

Juicio No: 13U01202000211 Nombre Litigante: INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL-IESS

satje.manabi@funcionjudicial.gob.ec <satje.manabi@funcionjudicial.gob.ec>

Lun 27/6/2022 11:59

Para: PROCDP MANABI IESS <procdpmanabi@iess.gob.ec>

Usted ha recibido una notificación en su casillero electrónico del proceso número 13U01202000211

**REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL**

Juicio No: 13U01202000211, SEGUNDA INSTANCIA, número de ingreso 1

Casillero Judicial No: 9

Casillero Judicial Electrónico No: 0

Fecha de Notificación: 27 de junio de 2022

A: INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL-IESS

Dr / Ab:

SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MANABI

En el Juicio No. 13U01202000211, hay lo siguiente:

VISTOS: ACCIÓN No. 13U01-2020-00211.- Este Tribunal de la Sala Especializada Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí avoca conocimiento de la presente acción constitucional de protección que sube en alzada por recurso de apelación interpuesto por la parte accionante de la SENTENCIA, **que declara IMPROCEDENTE la acción de protección** dictada por la señor Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el Cantón Puerto López Manabí, Ab. Hermes Leonel Zambrano Oñate, de fecha 15 de abril del 2021, a las 15h58, constante a fs. 172 a 181 de los autos del cuaderno de primera instancia, recurso que por estar debidamente interpuesto, se lo admitió a trámite. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO: COMPETENCIA.-** Este Tribunal fijo de la Sala Especializada Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, integrado por los señores Jueces Provinciales Dra. Mayra Roxana Bravo Zambrano, Abogado Wilton Vicente Guaranda Mendoza, Abogado Publico Erasmo Delgado Sánchez (ponente) es competente para conocer del Recurso interpuesto, atendiendo a lo preceptuado en el numeral 1 del Art. 208 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el Art. 24 y 168.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** De conformidad con el Art. 76 de la Constitución de la República, debe asegurarse el debido proceso, que se concreta en respetar, observar y aplicar las garantías constitucionales básicas, entre las que se encuentra el derecho a la

defensa, que comporta, no ser privado de tal ejercicio, en ninguna etapa o grado del Proceso; del mismo modo, en atención a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del Art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial; es facultad jurisdiccional esencial, cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes, lo cual, del estudio del proceso, no se observa haberse transgredido en su tramitación tales derechos y garantías, ni violado solemnidad sustancial, por lo que se declara su validez. **TERCERO: ANTECEDENTES DE HECHO DE LA PRESENTE ACCIÓN.- a)** Desde fojas 26 a 30 y escrito por el cual completa demanda de fojas 34 a 36 vueltas, comparece el señor Líder Jesús Gómez Karpite, manifestando en lo principal que *"por medio del presente interpongo la siguiente acción de protección en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado y del Cantón Puerto López y el Instituto ecuatoriano de Seguridad Social. En relación al artículo 10.1 de la Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional, esto es: los nombres y apellidos de la persona o personas accionante y si no fuera de la misma persona, en la afectada: El accionante corresponde los nombres de líder Líder Jesús Gómez Karpite con cédula de ciudadanía No. 1304042441. Los accionados corresponden a los nombres de: Javier Pincay Chancay y Erwin Rodolfo Vélez Flores, en calidad de alcalde y procurador síndico del gobierno autónomo descentralizado del cantón Puerto López. Iñigo Salvador Crespo en calidad de Procurador General Del Estado. Carlos Luis Tamayo Delgado, Director General Del Instituto De Seguridad Social. Soy servidor público del Gobierno Autónomo Descentralizado Del Cantón Puerto López, desde el 5 de febrero de 2003 hasta las corrientes, amparado por el Código De Trabajo en calidad de obrero sanitario, funciones que la de fungido en todo el cantón Puerto López y las instalaciones de la pre nombrado institución, en el horario de lunes a sábados de 08h00 hasta las 16h00. Es el caso señor Juez Constitucional, a la fecha padezco de hepatitis, insuficiencia renal crónica entre otras enfermedades que en consecuencia han desgastado mis riñones y para poder seguir con mi vida tengo que someterme el procedimiento de diálisis, para Para lo cual desde hace meses atrás he intentado iniciar el proceso de jubilación por invalidez ante el Instituto ecuatoriano de Seguridad Social sin tener éxito ya que mi patrono el gobierno autónomo descentralizado del cantón Puerto López no se encuentra el día con sus obligaciones ante el Instituto ecuatoriano de Seguridad Social institución que se encuentra regida por la ley de Seguridad Social y que para iniciar el proceso de jubilación por invalidez en su artículo 186 inciso segundo y lo que establece: de las cuales seis como mínimo deberá ser inmediatamente previas a la incapacidad, es decir señor juez que mi derecho constitucional a la jubilación se encuentra supeditada a la voluntad de mi empleador y la del Instituto ecuatoriano de Seguridad Social, ya que dicha norma no permite una correcta aplicación del acervo constitucional: esto es los derechos y garantías establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidor o servidor público, administrativo o judicial de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de mis derechos y las garantías constitucionales no se exigirá en condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Su señoría, pese a la condición que exige el artículo 186 inciso segundo de la ley de Seguridad Social, norma que es contradictoria en la Constitución de la República del Ecuador ya que como lo indicado en líneas anteriores condiciona que el empleado cuente con las últimas seis aportaciones inmediatas a la Incapacidad para poder iniciar el mentado proceso de jubilación por invalidez. Para lo cual el accionante al ser el más interesado de iniciar con dicho proceso de jubilación por invalidez, amparado en el artículo 84 de la ley de Seguridad Social, Solicité que se me conceda cancelar las planillas adeudadas por mi empleador por un monto de \$355 de los Estados Unidos de Norteamérica con 4/100, petición que fue realizada mediante carta ciudadana número 2020-24 132, de fecha 10 de agosto de 2020 y aprobada dicha petición mediante oficio número IESS-CPACTM-2020-0434-O y IESS-CPACTM-2020-0261-O De fecha 4 de septiembre y 8 de septiembre de 2020 en su orden. Señor juez, pese a haber realizado el trámite de pago correspondiente, ante el Instituto ecuatoriano de seguridad social, nunca se habilitó la plataforma del Instituto ecuatoriano de*

Seguridad Social para poder ingresar mi petición de jubilación por invalidez ni mucho menos generar la orden de examen médicos. Éstos son los hechos que reflejan acción u omisión de los servidores públicos del gobierno autónomo descentralizado del cantón Puerto López y del Instituto ecuatoriano de Seguridad Social, forma de conducta mediante las cuales se han violentado mi derecho constitucional a la jubilación derecho que constitucionalmente debe ser garantizado de forma directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidor público administrativo o judicial de oficio o a petición de parte y asimismo dicho derecho no puede ser sometido condición contraria a la Constitución.”, solicitando que se disponga que el “Instituto ecuatoriano de Seguridad Social que me permita generar la solicitud y orden de exámenes médicos para iniciar mi proceso de jubilación por invalidez. (...)” Acción que fue admitida a trámite según fojas 39 y 40. **b) Audiencia pública, contestación de la acción.-** Consta en fojas 155 y 156, del proceso en primera instancia, el acta resumen de audiencia y el CD respectivo de constancia de la realización de la Audiencia Pública, conforme lo establece el artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, diligencia a la que compareció el accionante, acompañado de su defensor; y, por parte de las entidades accionadas el Abogado Juan Sancán en su calidad de representante del Procurador Judicial del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Jipijapa, Abg. Jorge Isaac Balda Valdivieso en su calidad de apoderado del Ing. Óscar Muñoz Erazo, en su calidad de Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. **Intervención del abogado Calixto García Vera defensor técnico del señor Líder Jesús Gómez Karpite:** El señor líder Jesús Gómez Karpite, es trabajador del gobierno autónomo descentralizado del cantón Puerto López, desde el 5 de febrero de 2003 hasta los corrientes en calidad de obrero sanitario Del historial laboral si prende su patrono el gobierno autónomo descentralizado del cantón Puerto López se encuentra en mora antes de Instituto ecuatoriano de Seguridad Social de los siguientes periodos desde el mes de enero del 2004 hasta el mes de diciembre del 2005, y desde el mes de abril del 2008 y desde junio hasta el mes de octubre del 2020 Sin embargo señor juez la presente audiencia demostrare señor juez constitucional Como la acción u omisión de dichos instituciones Han vulnerado el derecho constitucional del accionante cómo es la jubilación por invalidez del memorando adjunto de fecha 19 de diciembre de 2020, Certifica que el accionante padece de las siguientes Hepatopatía crónica insuficiencia renal crónica, anemia, hemorragia digestiva, enfermedades que por su naturaleza son degenerativo señor juez constitucional en especial e insuficiencia renal crónica que a causa de la misma le realizan diálisis tres veces por semana Señor juez constitucional el accionante ha tomado la decisión de iniciar el proceso de jubilación por invalidez establece en el artículo 186 de la ley orgánica de Seguridad Social como requisito materiales tenemos que la filiado tenga incapacidad absoluta o permanente, que la filiado cuente con 60 imposiciones Y que las últimas imposiciones sean inmediatas a la incapacidad como requisitos formales tenemos que la filiado se encuentra el día en los últimos 180 días requisito que no lo cumplen ya que como lo indicado en líneas anteriores su patrono se encuentra en Mora del Instituto ecuatoriano de Seguridad Social En consecuencia en estar en mora el accionante y el no poder iniciar su proceso por invalidez de conformidad del artículo 184 de la ley de Seguridad Social el accionante solicitó Al Instituto de Seguridad Social le permita cancelar dicha obligación que por ley le corresponde su patrono. Señora Juez pese haber realizado el trámite y el pago de \$355.04 al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social nunca se habilitó la plataforma del Instituto ecuatoriano de Seguridad Social a fin de que el accionante puede ingresar su petición de jubilación por invalidez y mucho menos generar la orden de exámenes médicos. Señor juez constitucional, primeramente para que usted se haya al corriente y de buena tinta de cómo se originó la vulneración al derecho al derecho universal de la jubilación por invalidez de la accionante debemos de entender lo que significa la acción moción de una autoridad pública que según la ley orgánica de la contraloría general del estado en su artículo 40, Establece que los servidores públicos son responsables que dicha Acción

u omisión en el desempeño de sus cargos la acción es la acción positiva realizada por el servidor es decir la norma le obliga al servidor público que cancele hasta los 15 días de cada mes las planillas al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. En cambio omisión es dejar de hacer algo que está por obligación del servidor público hacerlo. Está omisión se divide en dos, omisión intencional que es aquella cuando existe un designio de realizar o de hacer un resultado dañoso, la omisión culposa es comparable a la culpa leve del código civil que es la falta de diligencia. El Artículo 84, Señor Juez, le faculta al accionante pagar las obligaciones que por Ley le corresponden a su patrono, y como le indique en líneas anteriores dicha obligación fue cancelada, por el acciones, y dichos valores no reflejan y muchos menos se le permitió realizar su pedido de jubilación por invalidez, ni generar la orden de exámenes médicos, de lo que se colige una omisión por parte de los servidores públicos del IESS, acarreado la vulneración del derecho constitucional de Jubilación por invalidez. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución, son de inmediata aplicación, por cualquier servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte, para el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, no se exigirán condiciones o requisitos, que no estén establecidos en la Ley y la Constitución. Es decir, señor Juez, lo que establece el legislador ecuatoriano es que las ultimas 06 imposiciones deberán ser de inmediata a la incapacidad, con un mínimo de acervo de lógica, será en el momento que se realice la respectiva resolución, por parte del IESS, y no como le exige al inicio, ya que entraría en una fase de verificación donde se determina si cumple o no con los requisitos para la misma. Vamos a los requisitos que exige para que sea aceptada la presente acción de protección, requisitos previstos en el artículo 40 de la LOGJCC, uno, que exista la vulneración de un derecho constitucional, lo cual ha sido demostrado en la presente audiencia, ya que el derecho es la jubilación universal. Dos, acción u omisión de autoridad pública, ya fue puesto sobre el tapete tanto de los servidores públicos del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Puerto López, y del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Tres, inexistencia de otro mecanismo judicial, eficaz, para proteger el derecho violado, en nuestro ordenamiento jurídico no existe otro mecanismo que proteja de manera adecuada, y eficaz el derecho a la Jubilación universal del accionante, sobre todo por el estado de salud en el que se encuentra, y así mismo con la pandemia del covid19 en donde el ministerio de trabajo y otras instituciones públicas, han determinado que el accionante por s condición de salud, es considerado como grupo vulnerable, propenso a un letal deceso, a causa de dicha pandemia, así mismo la corte constitucional ha señalado que es el mecanismo eficaz cuando el juez verifique una real vulneración de derechos constitucionales, lo cual no existe una vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. Ahora vamos analizar la improcedencia de la acción de protección según el artículo 43 del LOGJCC, en caso que lo vayan alegar lo accionados, se ha demostrado de manera sucinta que se ha vulnerado el derecho constitucional a la jubilación. A usted le toca verificar señor juez, de manera motiva, tomando en cuenta las dolencias que padece el accionante. Al amparo de dicho fundamento sírvase a ordenar que de forma inmediata el GAD del Cantón Puerto López, pague al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, las planillas pendientes a favor del accionante, Que disponga al IESS, que el accionante pueda ingresar su petición de Jubilación por invalidez, y generar la orden de exámenes médicos, y que así mismo proceda a devolver el monto de \$ 355, 04 dólares, valor que fue cancelado por parte del compareciente. Al pago de una reparación integral. **Intervención del abogado Juan Sancán en su calidad de representante del Procurador Judicial del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Jipijapa:** Para efectos de grabación soy el abogado Juan Sancán, señor juez en esta acción de protección planteada por el señor Gómez Karpite Líder Jesús, pongo a su vista señor juez el visto bueno 22 95 65 otorgada por el ministerio de trabajo el mismo que fue planteado mediante visto bueno por él hoy accionante líder Jesús Gómez el mismo en que su parte pertinente de su resolución se le concede el visto bueno a la parte accionante, es por ello que una

vez que se le concede el visto bueno el trámite es meramente administrativo, si bien es cierto también pongo a su vista señor juez el detalle del comprobante del pago del instituto ecuatoriano de seguridad social el mismo que consta fue generado y emitido el día 24 de marzo del 2021; es decir, señor juez una vez que se le concede el visto bueno el mismo no carece de la legalidad la acción constitucional cuando el derecho reclamado por el accionante fue reconocido mediante un visto bueno y que efectivamente mediante el trámite netamente administrativo se realizará en su respectivo momento; hago mención a la sentencia señor juez 13U01-2020-0116, la misma que fue realizada en esta misma unidad judicial de fecha 12 de noviembre del 2020, la misma que en su parte pertinente doy lectura, en definitiva para que proceda la acción de protección es condición sine qua non que concurran 3 requisitos que establece el artículo 40 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional, primero violación de un derecho constitucional señor si bien es cierto no cabe derechos constitucionales por cuanto estoy comprobando mediante la resolución de visto bueno otorgada por el ministerio de trabajo y asimismo el comprobante del detalle de pago del señor Gómez Líder Jesús el mismo que consta desde el 2003 hasta el 2020, por un valor de \$3262,73 USD. Señor juez si existe una acción u omisión por parte de autoridad estoy demostrando prueba señor juez existe una violación de un derecho constitucional si bien es cierto la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional en su artículo 42 establece su procedencia de la acción la cual indica su primer cuando de los hechos no se prenda que exista una violación de derechos constitucionales señor juez estoy demostrando con las pruebas que presentado que efectivamente no existe violación de derechos constitucionales.

Intervención del Abg. Jorge Isaac Balda Valdivieso en su calidad de apoderado del Ing. Óscar Muñoz Erazo, en su calidad de Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social:

Para efectos de grabación soy el abogado Jorge Isaac Balda Valdivieso quien comparece estos días y ofreciendo poder y ratificación de gestiones a nombre del ingeniero Oscar Muñoz Erazo, quien ejerce la representación legal y jurídica en calidad de director provincial del instituto ecuatoriano de seguridad social hemos sido notificado con la presente acción constitucional por la supuesta vulneración realidad a la parte accionante por la jubilación de invalidez del señor Gómez Karpite líderes Jesús, esta acción de protección ha sido presentada incumpliendo lo que establece el artículo 40 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional es decir que ha incumplido con el requisito de que el instituto ecuatoriano de seguridad social haya vulnerado un derecho constitucional no existe acción u omisión por parte del instituto ecuatoriano de seguridad social en virtud que todas las peticiones que han sido presentadas por el accionante han sido atendidas y han sido presentadas como prueba por parte del instituto ecuatoriano de seguridad social con fecha 29 de enero del 2021 asimismo el día de hoy se ingresó otro escrito anexando que el comprobante de pago del cual se solicitó la generación de las planillas excepcionales se encuentra cancelado, comprobante con el cual se puede corroborar que el instituto ecuatoriano de seguridad social dio atención a su requerimiento y por lo tanto no existe acción u omisión por parte de las instituciones de seguridad social asimismo existía una causa anterior similar a ésta el cual ha indicado que esta acción constitucional no procede por cuánto el municipio Puerto López ha indicado a las acciones judiciales que han existido, los reconocimientos y los procesos para realizar una jubilación del accionante de la presente causa. Es importante recordar señor Juez que el IESS de conformidad con el artículo 370 de la Constitución el instituto ecuatoriano es una institución regulada por la ley seguridad social, con autonomía normativa, expidiendo la Resolución CD 553, en donde se establece que para atender una petición de jubilación por invalidez se debe ingresar la respectiva solicitud. Asimismo, señor juez el artículo 186 de la ley de seguridad social establece claramente cuáles son los requisitos que el accionante debe cumplir, entre los que se encuentra el acreditar 60 imposiciones mensuales de las cuales las últimas seis aportaciones deben ser consecutivas. **Réplica del abogado Calixto García Vera defensor**

técnico del señor Líder Jesús Gómez Karpite: En atención a lo manifestado por los representantes de las instituciones del gobierno autónomo descentralizado del cantón Puerto López e instituto ecuatoriano de seguridad social quienes han argumentado respecto a la no procedencia de la acción de protección solamente un ejemplo para ver para que vean cómo se vulnera el derecho constitucional preguntó lo siguiente señor juez para que quede a su criterio, un cajero que está en un banco se roba \$500000 y a la próxima semana ese cajero devuelve el dinero ¿quiere decir que por el hecho de haber devuelto el dinero no hay delito? Lo dejo para razonamiento señor juez. Las autoridades del municipio de Puerto López y el instituto ecuatoriano de seguridad social han procedido a subsanar en estos momentos dichas inconsistencias señor juez es decir posteriores a la presentación de la acción de protección solicitó que se tenga en cuenta este particular en relación a la manifestado por el instituto ecuatoriano de seguridad social en consecuencia de la acción de protección del municipio de Puerto López solicitó el pago de planillas excepcionales eso es una cosa señor juez, otra cosa es lo que yo he iniciado como representante del accionante en donde mi cliente cancela el pago de esas planillas (septiembre de 2020) y mi cliente pueda acceder a la jubilación por invalidez ese es el hecho que se le está denunciando el instituto ecuatoriano de seguridad social. Que exigir el requisito formal de los aportes sin previamente haber calificado la invalidez, genera vulneración de derechos.

c.- Mediante Sentencia, dictada de forma oral el 26 de marzo del 2021 y notificada por escrito el día 15 de abril del 2021, el señor Juez, una vez agotado el procedimiento en este tipo de acciones, resuelve declarar la improcedencia de la acción de protección planteada, respecto de la cual, el accionante de forma oral en la misma audiencia interpuso recurso de apelación; y por esta razón se conoce la causa en esta instancia. **CUARTO.- ARGUMENTACIÓN JURÍDICA QUE SUSTENTA LA PRESENTE RESOLUCIÓN:** De la revisión del contenido del cuaderno procesal tramitado por el Juzgador de primera instancia, y atendiendo a los argumentos sostenidos por cada una de las partes procesales, tanto en la demanda de acción de protección como en la contestación a la misma; y atentos a la fundamentación del Juez de instancia, este Tribunal se formula el siguiente problema jurídico: **¿La mora patronal en que incurrió el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Puerto López y la no habilitación de parte del IESS para que el accionante acceda a la jubilación por invalidez por tal mora, a pesar de su cancelación excepcional por parte de éste, violó o no el derecho la seguridad social – Jubilación del accionante?, para lo cual se considera lo siguiente:**

1.- La Corte Constitucional en su jurisprudencia ha sido reiterativa en señalar que la acción de protección procede solo cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no la vulneración de un derecho constitucional. Es al Juez a quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de profunda razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si por el contrario, por su naturaleza infra constitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria. **2.-** Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador, en la Acción Extraordinario de Protección 65, Registro Oficial Suplemento 93 de 2 de Octubre del 2013, en la SENTENCIA No. 065-13-SEP-CC, CASO No. 1144-10-EP, ha señalado que: *"El juez constitucional está obligado a examinar la descripción de los fundamentos fácticos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, y a verificar si por sus características, el caso puede ser resuelto en relación con los derechos constitucionales posiblemente afectados y con la efectividad indispensable para su salvaguardia. Por tanto, es ineludible que el recurrente describa el acto u omisión violatorio del derecho de manera clara, cierta, específica, pertinente y suficiente sobre el derecho constitucional supuestamente vulnerado. Estos elementos, informados adecuadamente al juez constitucional, hace posible el debate constitucional en el ámbito de la jurisdicción constitucional"*. **3.-** Asimismo, en la

Resolución de la Corte Constitucional 743, Registro Oficial Suplemento 103 de 17 de febrero del 2009. PRIMERA SALA, No. 0743-2007-RA, en lo referente a la acciones constitucionales de protección, que en la anterior constitución se denominaba acción de amparo constitucional, ha manifestado que *"La acción de amparo constitucional, (...) tiene un propósito; tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados cuyo daño grave o inminencia de daño imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido, es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados"*. De la misma manera, en la Resolución de la Corte Constitucional 40, Registro Oficial Suplemento 597 de 15 de Diciembre del 2011. Quito, D. M. 16 de noviembre del 2011, SENTENCIA No. 040-11-SEP-CC, CASO No. 1824-10-EP, ha establecido: *"De allí que el juez constitucional no tiene competencia si el caso no contiene una relación directa y evidente con el contenido constitucional de los derechos fundamentales, pues así lo prescribe el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (...) El legislador ha establecido normas que regulan y especifican la vía judicial correspondiente, tanto para el control de legalidad como para el control de constitucionalidad; el procedimiento adecuado y eficaz para proteger su derecho vulnerado, sin que por ello se invadan atribuciones que atañen al control de legalidad. Si las resoluciones que han sido adoptadas como consecuencia de alguna decisión de carácter administrativo disciplinario, infringen la ley o reglamento, el ordenamiento jurídico establece el recurso contencioso administrativo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo"*. Además la Corte Constitucional en la sentencia No. 102-13-SEP-CC, manifestó que: *"Si una decisión judicial rechaza una acción de protección con fundamento en que es cuestión de legalidad, dicha decisión debe sostenerse en una argumentación racional y jurídicamente fundamentada, en base a criterios que el operador de justicia se haya formado solo luego de un procedimiento que precautele los derechos constitucionales de las partes para poder llegar así a conclusiones y establecer que la acción efectivamente, pretendía someter a debate constitucional cuestiones de legalidad. En consecuencia, la causal contenida en el numeral 4 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional impone a los jueces la obligación jurisdiccional de justificar, en la motivación de su sentencia, si se verifica o no la existencia de una violación constitucional. Solo en caso de no encontrar vulneraciones de índole constitucional el juez puede establecer la vía que se considera adecuada y eficaz para satisfacer la pretensión del accionante. 4.-* Debiéndose tener presente que ésta misma Corte en la sentencia N° 001-16-PJO-CC (precedente constitucional obligatorio), ha señalado: *JURISPRUDENCIA VINCULANTE; 1. Las juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido.; 2. La regla expedida en la presente sentencia deberá ser aplicada con efectos generales o erga omnes en casos similares o análogos. 5.-* Además, respecto a la acción de protección como el mecanismo idóneo para tutelar los derechos de las personas que forman parte de los grupos de atención prioritaria, en la sentencia N° 115-14-SEP-CC, caso N° 1683-12-EP, ha señalado lo siguiente: *"A fojas 1, 34 y vuelta, 37, del expediente formado en el Juzgado Tercero de la Niñez y Adolescencia de Pichincha, caso N°*

316-2012, y fojas 23 del expediente de la Corte Provincial de justicia de Pichincha, Segunda Sala de Garantías Penales, caso N° 195-2012, se evidencia que el legitimado activo es una persona con discapacidad y adulto mayor de 83 años de edad, circunstancias que, por mandato de los artículos 3 numeral 1, 11 numeral 1 y, 35 y 36 de la República, exige un tratamiento y procedimiento efectivo e inmediato –indubio pro actione–, esto es, la interpretación más favorable al ejercicio de las acciones que se traduce en obtener una tutela directa y eficaz de los derechos reconocidos en la constitución de la República. La omisión o inobservancia a las circunstancias de las personas pertenecientes a un grupo de atención prioritaria, obviamente no daría lugar a la garantía jurisdiccional de protección, es decir, desatendería la tutela de estas personas. Por tanto, esta Corte, como máximo órgano de control e interpretación constitucional, una vez admitida a trámite la acción extraordinaria de protección, está facultada para generar normas judiciales para los casos en los cuales, de no admitirse la acción, se provoque un perjuicio grave e irreparable para el accionante, permitirle el mecanismo procesal de acción de protección. En el presente caso, el titular del derecho reclamado se encuentra dentro del grupo de atención prioritaria por tratarse de una persona con discapacidad, ubicándose en grupo vulnerable de la sociedad, situación que le permite ser usuaria y destinataria de la acción constitucional.” **6.-** Conforme se desprende de las citas jurisprudenciales antes señaladas, la consideración de la acción de protección como vía eficaz para la protección de los derechos constitucionales, especialmente de las personas pertenecientes a los grupos de atención prioritaria, es una obligación del juez constitucional, que una vez analizada las alegaciones del accionante y los derechos presuntamente afectados, puede determinar si se trata de un asunto donde se encuentre en discusión la violación de un derecho constitucional, o por el contrario, solo se trata de aspectos de mera legalidad que puedan ser resueltos por la justicia ordinaria. **7.-** En la especie considera el Tribunal que el accionante es una persona que pertenece a los grupos de atención prioritaria, teniendo una enfermedad catastrófica, como lo es la insuficiencia renal crónica (código CIE 10 N18 según el Ministerio de Salud Pública), conforme se verifica a foja 157 del expediente; así como que el hecho puesto en conocimiento a través de la presente acción de protección no cuestiona la inaplicación o violación de normas legales o reglamentarias, lo que argumenta es la violación del derecho a la seguridad social en la especie del derecho a la jubilación, lo cual lo torna en un caso de relevancia constitucional, pues hace relación a presuntas vulneraciones de derechos constitucionales, pues tal como se establece en el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador y Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el objeto de la acción de protección es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, constituyéndose en un medio procesal urgente, preferente, no formalista, que tiene rango constitucional, orientado a cesar un perjuicio irremediable o a remediar de manera urgente la violación de derechos constitucionales, operando cuando se verifican una o más de las siguientes circunstancias, entre las cuales se encuentra, a) vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial. El objetivo de la acción de protección es amparar directa y eficazmente los derechos constitucionales. Su fin es reparar el daño causado o hacerlo cesar si se está produciendo, previniendo mayores consecuencias que agraven aún más la situación, ante lo cual puede activarse la Acción de Protección. Aspectos de los cuales no es competencia ni objeto en las acciones judiciales ordinarias, pues en ellas no se declara o analiza vulneración de derechos constituciones, sino la legalidad de las actuaciones emanadas de actos o hechos administrativos. Tal como lo ha confirmado la Corte Constitucional en la sentencia No. 041-13-SEP-CC de 24 de julio de 2013: “La aplicación de los derechos y garantías descritos al caso en juicio, en concordancia con el objeto de la acción, lleva a la Corte a la misma conclusión de la accionante: los únicos procedimientos adecuados para conocer y resolver sobre la existencia de violaciones a derechos constitucionales son las garantías jurisdiccionales de los derechos constitucionales; y en el caso de que

dichas violaciones se originen en actos u omisiones de autoridades públicas no judiciales, la acción de protección. Así, es claro que la distinción en el objeto de la acción de protección y los procesos de impugnación en sede contencioso administrativa, no está en el acto impugnado, sino en la consecuencia del mismo. Dicho de otro modo, coincidentemente con el accionante, esta Corte considera que las vías ordinarias, aunque también sirvan para impugnar actos de autoridades públicas no judiciales, no son adecuadas para declarar y reparar una violación a derechos constitucionales.” **8.-** En este sentido, el Tribunal al revisar el contenido de la demanda presentada por el accionante, la misma hace relación a hechos que estarían vulnerando su derecho constitucional a la seguridad social en la especie del derecho a la jubilación por invalidez, a la cual no podía acceder por estar el patrono, Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Puerto López (en adelante, GADM Puerto López) en mora patronal, y que a pesar de haber el accionante solicitado al IESS (foja 7 a 9), el 10 de agosto del 2020, que se le genere la orden de examen médico a fin de iniciar el trámite de jubilación por invalidez, señalando que es una persona con insuficiencia renal crónica, o en su defecto se le permita realizar el pago excepcional de planillas parciales, lo cual, en razón del oficio de foja 6, emitido por el Coordinador Provincial de Afiliación y Control Técnico Manabí encargado del IESS, realizó el día 23 de septiembre de 2020, pagando las planillas excepcionales de los periodos mayo, junio y julio 2020, presentando comprobante de foja 7, N° 0010963, por el monto de \$355,00 USD; a la fecha de presentación de la demanda, 10 de diciembre de 2020, según sostiene, todavía no había sido habilitado por parte del IESS para acceder al trámite para obtener la jubilación por invalidez. **9.-** Ante tal situación, el GADM Puerto López ha argumentado que mediante Visto Bueno 229565, otorgado por el Ministerio de Trabajo, planteado por el propio accionante, que obra de fojas 147 a fojas 158 vuelta, el tema ya fue atendido, por lo que el trámite es meramente administrativo, poniendo en conocimiento el comprobante 12564 del IESS, de foja 149, de los periodos febrero a junio del 2003, enero a diciembre del 2004, enero a diciembre de 2005, abril 2008 y agosto, septiembre y diciembre de 2020, por un valor total de \$3262,73 USD. El mismo que fue generado el 24 de marzo de 2021. Sosteniendo que no existe vulneración de derechos constitucionales. **10.-** Por su parte el IESS, manifestó que esta acción de protección ha sido presentada incumpliendo lo que establece el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sosteniendo que el IESS no ha vulnerado derecho constitucional; que todas las peticiones que han sido presentadas por el accionante han sido atendidas y han sido presentadas como prueba. Señaló que el comprobante de pago de planilla excepcional corrobora que el IESS dio atención a su requerimiento y por lo tanto no existe acción u omisión de su parte. Que en la Resolución CD 553, se establece que para atender una petición de jubilación por invalidez se debe ingresar la respectiva solicitud; que el artículo 186 de la Ley de Seguridad Social establece claramente cuáles son los requisitos que el accionante debe cumplir, entre los que se encuentra el acreditar 60 imposiciones mensuales de las cuales las últimas seis como mínimo deberán ser inmediatamente previas a la incapacidad. **11.-** Ante ello, como se ha fundamentado, el deber del juzgador constitucional, en aras de garantizar el cumplimiento del principio de efectividad de la acción, consiste justamente en verificar las situaciones fácticas a través de medios procesales a su alcance, y sobre todo de la existencia o no de vulneraciones a los derechos constitucionales, esto es, mediante la integración de la relación jurídico procesal, la cual se logra a partir de la notificación al accionado y a través de un mínimo recaudo probatorio, que le otorgue al operador de justicia el convencimiento necesario para fallar. En estas circunstancias, siendo que el caso en análisis hace relación a derechos constitucionales, que no se trata de aspectos administrativos, sino de un derecho constitucional que la accionante alega que se le han vulnerado su derecho a la jubilación obligatoria, corresponde a este Tribunal determinar si existió o no tal vulneración de derechos constitucionales y sólo en casos de que se determine la no existencia de vulneración, deberá

determinar cuál es la vía judicial idónea y eficaz que dispone la accionante para la tutela de sus derechos. **QUINTO.-EN LA PRESENTE CAUSA EXISTEN COMO HECHOS PROBADOS EN EL PROCESO LOS SIGUIENTES:** **I)** Que el accionante es una persona con enfermedad catastrófica, presentando insuficiencia renal crónica, por lo que forma parte de los grupos de atención prioritaria; **II)** Que el accionante laboraba para el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Puerto López, hasta el 17 de marzo del 2021, fecha en la cual la Inspectoría del Trabajo de la Delegación del Trabajo y Servicio Público de Manabí, Resuelve mediante un procedimiento de Visto Bueno de fojas 147 a 148 vuelta, solicitado por el propio accionante, por la falta de pago de la remuneración causal 2 del art. 173 del Código del Trabajo; **III).** Que el GADM Puerto López estaba en mora en el pago de aportes al IESS, a la fecha de presentación de la demanda, 10 de diciembre de 2020, según se constata a foja 149 y 149 vuelta, en donde reposa el Certificado de Pago de los Aportes Patronales, emitido el 2021-03-24, fecha de vigencia de pago 2021-03-31, N° 12564, correspondiente a los periodos febrero a junio del 2003, enero a diciembre del 2004, enero a diciembre de 2005, abril 2008 y agosto, septiembre y diciembre de 2020, por un valor total de \$3262,73 USD; **IV)** Que el accionante con la finalidad de poder acceder a la jubilación por invalidez, presentó una petición al IESS, de fojas 7 a 9, el 10 de septiembre de 2020, solicitando que se le genere la orden de examen médico a fin de iniciar el trámite de jubilación por invalidez, señalando que es una persona con insuficiencia renal crónica, o en su defecto se le permita realizar el pago excepcional de planillas parciales; **V)** Que el IESS, ante tal petición, mediante del oficio N° IESS-CPACTM-2020-0434-O, de fecha 8 de septiembre del 2020, de foja 6, emitido por el Coordinador Provincial de Afiliación y Control Técnico Manabí encargado, le comunica que se ha procedido a generar el comprobante de pago de planillas excepcional por los periodos mayo, junio y julio 2020; es decir, condicionó el trámite de jubilación al pago de las planillas; **VII)** Que el accionante realizó el día 23 de septiembre de 2020, el pago de tal comprobante, según se verifica a foja 7, donde reposa el comprobante bancario N° 0010963, por el monto de \$355,04 USD; **VIII)** Que, en razón de la inversión de la carga de prueba, a la fecha de presentación de la demanda, 10 de diciembre de 2020, según sostiene el accionante y no probó lo contrario el IESS, todavía no había sido habilitado por parte del IESS para acceder al trámite para obtener la jubilación por invalidez; **IX)** Que en los actuales momentos la falta de pago de los aportes planteados en la demanda inicial, ha sido subsanado, según las partes reconocieron el audiencia respectiva y se verifica con el comprobante de foja 149 y vuelta; y, **XII)** Que el accionante ya ha podido acceder a la jubilación por invalidez, fecha del derecho 24 de febrero del 2022, lo que ha sido verificado por este Juzgador Pluripersonal en la página web institucional del IESS: <https://www.iess.gob.ec/prjPensionesJubilacion-web/pages/certificado Pensionista/certificado De Pensionista>. Jsf, la cual es de acceso público, considerando el tiempo transcurrido desde la interposición de la demanda.

SEXTO.- I.- De los elementos antes descrito y de las piezas procesales en general, se establece que en efecto el GADM Puerto López incurrió en mora en el pago de pago aportes al IESS lo que generó que el accionante no haya podido acceder al trámite de jubilación por invalidez en el año 2020, ante lo cual el accionante se vio en la necesidad de comparecer ante el IESS pidiendo que se le genere la orden de examen médico a fin de iniciar el trámite de jubilación por invalidez, señalando que es una persona con insuficiencia renal crónica, o en su defecto se le permita realizar el pago excepcional de planillas parciales. El IESS, en lugar de permitirle dar acceder al trámite de jubilación por invalidez, le comunica que se ha procedido a generar el comprobante de pago de planillas excepcional por los periodos mayo, junio y julio 2020, por lo que condicionó el acceso al trámite de jubilación al pago de las planillas. En ese sentido, debe indicarse que en la Constitución se prevé en su Art.11 numeral 3 que: Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de

parte. Por su parte el Art. 424 determina que "La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. La Constitución de la República, mediante la disposición del artículo 11 numeral 2, garantiza la igualdad material, y contempla diferencias de trato a través de medidas de acción afirmativa, establecidas a favor de individuos que se encuentran en situación distinta, como es el caso de las personas adultas mayores pues a todas luces, tal medida se justifica en una causa objetiva y razonable. En este orden de ideas, sobre la base de lo establecido en la Constitución de la República, contempla el deber de observar la realidad de cada persona en condición de vulnerabilidad, a fin de garantizar sus derechos en consideración a su situación particular, y frente a ello, establecer medidas que permiten asegurar un trato distinto al de individuos que no se encuentran en las mismas condiciones, a fin de alcanzar una igualdad material. Es importante reiterar que la protección de las personas con enfermedades catastróficas nace tanto de la constitución y la ley. II.- En ese sentido, debe señalarse que el derecho a la seguridad social, previsto en el Art. 34 de la Constitución de la República, es un derecho irrenunciable de todas las personas y es deber y responsabilidad primordial del Estado. Resultando que, conforme al Art. 369 ibídem, el seguro universal obligatorio deberá cubrir las contingencias que se deriven de una enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos del trabajo, cesantía, vejez, invalidez, discapacidad y muerte, entre otras. Derecho respecto del cual el Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General 19, ha señalado que los elementos que lo componen son los siguientes: disponibilidad, riesgos e imprevistos sociales, nivel de suficiencia y accesibilidad. Este último aspecto, accesibilidad, implica que las personas tengan cobertura; condiciones razonables, proporcionales y transparentes para acogerse a las prestaciones; asequibilidad (pago de cotizaciones alcanzable), y acceso, debiendo las prestaciones concederse oportunamente. Además, de acuerdo al Art. 367 de la Constitución, el sistema de seguridad social, se rige, entre otros principios, por el de inclusión, equidad, suficiencia y solidaridad, siendo el IESS, conforme al Art. 370 ibídem, responsable por la prestación de contingencias de las personas afiliadas, entre las que se encuentra la jubilación por invalidez, derecho que no es absoluta y que tiene una regulación secundaria que debe ser observada. De acuerdo al Art. 186 de la Ley de Seguridad Social, la jubilación por invalidez *"Se acreditará derecho a pensión de jubilación por incapacidad total y permanente en los siguientes casos: La incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo, sobrevenida en la actividad o en Período de inactividad compensada, cualquiera sea la causa que la haya originado y siempre que se acredite no menos de sesenta (60) imposiciones mensuales, de las cuales seis (6) como máximo deberán ser inmediatamente previas a la incapacidad..."*, es decir, se debe acreditar no menos de sesenta (60) imposiciones mensuales, de las cuales seis (6) como máximo deberán ser inmediatamente previas a la incapacidad. Resultando que a la fecha de interposición de la demanda y de resolución del Juez de primera instancia, en caso de mora del empleador esta jubilación no podía ser concedida, por así determinarlo los Art. 94 y 96 ibídem: *"Art. 94 Si por culpa de un patrono el IESS no pudiere conceder a un trabajador o a sus deudos las prestaciones en dinero que fueran reclamadas y a las que habrían podido tener derecho, o si resultaren disminuidas dichas prestaciones por falta de cumplimiento de las obligaciones del empleador, éste será responsable de los perjuicios causados al asegurado o a sus deudos, responsabilidad que el Instituto hará efectiva mediante la coactiva, siempre y cuando el empleador no hubiere cumplido sus obligaciones con el IESS en treinta (30) días plazo desde que se encuentre en mora. **El IESS concederá tales prestaciones, en la parte debida a la omisión o culpa del***

empleador, solamente cuando se haga efectiva la responsabilidad de éste, a menos que el patrono rinda garantía satisfactoria para el pago de lo que debiere por aquel concepto. Esta disposición se entenderá, sin perjuicio de lo señalado en el primer inciso del Artículo 96. En ningún caso el IESS podrá cobrar al EMPLEADOR las prestaciones por enfermedad, maternidad, auxilio de funerales y el fondo mortuario que los afiliados fueren beneficiarios cuando el empleador se encuentre en mora y éste hubiere cancelado todas sus obligaciones con el IESS hasta TREINTA (30) días plazo después de encontrarse en mora.”; “Art. 96.- El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social queda obligado a conceder las prestaciones por enfermedad, maternidad, subsidio por maternidad, seguro de desempleo, auxilio de funerales y el fondo mortuario a todos sus asegurados que hayan cumplido las condiciones establecidas en esta Ley y los reglamentos, aún cuando sus patronos estén en mora. Todo, sin perjuicio de la responsabilidad patronal a que haya lugar. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social queda obligado, asimismo, a la entrega oportuna de las prestaciones de salud a los jubilados en sus unidades médicas, aun cuando el Estado no se hallare al día en el pago de la contribución obligatoria que cubre el costo del seguro colectivo contra la contingencia de enfermedad de los jubilados.” Sin embargo, mediante sentencia No. 1024-19-JP/21 y Acumulado, de fecha 01 de septiembre de 2021, la Corte Constitucional señaló: “155. Con el objetivo de procurar al máximo la permanencia de las disposiciones normativas, la Corte considera suficiente suprimir, en el artículo 94, inciso segundo, las palabras “solamente cuando se haga efectiva la responsabilidad de éste, a menos que el patrono rinda garantía satisfactoria para el pago de lo que debiere por aquel concepto.” Esta norma dirá, especificando que no es necesario la condicionalidad al cobro al patrón: “El IESS concederá tales prestaciones, cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono.” **156. En consecuencia, se entenderá que, cuando se cumplan los requisitos formales para que proceda la pensión por discapacidad, viudez u orfandad, aún si hay mora patronal, el IESS deberá inmediatamente conceder tales prestaciones. Por su parte el IESS tendrá la obligación de cobrar ágil y eficientemente las obligaciones patronales, lo que asegurará el financiamiento de dichas prestaciones en un momento posterior.** 157. El artículo 94, inciso segundo, de la Ley de Seguridad Social, en consecuencia, dirá: El IESS concederá tales prestaciones cuando se cumplan los requisitos de ley, aun cuando no se haga efectiva la responsabilidad del patrono.” Si bien dicha sentencia a la fecha de resolución del Juez de primera instancia no había sido emitida, el derecho a la seguridad social ya estaba reconocido en la Constitución de la República del Ecuador y en la Ley de Seguridad Social, que regula este derecho, se establecía que “ARTÍCULO 95. Acción para perseguir la responsabilidad patronal. En los casos de responsabilidad patronal, dentro de los treinta (30) días de producido el hecho que la determina, el IESS iniciará el juicio coactivo correspondiente contra el empleador en mora. El juicio concluirá o podrá suspenderse por pago en efectivo o por suscripción de un convenio de purga de mora con alguna de las garantías señaladas en el artículo 93 de esta Ley, bajo la responsabilidad pecuniaria del Director General o Provincial o del funcionario que ejerza la jurisdicción coactiva por delegación, según corresponda.” **III.-** Además, el derecho a la atención prioritaria, estaba y está reconocido en el Art. 35 de la Constitución de la República del Ecuador, en donde se establece que, entre otras, las personas con enfermedades catastróficas recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado; esta misma Corte Constitucional, en la Sentencia No. 1024-19-JP/21 y Acumulado ha recordado que: “76. La atención prioritaria tiene dos dimensiones. La una “significa que, entre varias personas usuarias, quienes están en situación de vulnerabilidad tienen derecho a ser atendidas con preferencia.” La otra es que debe ser atendida de forma oportuna. La atención especializada “exige que el servicio o prestación debe ser el específico y adecuado para la necesidad de cada persona.” Teniendo el GADM de Puerto López y el IESS la obligación de dar atención prioritaria y especializada a su trabajador/persona afiliada por tener enfermedad catastrófica. **IV.-** Así las cosas, se puede establecer con absoluta convicción que el GADM de Puerto López violó el

derecho a la seguridad social, ya que la mora en que incurrió generó que el accionante no haya podido acceder inicialmente al trámite para obtener la jubilación por invalidez, recordándose que conforme al Art. 73 de la Ley de Seguridad Social, los aportes debían ser cancelados dentro de los primeros quince días posteriores al mes que corresponde los aportes, lo cual subsanó solo después que la Inspectoría del Trabajo resolvió la solicitud de visto bueno que el mismo accionante planteó; apreciándose con ello además, la falta de interés para garantizar el derecho a la seguridad social de una persona que tenía derecho a la atención preferente. Porque este Tribunal rechaza de plano sus alegaciones de que el presente caso se trataba de una cuestión de legalidad donde no había vulneración de derechos, ya que se trataba de una cuestión de índole administrativa por ya haberse emitido dicho visto bueno. En razón de ello, se descarta que la acción de protección haya sido improcedente, por las estés causales del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Mención aparte requiere lo concerniente a la causal 2 del Art. 42 de dicha ley, en la que se establece que *"2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación."*, ya que se aprecia que, en efecto, antes de la realización de la audiencia esta omisión ya había sido subsana. Sin embargo, este Tribunal considera que la violación en que se incurrió generó la obligación del Estado de reparar, y respecto de lo cual se emitirán medidas de reparación integral que se consideren idóneas. **V.-** De igual manera, se verifica que si bien al 10 de agosto de 2020, fecha de la solicitud del peticionario con la que puso en conocimiento del IESS la mora patronal en que incurría el GADM de Puerto López y pedía se genere la orden para el examen médico para para iniciar el trámite de jubilación por invalidez, dicha mora patronal impedía dar inicio al trámite en cuestión. No es menos cierto que en razón de la obligación del IESS de garantizar el acceso al derecho a la seguridad social y por ende a la jubilación por invalidez, y por ser el peticionario una persona con enfermedad catastrófica, debió adoptar un accionar proactivo tendiente a obtener el cobro inmediato de los aportes que el GADM Puerto López debía, pudiendo proceder conforme al Art. 95 de la Ley de Seguridad Social, en el que se establecía que *"En los casos de responsabilidad patronal, dentro de los treinta (30) días de producido el hecho que la determina, el IESS iniciará el juicio coactivo correspondiente contra el empleador en mora. El juicio concluirá o podrá suspenderse por pago en efectivo o por suscripción de un convenio de purga de mora con alguna de las garantías señaladas en el artículo 93 de esta Ley, bajo la responsabilidad pecuniaria del Director General o Provincial o del funcionario que ejerza la jurisdicción coactiva por delegación, según corresponda."* Mas no establecer como única opción el pago de planillas excepcionales por parte del peticionario hoy accionante, ya que del cuerpo del oficio N° IESS-CPACTM-2020-0434-O, no se aprecia que el Coordinador Provincial de Afiliación y Control Técnico Manabí (e), haya indicado que el IESS iba a proceder al cobro de los valores adeudados, sino que se había procedido a generar las planillas excepcionales. De haberse comunicado que el IESS iba a realizar la gestión de cobranza que se aprecia que realizaron a fojas 104 a 120, éste seguramente pudo elegir entre pagar las planillas excepcionales o esperar que el IESS haga efectivo el cobro. Es más, si el pago de las planillas excepcionales fue la solución que el IESS le dio al peticionario para que pueda acceder al trámite de jubilación por invalidez, el IESS debió proceder con celeridad a su registro una vez que el accionante canceló las planillas excepcionales que se le indicó que cancele y que de hecho el accionante pagó el 23 de septiembre de 2020. Sin que el IESS haya demostrado, en razón de la inversión de la carga de la prueba, que inmediatamente después de esa fecha, en su sistema se registraron los pagos efectuados, obligando al peticionario a ejercer la presente acción de protección. Este accionar del IESS a criterio de esta Sala, constituye una violación al derecho a la seguridad social y del derecho a la atención prioritaria del hoy accionante, ya que le impidió acceder de forma prioritaria a su trámite de jubilación por invalidez; primero, por la mora patronal existente sin que el IESS haya monitoreado el cumplimiento efectivo de la obligación a pesar de ser de varios años anteriores; y, en segundo

lugar, por no proceder con celeridad y prioridad en su habilitación una vez pagadas las planillas excepcionales que se le indicó que cancele. **VII.-** Por consiguiente, el Tribunal de alzada considera que el sustento jurídico en el que basa su decisión el Juez A-quo, no es el correcto, dado que los legitimados pasivos, esto es, el Gobierno Autónomo descentralizado Municipal del Cantón Puerto López y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, han adecuado su conducta frente al accionante, a los presupuestos del Art. 88 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en los Art. 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y han vulnerado el derecho constitucional del accionante a la seguridad social y a la atención prioritaria. **SEPTIMO: Decisión.-** Por las consideraciones expresadas, habiéndose motivado la presente sentencia bajo los parámetros que impone el Juzgador los principios de rango Constitucional respecto a la motivación del fallo acorde con el Art. 76.7 literal l) de la Constitución del Ecuador, este Tribunal de la Sala Especializada Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, ACEPTA el recurso de apelación interpuesto por el accionante; REVOCA la Sentencia subida en grado, en el sentido de que se declara la procedencia de la acción de protección interpuesta por el ciudadano Líder Jesús Gómez Karpite, declarando vulnerado el derecho constitucional a la atención prioritaria y especializada, y derecho a la seguridad social en relación al acceso al derecho a la jubilación, reconocidos en los artículos 11 numeral 2, 34 y 35 de la Constitución de la República del Ecuador; razón por la cual, como medida de reparación integral se dispone lo siguiente: **I) Disponer que el personal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Puerto López y de la Coordinación** Provincial de Afiliación y Control Técnico Manabí del IESS **reciban capacitación en derechos humanos, con énfasis en el derecho a la seguridad social y trato preferente a las personas que forman parte de los grupos de atención prioritaria. La capacitación será mínimo de 60 horas académicas, con asistencia obligatoria de todo su personal directivo y administrativo de talento humano y departamento financiero, y que deberá realizar en coordinación con la Defensoría del Pueblo del Ecuador, dentro de un plazo de 60 días de notificada la presente sentencia;** **II)** Disponer que el Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Puerto López proceda a dar las debidas disculpas públicas al accionante, debiendo colocar un banner visible a la colectividad a la entrada principal del palacio municipal por mínimo tres meses, con la siguiente leyenda: "El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Puerto López le expresa al señor Líder Jesús Gómez Karpite, sus sinceras disculpas por la violación a su derecho a la seguridad social por la mora incurrida en el pago de sus aportes al IESS y falta de atención prioritaria ante tal hecho. Ante tal violación de derechos, nos comprometemos a respetar y garantizar los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador e instrumentos internacionales de derechos humanos, adoptando las medidas idóneas y oportunas en beneficio de la colectividad de Puerto López, especialmente de sus personas servidoras públicas.", debiendo indicar al pie de dicho banner el número de proceso y fecha de la presente sentencia; **III.-** Como medida de no repetición se dispone que las entidades accionadas difundan el contenido de la presente sentencia a todos sus servidores públicos y publique la presente sentencia en su portal web institucional por el término de 8 días. **IV)** Se dispone que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, devuelva al peticionario el valor pagado por concepto de pago de planillas excepcionales, esto es, 355,04 USD, dentro del término de 15 días de notificada la sentencia, sin perjuicio de su proceder conforme a derecho ante el patrono. **V)** De conformidad a lo establecido en el artículo 21 de la LOGJCC se delega el seguimiento del cumplimiento de la presente sentencia a la Secretaría de Derechos Humanos, quien deberá informar al Juez de instancia, sobre el cumplimiento de la misma; **VI)** De conformidad con lo previsto en el artículo 25 numeral 1 de la LOGJCC, en el término de tres días posterior a su

ejecutoria, remítase copia certificada de la presente sentencia, a la Corte Constitucional del Ecuador. **Notifíquese y cúmplase.**

f: BRAVO ZAMBRANO MAYRA ROXANA, JUEZ PROVINCIAL; GUARANDA MENDOZA WILTON VICENTE, JUEZ PROVINCIAL; DELGADO SANCHEZ PUBLIO ERASMO, JUEZ PROVINCIAL

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

VERA LOOR JENNY EVELIN CARMITA
SECRETARIA RELATORA

[Link para descarga de documentos.](#)

[Descarga documentos](#)

La información contenida en este mensaje es confidencial y reservada, prevista solamente para el uso de la persona o la entidad a quienes se dirija y no puede ser usada, reproducida o divulgada por otras personas.

Si usted no es el destinatario de este mail, le rogamos se sirva eliminarlo.

***** UTILIDAD SOLO PARA INFORMACIÓN *****