incorporado en la Constitución, es un adelanto para los derechos del trabajador.*

La prestación será responsabilidad del Instituto Ecuatoriano de Seguridad social IESS, entidad autónoma dirigida por un organismo técnico administrativo, integrado tripartita y paritariamente por representantes de asegurados, empleadores y Estado, quienes serán designados de acuerdo con la ley; *la Ley dispone que la naturaleza jurídica del IESS corresponde a una entidad pública descentralizada,*

*dotada de autonomía normativa, técnica, administrativa, financiera y presupuestaria, con personería jurídica y patrimonio propio. Y para cumplir aquello consagra cuales son los organismos de aplicación, funciones específicas de cada uno de ellos, cuales son sus recursos y la manera en que han de ser manejados, como y cual entidad ha de aplicar el sistema, su procedimiento jurisdiccional. En realidad el Instituto no es autónomo, o la ley o leyes que se han dictado en el país han hecho que el mismo pierda su autonomía, así podremos citar por ejemplo: el control que ejerce la Superintendencia de Bancos y Seguros en el Instituto, es prácticamente en toda su gestión, pues no ha habido tema sobre el cual esta Superintendencia se haya observado al IESS, en materia de personal se rige por la LOSSCA y por el Código del Trabajo, se rige por la Ley de Contratación Pública, por las normas gubernamentales de contabilidad, por los procedimientos establecidos en el Código de Procedimiento Civil, por los reglamentos de control del sector público, por las resoluciones emanadas por la Superintendencia de Bancos y Seguros, por las normas de presupuestos de la ley de Presupuestos del Sector Público, por las resoluciones de la SENRES, en fin no ejerce ningún tipo de autonomía dentro del orden público, por lo que esta disposición ha quedado como simple enunciativa.*

*Para conformar e integrar el organismo directivo del IESS, el Presidente de la República ha dictado dos Reglamentos para el efecto, respectivamente, cuyas funciones se encuentran señaladas en la Ley. La calificación de derechos, es decir la entrega o negación de las prestaciones está dada por los organismos administrativos considerados como órganos de reclamación de derechos, la ley*

*guarda armonía con el mandato constitucional de conformar el Consejo Directivo o el órgano directivo del IESS, de una manera paritaria y tripartita, con un representante designado por el Presidente de la República, uno por los empleadores y uno por los asegurados, con la anterior ley se tenía nueve representantes ante el órgano de gobierno, con la disposición actual se ha abaratado costos para el Instituto y se ha dinamizado la labor de este órgano.*

La organización y gestión de este Instituto se rijan por los criterios de eficiencia, descentralización y desconcentración, y sus prestaciones sean oportunas, suficientes y de calidad; *la Ley trata en un capítulo acerca de los principios que deben observarse dentro de la organización y funciones del seguro general, independientemente de aquellos que corresponden a los principios rectores del sistema; los analiza y conceptúa a cada uno de ellos; pero en cuanto se relaciona a la entrega de sus prestaciones con oportunidad, eficiencia y calidad, no se encuentra regulación alguna que posibilite el cumplimiento o el control de esta disposición.*

Se podrá crear y promover la formación de instituciones administradoras de recursos para fortalecer el sistema previsional y mejorar la atención de la salud de los afiliados y sus familias; *la Ley prevé la administración de recursos provenientes del ahorro individual por entidades de fuera de su estructura, pero no prevé el fortalecimiento del sistema previsional bajo este mecanismo, sino únicamente el manejo de sus recursos; y tampoco prevé el mejoramiento de la atención de la salud con la formación de estas instituciones, la ley ha dispuesto que la unidades médicas del IESS se constituyan en empresas prestadoras de*

*salud, con la finalidad de competir con la empresa privada y autogestionarse, pero no determina las reglas que observarán para el efecto, la aplicación de esta norma no se la cumplido por cuanto es lesiva para las unidades médicas pequeñas del Instituto, por cuanto éstas no podrían autogestionarse por alto costo administrativo, además varias unidades médicas no estarían en capacidad de vender servicios a un costo menor al del mercado, lo que conlleva a su eminente desaparición.*

f.- La fuerza pública podrá tener entidades de seguridad social; al respecto, las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional cuentan con sus propias leyes de Seguridad social, sería muy extenso analizar la ley sobre estos temas, pero si revisaremos de la siguiente manera, sobre financiamiento y manejo de los fondos en las Leyes de Seguridad Social de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas.

*I.- Mediante Ley de la República, en el año de 1992, se crea la Seguridad Social para las Fuerzas Armadas, y se la publica en el (s) Registro Oficial Número 995 de 7 de agosto de ese año. En esta Ley se establece el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA) como organismo autónomo, con finalidad social, con personería jurídica y patrimonio propio; cuyo campo de aplicación es a nivel nacional, y su objetivo es proporcionar seguridad social al profesional militar en servicio activo y pasivo, a sus derechohabientes y dependientes, a los aspirantes a oficiales, aspirantes a personal de tropa y conscriptos. Este sistema concede a sus afiliados las siguientes prestaciones: a.- Seguro de Retiro, Invalidez y Muerte; b.- Seguro de Cesantía; c.- Seguro de Enfermedad y Maternidad; d.- Seguro de Mortuoria; e.- Seguro de Vida y*

*Accidentes Profesionales; y, f.- Fondo de reserva. Estas prestaciones son irrenunciables y no susceptibles de embargo, cesión o retención, salvo el caso de alimentos debidos dispuestos por la Ley o de obligaciones a favor del ISSFA o de las Fuerzas Armadas y están exentas de todo impuesto fiscal, provincial, municipal y especial.*

*El ISSFA es el responsable de administrar los recursos financieros del sistema de Seguridad social de las Fuerzas Armadas. Los aportes de sus afiliados para financiar las prestaciones son parte de sus recursos.*

*Las prestaciones se financian de la siguiente manera: con el aporte equitativo del militar en servicio activo y el Ministerio de Defensa Nacional, en su calidad de patrono o empleador, y del Estado, en su calidad de tal, para cubrir el valor de las pensiones a favor de los pensionistas del Estado, excombatientes de la campaña de 1941, excombatientes de campañas militares y descendientes de próceres de la Independencia; con el aporte de los pensionistas de retiro, discapacidad, invalidez y montepío para los seguros de enfermedad, maternidad y mortuoria.*

**II.-** *El Instituto de Seguridad social de la Policía Nacional (ISSPOL), fue creado mediante Ley publicada en el Registro Oficial # 707 de junio primero de 1995, como un organismo autónomo con finalidad social y sin fines de lucro, con personería jurídica y patrimonio propios, el cual es el ejecutor de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional. Se establece la Seguridad Social Policial como un servicio público obligatorio y un derecho irrenunciable del profesional policial, entendido como el policía en servicio activo y pasivo, los aspirantes a*

*oficiales y policías. Las prestaciones que otorga este sistema son: a.- De Retiro, Invalidez y Muerte; b.- De enfermedad y Maternidad; c.- De Vida; d.- De Accidentes Profesionales; e.- De Mortuoria; f.- Fondos de Reserva; y, g.- Indemnización Profesional.*

*El ISSPOL es el responsable de administrar los recursos financieros del sistema de Seguridad social de la Policía Nacional. Los aportes de sus afiliados para financiar las prestaciones son parte de sus recursos.*

*Para financiar las prestaciones, aportan equitativamente: el Estado, en su calidad de tal, para financiar el 60% del costo anual total de las pensiones; el patrono (Ministerio de Gobierno y Policía) y el asegurado; con el aporte del pensionista de retiro, discapacitación, invalidez y montepío, para el seguro de mortuoria y para el seguro de enfermedad y maternidad.*

*Las inversiones en el ISSFA deben realizarse en las mejores condiciones de seguridad, rentabilidad y liquidez, en función del interés económico y social, y de conformidad con la legislación monetaria en el País. El ISSPOL también debe efectuar sus inversiones en las mejores condiciones de seguridad, rendimiento y liquidez, y el rendimiento promedio general de las mismas en ningún caso será menor a la tasa técnica o actuarial, en cambio que el ISSFA invertirá hasta un diez por ciento, en bonos o títulos emitidos por el Gobierno Nacional, en instituciones nacionales de crédito, que las Fuerzas Armadas sea accionista o en entidades del sector público. Los bonos o títulos deberán estar garantizados con fideicomiso del Gobierno Nacional. El noventa por ciento restantes se destinará a inversiones de carácter social e inversiones de*

*alta rentabilidad que fortalezcan la capitalización de este Instituto. Las dos instituciones administran sus recursos por intermedio de sus máximos organismos, que para el ISSFA lo es el Consejo Directivo; y para el ISSPOL lo es el Consejo Superior.*

g.- Los aportes y contribuciones del Estado para el seguro general obligatorio deberán constar anualmente en el presupuesto general del Estado, y serán transferidos oportuna y obligatoriamente a través del Banco Central del Ecuador; *esta es una disposición que no amerita ser regulada adicionalmente, por cuanto es clarísima y aplicable plenamente; sin embargo de ello, la Ley dispone respecto de este tema que “dentro de los noventa (90) días plazo contados a partir de la promulgación de la presente Ley, el Estado y el IESS determinarán el valor exacto de la deuda que corresponde a la duodécima consolidación, y las fechas de pago de los dividendos posteriores al primero, para que en el plazo de ciento ochenta (180) días posteriores a la fecha del acuerdo, el Ministerio de Economía y Finanzas entregue el desembolso por el primer dividendo de dicha deuda”, sin embargo hace falta dictar una norma que sancione el incumplimiento de esta obligación, por cuanto el Gobierno siempre ha incumplido con sus obligaciones para con el Instituto, es más, para cubrirlas la gran mayoría de veces, cuando la ley lo permitía, ha efectuado préstamos al propio Instituto para pagar sus obligaciones, en la actualidad el mecanismo usado por el Gobierno es a través de la venta de bonos al IESS y con parte de aquella venta paga sus obligaciones.*

h.- Las prestaciones del seguro social en dinero no serán susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo los casos de alimentos debidos por ley o de

obligaciones contraídas a favor de la institución aseguradora y estarán exentas del pago de impuestos; *esta norma constitucional no admite ampliación, ni norma adicional para su plena ejecución, por lo cual en la Ley no se regula en sentido alguno este tema.*

i.- No podrá crearse ninguna prestación ni mejorar las existentes a cargo del seguro general obligatorio, si no se encontraren debidamente financiadas, según estudios actuariales; *esta disposición, al igual que la anterior, no ha sido incorporada en sentido alguno en la Ley, las prestaciones pueden crearse por Ley dictada por el Congreso Nacional o por resolución del Instituto, como en efecto se lo ha efectuado.*

j.- Los fondos y reservas del seguro social serán propios y distintos de los del Estado, y servirán para cumplir adecuadamente los fines de su creación y funciones; *la Ley establece cuales y son los recursos del IESS que conforman sus fondos y reservas, de igual manera, determina como se los distribuye los fondos para atender a cada prestación; además, incorpora este mandato como norma legal.* Ninguna institución del Estado podrá intervenir en sus fondos y reservas ni afectar su patrimonio; *esta disposición no ha sido incorporada en la Ley, sin embargo es clara y no precisa regulación alguna.*

*Las prestaciones del Seguro General Obligatorio se financian con el aporte de los empleadores y de los trabajadores; y, como excepción con las contribuciones del Estado.* El artículo cincuenta y nueve de la Constitución dispone que los aportes y contribuciones del Estado para el seguro general obligatorio deberán constar anualmente en el presupuesto general del Estado, y serán transferidos

oportuna y obligatoriamente a través del Banco Central del Ecuador. *Es de entender que los aportes del Estado a que se refiere esta disposición también son como patrono o empleador.*

El artículo cuarto de la Ley de Seguridad Social dispone además, la financiación de las prestaciones con los siguientes recursos:

- La aportación individual obligatoria de los afiliados, para cada seguro;
- La aportación patronal obligatoria de los empleadores, privados y públicos, para cada seguro, cuando los afiliados sean trabajadores sujetos al Código del Trabajo;
- La aportación patronal obligatoria de los empleadores públicos, para cada seguro, cuando los afiliados sean servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa;
- La contribución financiera obligatoria del Estado, para cada seguro, en los casos que señala esta Ley;
- Las reservas técnicas del régimen de jubilación por solidaridad intergeneracional;
- Los saldos de las cuentas individuales de los afiliados al régimen de jubilación por ahorro individual obligatorio;
- Los ingresos provenientes del pago de los dividendos de la deuda pública y privada con el IESS, por concepto de obligaciones patronales;
- Los ingresos provenientes del pago de dividendos de la deuda del Gobierno Nacional con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social;

- Las rentas de cualquier clase que produzcan las propiedades, los activos fijos, y las acciones y participaciones en empresas, administrados por el IESS;
- Los ingresos por enajenación de los activos de cada Seguro, administrados por el IESS;
- Los ingresos por servicios de salud prestados por las unidades médicas del IESS, que se entregarán al Fondo Presupuestario del Seguro General de Salud;
- Los recursos de cualquier clase que fueren asignados a cada seguro en virtud de leyes especiales para el cumplimiento de sus fines; y,
- Las herencias, legados y donaciones.

k.- Las inversiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad social con recursos provenientes del seguro general obligatorio, serán realizadas a través del mercado financiero, con sujeción a los principios de eficiencia, seguridad y rentabilidad, y se harán por medio de una comisión técnica nombrada por el organismo técnico administrativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad social; *para efectuar las inversiones financieras del IESS, la Ley dispone que éste podrá intervenir en el Mercado de Valores en las mismas condiciones autorizadas a las entidades del sector privado. La Ley ha previsto dos tipos de inversiones: no privativas y privativas del IESS; las primeras podrá efectuarlas en el Mercado de Valores de conformidad con las disposiciones existentes para el efecto, es decir, sin restricción, y acogiéndose a lo prescrito en la Ley; y, las segundas constituidas por los préstamos quirografarios a sus afiliados, las colocaciones financieras de las Cuentas de Menores Beneficiarios del IESS, los recursos asignados al servicio*

*público del Monte de Piedad, las operaciones de descuento de títulos hipotecarios cuando se trate de operaciones con los afiliados del IESS, y la adquisición, conservación y enajenación de bienes raíces, con recursos de los fondos de pensiones, para fines de capitalización de las reservas técnicas del régimen de jubilación por solidaridad intergeneracional, la ley limita la inversión en el exterior, no permite mayor inversión en el sector privado, lo que ha provocado que el IESS no pueda colocar sus dineros con mejores rendimientos. La idoneidad de los miembros de esta Comisión será aprobada por la superintendencia bajo cuya responsabilidad esté la supervisión de las actividades de seguros, que también regulará y controlará la calidad de esas inversiones; al efecto existe un Reglamento dictada por la Superintendencia de Bancos y Seguros, que se debe cumplir para la calificación de idoneidad a la que se refiere esta disposición.*

1.- Las pensiones por jubilación deberán ajustarse anualmente, según las disponibilidades del fondo respectivo, el cual se capitalizará para garantizar una pensión acorde con las necesidades básicas de sustentación y costo de vida; *en cuanto al ajuste de pensiones la Ley dispone que el IESS ajustará al inicio de cada ejercicio económico la cuantía mínima de la pensión, según las disponibilidades del fondo respectivo. También regulará la periodicidad y la cuantía de los ajustes a las pensiones de vejez, ordinaria y por edad avanzada, invalidez, viudez y orfandad, y al subsidio por incapacidad, de conformidad con la evolución de la Reserva Técnica del Fondo de Pensiones; y en lo relacionado a la capitalización la Ley dispone la realización de inversiones.*

II.- El seguro social campesino será un régimen especial del seguro general obligatorio para proteger a la población rural y al pescador artesanal del país; *esta norma si ha sido considerada en la Ley, y prescribe de la misma manera;* que este régimen se financiará con el aporte solidario de los asegurados y empleadores del sistema nacional de seguridad social, la aportación diferenciada de las familias protegidas y las asignaciones fiscales que garanticen su fortalecimiento y desarrollo; *la Ley ha establecido que este seguro se financie con el aporte solidario sobre la materia gravada que pagarán los empleadores, los afiliados al Seguro General Obligatorio, con relación de dependencia o sin ella, y los afiliados voluntarios; con el aporte diferenciado de las familias protegidas por el Seguro social Campesino, con la contribución financiera obligatoria del Estado sobre la materia gravada de los afiliados con relación de dependencia al Seguro Social Obligatorio; y, con las demás asignaciones que entregue la Función Ejecutiva para el financiamiento de las prestaciones solidarias de este Seguro, pero no se determina cuales. Este seguro se constituye como único en el mundo por sus peculiaridades y ámbito de protección, por lo que el Gobierno debería poner más preocupación y apoyo en el mismo.*

Ofrecerá prestaciones de salud, y protección contra las contingencias de invalidez, discapacidad, vejez y muerte; *en cuanto a las prestaciones de salud y maternidad que ofrecerá el Seguro Social Campesino a la población rural comprenderán acciones de: promoción de la salud; prevención, diagnóstico y tratamiento de enfermedades no profesionales; recuperación y rehabilitación de la salud del individuo; atención odontológica preventiva y de recuperación; y,*

*atención del embarazo, parto y puerperio. Se pondrá énfasis en los programas de saneamiento ambiental y desarrollo comunitario de las áreas rurales; y las contingencias de invalidez que comprende discapacidad, y vejez y muerte comprenden las prestaciones en pensiones y en auxilio para funerales. Las pensiones que se pagan es este seguro son realmente irrisorias, por lo que es necesario y urgente estudiar su financiamiento y mejora.*

Los seguros públicos y privados que forman parte del sistema nacional de seguridad social, contribuirán obligatoriamente al financiamiento del seguro social campesino a través del Instituto Ecuatoriano de Seguridad social, conforme lo determine la ley; *la Ley ha establecido la siguiente forma de financiamiento de este sector, con la participación de quienes conforman este sistema: las compañías de seguros que actúan como agentes de retención de la contribución al funcionamiento de la Superintendencia de Bancos y Seguros, también actuarán como agentes de retención de la contribución del cero punto cinco por ciento (0.5%) sobre el valor de las primas netas de seguros directos que pagarán obligatoriamente los asegurados, para el financiamiento del Seguro social Campesino.*

*Las empresas de medicina prepagada serán agentes de retención de la contribución obligatoria del cero punto cinco por ciento (0.5%) sobre el valor de las cuotas de afiliación que pagarán obligatoriamente los asegurados, para el financiamiento del Seguro social Campesino. Estas contribuciones serán transferidas al IESS por los agentes de retención, con la periodicidad que señale*

*el Reglamento General de esta Ley, situación que hasta la presente fecha no se ha regulado.*

*Están exentos de esta contribución obligatoria al Seguro social Campesino los seguros que contraten por cuenta de sus afiliados, el IESS, el ISSFA, el ISSPOL y la Comisión Técnica de Inversiones del IESS.*

m.- Los seguros complementarios estarán orientados a proteger contingencias de seguridad social no cubiertas por el seguro general obligatorio o a mejorar sus prestaciones, y serán de carácter opcional. Se financiarán con el aporte de los asegurados, y los empleadores podrán efectuar aportes voluntarios. Serán administrados por entidades públicas, privadas o mixtas, reguladas por la ley; *la Ley no prevé la creación de seguros complementarios, sino más bien la formación de fondos complementarios, de la siguiente manera: los afiliados al IESS, independientemente de su nivel de ingresos, podrán efectuar ahorros voluntarios para mejorar la cuantía o las condiciones de las prestaciones correspondientes al Seguro General Obligatorio o a proteger contingencias de seguridad no cubiertas por éste; y dispone que estos fondos se depositen directamente en la empresa adjudicataria administradora del ahorro previsional, por lo que se presume que también los administrarán. Como la Ley no crea o no promueve a los seguros complementarios, no contiene disposición referente a su financiamiento, pero deja en este caso, que las empresas adjudicatarias administradoras del ahorro previsional determinen o fijen las condiciones para el manejo de estos fondos.*

De la simple lectura de la Ley de Seguridad Social parecería que ésta si ha cumplido con el mandato constitucional, pero hay ciertos temas que la Ley los ha

ignorado en ciertos casos o se ha extralimitado en regularlos, en otros, así por ejemplo: la Constitución dispone que la discapacidad sea otra contingencia cubierta por el sistema, y la Ley la incorpora como parte de la invalidez; la Constitución no prevé el sistema mixto de pensiones, y la Ley si lo hace, bajo este sistema, los afiliados aportan sobre topes de ingreso, y aquellas personas de ingresos bajos tienen aportes fijos y rentas fijas, no siendo así los afiliados de ingresos altos, quienes pueden aportar con excedente mediante el cual se les pueda otorgar rentas altas sin límite, lo que constituye una violación a los principios consagrados en la Constitución e incorporados en la Ley de solidaridad, equidad, universalidad; la Ley crea las empresas privadas administradoras del ahorro previsional, únicamente para administrar fondos y no para fortalecer el sistema previsional ni mejorar la atención de la salud de los afiliados y sus familias como ordena la norma constitucional, rompiendo de esta forma incluso con la autonomía económica y financiera del IESS que consagra la Carta Suprema; parte del financiamiento del Seguro social Campesino se lo hará con la aportación diferenciada de las familias protegidas, manda la Constitución, pero la Ley ordena aportar diferenciadamente cada uno de los miembros de las familias afiliadas, en clara violación de la disposición constitucional; la Ley no contempla la creación de seguros complementarios como lo dispone la Constitución, sino que crea fondos complementarios; la Constitución establece el sistema nacional de salud, la Ley pese a que señala su conformación y control, nada dice en cuanto a funciones, estructura y organización, lo que lo convierte en un ente inerte; la Constitución manda que el seguro social es un derecho irrenunciable del trabajador y su familia y que su protección se extenderá hacia toda

la población, pero la Ley no prevé la incorporación de la familia, ni como se extenderán sus beneficios al resto de la población, lo que le convierte al sistema, en uno elitista de sólo parte de la población asalariada o solo de aquella que cuenta con recursos para financiarse sus prestaciones, dejando de lado a una gran mayoría de habitantes que requieren de la protección social y que la Constitución lo ha previsto.

Otro mandato constitucional referente al sistema lo encontramos en sus disposiciones transitorias, segunda, tercera, cuarta y quinta, que en esencia ordenan lo siguiente: el Instituto Ecuatoriano de Seguridad social, de manera inmediata y urgente, iniciará un profundo proceso de transformación para racionalizar su estructura, modernizar su gestión, aplicar la descentralización y desconcentración, recuperar su equilibrio financiero, optimizar la recaudación y el cobro de la cartera vencida; complementar la capacidad instalada en salud para la cobertura universal, superar los problemas de organización, de gestión, de financiamiento y de cobertura, para que cumpla con los principios de la seguridad social y entregue prestaciones y servicios de calidad, en forma oportuna y eficiente, *pese a que desde el año de 1999, el Instituto por gestión de la Comisión Interventora del Instituto, empezó un proceso agresivo de reestructuración y modernización administrativa, que constituyó en recorte de áreas administrativas y despido masivo de personal, no ha logrado cumplir con este mandato; además el cobro de la deuda o cartera vencida que mantenía y mantiene el Instituto, con las reformas implementadas no logró el objetivo propuesto de recuperar o aumentar la recuperación de estos valores; y, la prestación de salud se vino a menos, con el*

*total desabastecimiento del área médica en insumos y medicinas; y con la entrega deficiente de las prestaciones.*

Otra disposición que emana de las normas citadas es la de que los fondos de las aportaciones realizadas para las distintas prestaciones se mantendrán en forma separada y no se utilizarán en prestaciones diferentes de aquellas para los que fueron creados. Uno de estos fondos lo constituirá el del seguro social campesino, y que también los fondos de invalidez, vejez, muerte, riesgos del trabajo y cesantía se administrarán y mantendrán separadamente del patrimonio del Instituto de Seguridad social, *esta disposición si ha sido regulada en la Ley para que estos fondos se administren como ella manda, con la única observación de que ello no ha sido el resultado de estudios previos y técnicos que garanticen la efectividad de esta manera de administrar dispuesta por le Ley, dentro de este contexto los bienes inmuebles del Instituto que han sido considerados como inversión, aún no encuentran un manejo adecuado tanto en su administración como en el aspecto económico financiero.*

De la manera expuesta he tratado de dar un criterio de lo que a mi parecer o entendimiento contienen las normas revisadas.

## **CAPÍTULO III**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **3.1 Conclusiones.**

Como conclusiones de este trabajo podría enumerar las siguientes:

1.- La seguridad social como rama jurídica del Derecho Ecuatoriano aún se encuentra en estudio y desarrollo en nuestro país;

2.- El sistema que se pretende establecerlo como nuevo en la legislación ecuatoriana trae la estructura del anterior, esto es, la misma base de aportación, las prestaciones que se otorgan y la forma como se las concede, lo único nuevo es el sistema mixto de pensiones, cuya base de aportación se encuentra declarada inconstitucional, por lo que lo hace inaplicable tal como se encuentra concebido;

3.- La Ley en algunas disposiciones no ha cumplido el mandato constitucional, y en otros, se ha apartado de estas normas, al crear entes o servicios no previstos y que no pueden ser aplicados por falta de claridad en sus normas;

4.- Es urgente la reforma a la legal, suprimiendo aquellas disposiciones que contrarían los principios de la Seguridad Social y que son aplicables a nuestra realidad;

5.- La Ley de Seguridad Social si ha sido influida por las normas del modelo chileno y uruguayo en el manejo de los recursos del ahorro de los trabajadores por empresas privadas administradoras de estos fondos;

6.- La ley en su contenido, algunos temas los regula como norma reglamentaria, es decir, los regula de una manera más pormenorizada, como si fuese reglamento y no ley que debe ser norma más concreta, más definida;

7.- La Ley de Seguridad Social, después de la manipulación política para su expedición, se presenta inorgánicamente estructurada y con textos de difícil comprensión, es un añadido de la Ley del Seguro General Obligatorio, de la cual mantiene muchísimas disposiciones que no se las actualizado en esta nueva;

8.- Pese a que una de las intenciones de dictar una nueva ley de seguridad social fue la de que se dicten normas para terminar con el pago de la deuda que mantiene el Estado con el IESS, en la nueva ley no se incluyeron disposiciones que faciliten u obliguen al pago de estas obligaciones, manteniendo el Instituto y el Ministerio de Economía y Finanzas diferencia en el cálculo del monto de la misma, diferencia que se ha estancado completamente sin solución alguna, y por lo tanto sin pago alguno;

9.- La expedición de la Ley de Seguridad Social, en su contenido y alcance, no cubre las expectativas y necesidades del país y de sus trabajadores o de sus sujetos de protección, ha encontrado muchos vacíos y muchas normas inaplicables por que carecen de técnica y lógica jurídica; no contempla el financiamiento para la atención médica a los jubilados, pese a que les concede esta prestación, lo que genera déficit en el seguro de salud; además existen regulaciones que derivan su gestión a un control ilimitado, lo que ha provocado que el Instituto actualmente se encuentre en cogestión o en coadministración con la Superintendencia de Bancos y

Seguros, situación que entorpece y demora el cumplimiento de los objetivos y de la misión del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; y,

9.- La ley otorga facultad legislativa al Consejo Directivo, dentro del ámbito del Seguro Social, pese a ello la propia ley deriva la expedición del Reglamento General y del Reglamento de Integración del Consejo Directivo y del de la designación de sus miembros, al Presidente de la República y en algunos temas también obliga a la intervención de la Superintendencia de Bancos y Seguros; confunde los temas que deben ser expedidos en reglamentos internos por el Consejo Directivo, con los que debe contener el Reglamento General y con los que debe regular la Superintendencia, lo que ha contribuido a que el Consejo Directivo dicte resoluciones incompletas en algunos casos o inaplicables en otros, que el Reglamento General a la Ley de Seguridad Social aún no se dicte y que la Superintendencia de Bancos se extralimite en sus funciones.

### **3.2 Recomendaciones.**

Las recomendaciones que devienen de la culminación del trabajo son:

1.- La inmediata elaboración de un proyecto de Ley reformativa a la Ley de Seguridad Social cuyo contenido y lineamientos no sea tan extensos, sean más definido, claros y concretos, su redacción sea sencilla y de fácil comprensión, de devuelva la autonomía al Instituto, que se dicte como ley orgánica y que delimite taxativamente las funciones de los órganos de control dentro del IESS;

2.- En la elaboración del proyecto participen las organizaciones sociales, conjuntamente con técnicos y administrativos nacionales y del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social;

3.- Previa la elaboración del proyecto se cuente con un diagnóstico de la estructura y funciones del IESS, así como también con un análisis completo de la Ley de Seguridad Social, básicamente en el financiamiento de las prestaciones y la concesión de las mismas;

4.- Para la elaboración del proyecto es necesario que se cuente como fuente jurídica a la normativa interna del Instituto, previa su actualización ya que el mismo está funcionando con resoluciones del ex Instituto Nacional de Previsión, del ex Consejo Directivo, de la ex Comisión Interventora y del actual Consejo Directivo; y,

5.- De igual manera se exija la actualización de los estudios actuariales de los seguros del IESS, para analizarlos y preparar en base a ellos el nuevo marco del seguro social, de ser del caso.

## BIBLIOGRAFÍA

1. “La Concepción Institucional del Derecho. J. Ruiz Jiménez. Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1994, Págs. 48-53.
2. Diccionario Jurídico Elemental, Dr. Guillermo Cabanellas de Torres. Ed. Heliasta Bs. As. Argentina 4ta. Ed. 1980. Pág. 93.
3. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Manuel Ossorio. Ed. Heliasta Bs. As. Argentina 1994. Pág. 308.
4. Estados y Civilizaciones, Montaner y Simon S.A., Ed. Panorama. Barcelona. Volumen V. Pág. 504.
5. Introducción al Derecho, Séptima Edición. Ed. TEMIS 1986. Bogotá Colombia. Marco Gerardo Monroy Cabra. Pág. 162.
6. León, Papa, XIII. Encíclica Rerum Novarum, 15-V-1891. En Vicente Andrade S.J. La Encíclica “Rerum Novarum” y su preparación histórica. Universidad Javeriana. Bogotá 1941.
7. R.R. Moles. Historia de la Previsión Social en Hispanoamérica. Ed. Depalma Bs. As. Argentina. 1962. Pág. 9.
8. Derecho Ecuatoriano del Trabajo. Carlos Vela Monsalve. Ed. La Unión, C.A. 1955. Quito - Ecuador. Pág. 8.
9. Ramiro Borja y Borja. Derecho Constitucional Ecuatoriano 1979. Tomo I. Pág. 66.
10. Historia del Derecho Ecuatoriano. Juan Larrea Holguín. Ed. Universidad Católica de Gyquil. 1996. Págs. 25-32.
11. Nicolás Castro Patiño. Poder Constituyente y Control de la Constitucionalidad. Imp. Offset GRABA. Guayaquil Ecuador 1997. Pág. 264.
12. Constituciones de la República del Ecuador. Federico Trabucco. Edit. Universitaria 1975. Quito - Ecuador. Pág. 33 y 46.
13. Dicc. De Terminología Usual en el Seguro Social Obligatorio. Esteban Escorza Jaramillo. Ed. IESS. Imp. En el IESS. 1999.
14. Diccionario Jurídico Elemental. Guillermo Cabanellas de Torres. Ed. Heliasta S.R.L. 2da. Ed. 1982.
15. R.O. 180 de 5-V-80; R.O. 569 de 1-IX-83; R.O. (s) 93 de 23-XII-92; R.O. (s) 618 de 24-I-95; R.O. 863 de 16-I-96; R.O. 999 de 30-VII-96; R.O. (s) 73 de 27-V-97; R.O. (s) 82 de 9-VI-97; R.O. 120 de 31-VII-97; R.O. (s) 124 de 1-IX-97; R.O. (s) 199 de 21-XI-97.
16. R.O. 19 de 6-IX-84; R.O. 26 de 15-IX-88.
17. R.O. 763 de 12-VI-84; R.O. 183 de 24-I-95; R.O. 969 de 18-VI-96; R.O. 2 de 13-II-97.
18. Itinerario para Párrocos de Indios. Alonso de la Peña Montenegro. Madrid. 1771. Introducción Págs. 13-36 a cargo de José Reig Satorres.
19. Edgardo Rebagliati. En Boletín No. 3 del Folleto “ La Previsión Social en el Perú ”.
20. 12 de octubre de 1492. Oscar Efrén Reyes. Breve Historia General del Ecuador. Tomo 1. Pág. 140. Quito - Ecuador. 1950.
21. Resumen de Historia del Ecuador. Enrique Ayala Mora. Ed. Corporación Editora Nacional. Quito - Ecuador. 1995. Págs. 21 - 33.
22. Tratado de Política Laboral y Social. G. Cabanellas de Torres y L. Alcalá Zamora y Castillo. 3ra. Ed. Tomo I. Págs. 214 - 216. Ed. Heliasta Bs. As. Argentina - 1982.
23. Derecho Penal en la Audiencia de Quito. Roberto Granja Maya. Ed. Fundación Antonio Quevedo. Quito - Ecuador 1996. Págs. 21, 22.
24. Manuel Ossorio. Dicc. De Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Ed. Heliasta. B.s As. Argentina. 21ª. Edición. 1994.
25. Juan Larrea Holguín. Historia del Derecho Ecuatoriano. Época Republicana. Ed. Universidad Católica de Guayaquil. 1996. Págs. 76 - 82.
26. Historia del Seguro Social Obligatorio. Jorge Núñez et. Al. Imprenta del IESS. Quito. 1992. Págs. 23 - 34.

27. Compendio de Historia Universal. José R. Millán. Ed. Kapelusz. Bs. As. Argentina. 1970. Pág. 245.
28. Diccionario de Derecho Internacional. Miguel A. Vasco V. Ed. Casa de la Cultura Ecuatoriana. 1986. Págs. 321, 322.
29. 145 años de Legislación Ecuatoriana 1830 - 1975. Juan Larrea Holguín. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito - Ecuador 1977. Págs. 38 y 39.
30. Tesis Doctoral en Jurisprudencia. Esteban Escorza Jaramillo. “ Estudio Comparativo de las Legislaciones de los Seguros Sociales en los Países del Área Andina”. 1994 U. Central del Ecuador. Pág. 24.
31. R.O. No. 574 de 25 de julio de 1942.
32. R. O. No. 881 de 30 de julio de 1959.
33. R. O. No. (s) 21 de 8 de septiembre de 1988.
34. R. O. 565 de 16 de julio de 1958. D.L. No. 27.
35. Decreto Supremo No. 517 R.O. No. 65 de 26 de septiembre de 1963.
36. Decreto Supremo No. 1111 . R.O. No. 676 de 7 de noviembre de 1974.
37. Decreto Supremo No. 40. R.O. No. 15 de 10 de julio de 1970.
38. R. O. No. 239 de 4 de mayo de 1964.
39. R. O. No. 146 de 24 de octubre de 1966.
40. R. O. Nro. 137 de 10 de octubre de 1966.
41. R. O. 279 de 4 de abril de 1973.
42. Pedro Isaac Barreiro. El Seguro Social Campesino. Apuntes para su Historia. 1993. Imp. IESS. Págs. 1- 16.
43. R. O. 327 de 8 de octubre de 1971.
44. R. O. No. 180 de 9 de noviembre de 1972.
45. R. O. No. 339 de 18 de mayo de 1977.
46. R. O. 885 de 31 de julio de 1979.
47. R. O. No. 329 de 3 de diciembre de 1980.
48. R. O. No. 124 de 20 de noviembre de 1981.
49. R. O. No. 399 de 29 de diciembre de 1982.
50. R. O. Citado. No. 399.
51. R. O. No. 434 de 13 de mayo de 1986.
52. R. O. (s) 21 de 8 de septiembre de 1988.
53. R. O. (s) 209 de 11 de junio de 1993.
54. R. O. 707 de 1 de junio de 1995.
55. Reformas introducidas en 1996, tercer bloque, R. O. 863 de 16 de enero de ese año, mediante la cual se dispuso añadir en el literal 1º del artículo 29, después de la palabra “autonomía”, la siguiente frase: “ La Fuerza Pública podrá tener sus propias entidades de Seguridad social”.
56. R. O. No. 465 de 30 de noviembre de 2001.
57. Dicc. Enciclopédico de Derecho Usual. Ed. Heliasta. Bs. As. 1989. Tomo III, Pág. 572.
58. LEON, PAPA, XIII. – Encíclica “Rerum Novarum” 15 de mayo de 1891.
59. Héctor Cuenca. Fuentes de la Doctrina Bolivariana. Imp. Romero Quito - Ecuador. 1940. Págs. 115 - 116.
60. Ricardo R. Moles. Director de la Oficina Regional para las Américas AISS, en Cuestiones Sociales Nro. 1, marzo de 1983, publicación del IESS.
61. La Formación del Concepto de Seguridad social. José Mario Ruiz N. – Edit. Casa de la Cultura Ecuatoriana. 1961. - Pág. 81.
62. Washington Barriga López, en Cuestiones Sociales No. 4. Marzo de 1988. Ed. AISS - IESS. Pág. 83
63. Sir William Beveridge. Plan de Seguro Social. En obra citada por Washington Barriga L. Pág. 85.
64. Enciclopedia Jurídica OMEBA. Ed. Driskil S.A. Bs. As. 1979. Tomo. VI. Págs. 922 - 926.

65. Alfredo Jaramillo Jaramillo. *Introducción al derecho*. 3ra. Ed. PUDELECO. Quito. 2000. Pág. 29.
66. Carlos Martí Bupil. *El Seguro Social en Hispanoamérica*. Madrid. 1949. Págs. 149 - 168.
67. Obra citada. Tesis de grado doctoral por Esteban Escorza Jaramillo.
68. Marco G. Monroy Cabra. *Introducción al Derecho*. 7ma. Ed. TEMIS. Bogotá Colombia. 1986. Pág. 100.
69. Ariel Álvarez Gardiol. *Introducción a una Teoría General del Derecho*. 1ra. Ed. ASTRA Bs. As. 1986. Pág. 101.
70. *Seguridad Social*. ICSS Nros. 4 - 5. Bogotá. 1949 Pág. 141.
71. D.L. No. 3500 "Reforma Previsional", D.O. de 13-XI-1980.
72. Ley Nro. 16.713 de 03.09.95.
73. D.O. 11.09.95 y 15.09.95.