



Juicio No. 13113-2021-0010t

JUEZ PONENTE: DELGADO SANCHEZ PUBLIO ERASMO, JUEZ PROVINCIAL
AUTOR/A: DELGADO SANCHEZ PUBLIO ERASMO
SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE
PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MANABI. Portoviejo, lunes 27 de junio del 2022, a las 10h02.

VISTOS: ACCIÓN No. 13113-2021-0010T.- 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, signada en primera instancia con el N° 13U01-2021-00140, que sube en alzada por recurso de apelación interpuesto por la parte accionante de la SENTENCIA, que **INADMITE la acción de protección** dictada por el señor Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en El Cantón Puerto López Manabí, Ab. Hermes Leonel Zambrano Oñate, de fecha 20 de agosto del 2021, a las 15h30 constante a fs. 135 a 142 vueltas 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 Publio 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: a) Antecedentes de hecho de la presente acción.-** Desde fojas 31 a 35 y escrito de aclaración de fojas 39, comparece el señor Antonio Alfredo Chancay, *de cédula N° 1301500979, presentando demanda de acción de protección con contra de Jhonny Javier Pincay y Erwin Rodolfo Vélez Flores, en calidad de Alcalde y Procurador Judicial del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Puerto López (en adelante, GADM Puerto López), en la que en lo principal señala: “soy servidor público del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Puerto López desde el 1 de abril de 1995 hasta los corrientes, en calidad de Asistente Administrativo 2 (Servidor Público de Apoyo 2), funciones que las he cumplido en la Comisaría Municipal, amparado por Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP). Es el*

caso señor juez constitucional, que hasta los corrientes he cumplido 70 años de edad y cuento con más de 120 aportaciones al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), en consecuencia, he reunido los requisitos indispensables para acogerme a la jubilación por edad avanzada, establecido en el artículo 188.a de la ley de Seguridad Social. El Ministerio de trabajo mediante acuerdo ministerial MDT - 2018 – 0185, de fecha 30 de mayo del 2018 emítelas directrices para el proceso de desvinculación de servidores públicos para que sea cojan a la Jubilación, donde en los artículos pertinentes establece lo siguiente: Artículo 3 prescribe: “Los servidores, a los 70 años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesarán en su puesto.” Artículo 6, inciso segundo y cuarto: “Para tal efecto, la Unidad de Administración de Talento Humano-UATH institucional, incorporará de oficio a la planificación institucional del talento humano del ejercicio fiscal en curso, a los servidores que se encontraren en las condiciones determinadas en el párrafo anterior.” “Corresponderá a la Unidad de Administración del Talento Humano-UATH institucional, verificar durante cada ejercicio fiscal, aquellos servidores que cumplan con las condiciones o que estén próximos a cumplirlas para su jubilación, con la finalidad de que estos últimos sean considerados en la planificación del talento humano del siguiente ejercicio fiscal.” Artículo 8: Con fundamento en el artículo 8 del citado acuerdo ministerial procedí a ingresar una petición ante el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Puerto López, con fecha 29 de junio del 2020 a las 14h13 minutos, petición que hasta los corrientes no ha sido atendida en legal y debida forma. Transgrediendo el artículo 11.3 de la Constitución de la República del Ecuador, esto es: “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. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.”(...) La jubilación es ser un derecho que se encuentra regulado por la Ley de Seguridad Social y Resoluciones del IESS, la mencionada Ley exige haber cumplido 70 años de edad y un mínimos de 120 aportaciones (requisitos materiales), requisitos con los que ha cumplido el accionante, sin embargo, a más de lo antes citado de Ley y la Resolución CD-100, establece que el afiliado debe contar con todas las planillas canceladas a la fecha y asimismo, debe constar como cesante (requisitos formales). Requisito formal con el que no cuento ya que mi empleador se encuentra en mora ante el IESS (...) y así mismo se niega a aceptar mi retiro voluntario para acogerme a la jubilación por edad avanzada. (...) Petición.- Que se ordene al Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Puerto López, proceda aceptar mi retiro voluntario con indemnización para acogerme a la jubilación por edad avanzada solicitado por el compareciente Antonio Alfredo Chancay. Que se ordene al Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Puerto López, proceda a realizar el cese de funciones del compareciente Antonio Alfredo Chancay. Que se ordene al Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Puerto López, proceda a cancelar las planillas de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), perteneciente al compareciente Antonio Alfredo Chancay. Que se ordene al Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Puerto

López, proceda a cancelar las planillas de préstamos quirografarios adeudadas al Banco del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (BIESS), perteneciente al compareciente Antonio Alfredo Chancay.” Acción que fue admitida a trámite en foja 40. **b) Audiencia pública, contestación de la acción.**- Consta en fojas 121 hasta fs. 124, y 132 a 133 vuelta, del proceso en primera instancia, los CDS y Actas resumen de constancia de la realización de la Audiencia Pública, realizada el día 22 de julio de 2021 y reinstalada el 06 de agosto del 2021, 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 la entidad accionada representada por su defensor técnico, Abogado Juan Taylor Sancán Miranda; mientras que no compareció nadie en representación de la Procuraduría General del Estado. Intervención del **Abg. Calixto García Vera, defensa técnica del señor Chancay Antonio Alfredo:** Señor Juez Constitucional, buenas tardes señor representante del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Puerto López, señor Juez, para efectos del audio me identifique, soy el abogado Calixto Leandro García Vera con matrícula profesional 17-2017152 otorgado por el Consejo de la Judicatura y también para la presente acción de protección en defensa de los derechos e intereses del señor Antonio Alfredo Chancay la violación del derecho es la jubilación universal, se encuentra detallada en siguiente relato factico, como lo he indicado en la demanda, el accionante el señor Antonio Alfredo Chancay servido Publico del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Puerto López, desde el primero de abril de 1995 hasta los corrientes, amparado por la Ley Orgánica de Servicio Público-LOSEP, es el caso señor Juez que el accionante a la presente fecha ha cumplido con todos los requisitos sustanciales o materiales para la jubilación ordinaria de vejez, derecho establecido en el artículo 37.3 de la Constitución de la República del Ecuador y artículo 11.6 del Reglamento Ley de transición de seguros que es igual, es por eso que al cumplir 70 o más años de edad, en el caso concreto mi cliente cumplió el 19 de mayo del 2021, 70 años de edad que registra un mínimo de 120 imposiciones mensuales, para el caso concreto mi clienta cuenta con más 312 imposiciones mensuales, es decir cumple con los requisitos de fondos establecidos por la Ley , para que se garantice de forma oportuna los derechos de la jubilación universal, el accionante con fecha 29 de junio del 2020 a las catorce horas trece minutos mediante petición escrita, presento a su patrono su pedido voluntario para acogerse a la jubilación ordinaria por vejez, hasta los corrientes no ha sido atendida en legal y debida forma, hasta aquí el hecho factico que ha desencadenado la vulneración del derecho de la jubilación universal, ahora paso rápidamente a fundamentar porque la acción de protección es el mecanismo idóneo para garantizar dichos derechos constitucionales, señor Juez la acción u omisión tiene que ver con este contenido constitucional, que en muchas veces usted lo ha adjuntando en sus sentencias donde indica que el servidor público solamente puede hacer lo que la Constitución de la República del Ecuador y la Ley le permite, entonces debemos entrar a analizar si la actividad de los funcionarios del GAD de Puerto López, han realizado mediante acción u omisión, a fin de que se materialice el derecho a la jubilación universal el Ministerio de trabajo emite el acuerdo ministerial N°.MDT-2018-0185 con fecha 30 de mayo 2018 donde se emiten las directrices para el proceso de desvinculación de servidores públicos, para que se acojan a jubilación, en dicho acuerdo ministerial se establece que los servidores

públicos que cumplan con los 70 años de edad obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público, así mismo que es responsabilidad institucional del GAD de Puerto López el quitar los servidores que hayan cumplido con dichos requisitos y los que están próximos a cumplir, aquí hago una pausa señor Juez. Cuando la norma refiere al hecho que este próximo, para cumplir dicho requisito se refiere al hecho de que un año antes en que el servidor público cumpla los requisitos para jubilación, el patrono debe incluirlo dentro de la planificación del talento humano para que así se garantice la jubilación y compensación de manera oportuna, la administración del talento humano que no fue realizada durante el 2020 y como consecuencia se han transgredido los derechos universales del accionante, entonces señor Juez de lo antes indicado es omisión por cuanto el GAD de Puerto López al no haber realizado la planificación del talento humano del año 2020, planificación a la que se debía incluir al accionante a fin de que se garantice de forma oportuna su derecho a la jubilación, digo que hay omisión por el hecho de que la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, así lo indica en su artículo 40, donde se establece que la omisión consiste en dejar de hacer algo que el servidor público está obligado por la Ley, así mismo esta omisión puede ser intencional o culposa, el presente caso en concreto señor Juez es intencional, ya que los actos del sector público están regulados por la Ley, es decir el GAD de Puerto López por mandato de la Ley debió haber solicitado los recursos correspondientes a fin de que se garantice el derecho del accionante al momento de cumplir los 70 años de edad, señor Juez Constitucional tan común es escuchar por parte del GAD de Puerto López, es el hecho de que no procede a jubilar a los servidores públicos por el hecho que no cuenta con los recursos económicos para cancelar la compensación que por ley le corresponde, dicha postura es un dislate jurídico ya que si el empleador no cuenta con los recursos para cumplir con dicha obligación es por el hecho de que no planifico de forma oportuna tal cual lo exige la norma, así mismo es necesario ilustrarlos del acervo constitucional, artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador, en específico el numeral 3 que establece los derechos y garantías establecidas en la constitución, serán de directa e inmediata aplicación, así mismo que no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la Ley, con el respeto que se merecen todos los que están aquí presentes, debo manifestar que derecho se lo aprende estudiando y se lo ejerce pensando, el acervo constitucional es claro al establecer de forma taxativa, que el derecho a la jubilación es de directa e inmediata aplicación, la condición o requisito para que a partir el GAD Puerto López transgrede este activo mandatorio constitucional, en el mismo sentido señor Juez Constitucional, la oportunidad de que el IESS, BIESS, deben acatar la supremacía constitucional antes indicada, ya que una vez cesado en funciones el accionante deben eliminar todas las barreras que limite el ejercicio del derecho constitucional a la jubilación que le corresponde, ya que del expediente se desprende información proporcionada por el GAD de Puerto López, cuando indica una deuda por concepto de planillas al IESS los meses de junio, julio, agosto, septiembre, diciembre del 2020 y marzo, abril, mayo y junio del 2021, así mismo indica que adeuda por concepto de planilla de préstamos quirografarios al IESS los meses de abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre del 2020 y febrero, marzo, abril, mayo, junio del 2021, tal cual consta en el expediente desde la foja 85 hasta la foja 99 aquí también hay omisión intencional señor Juez por parte de GAD de Puerto López ya que los partes al

Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se conforma por porcentaje aportado por el empleador y trabajador, que dicho fondo debe ser cancelado por el empleador al IESS en el plazo de 15 días, al mes que corresponde el aporte, tal cual lo dispone el artículo 76 de la Ley de Seguridad Social donde la norma es taxativa al exigir su cumplimiento, señor juez estos valores tanto de planillas de aportación, préstamos quirografarios, ya fueron descontados señor juez del rol de pago de los trabajadores y del accionante y que se deja indicado al IESS o BIESS solo le corresponde ser cancelado dichas planillas al empleador, ya que dichos montos ya se encuentran en planilla imputados al empleador, valga la redundancia señor Juez. Ergo señor Juez Constitucional sírvase aceptar la presente acción de protección y ordene a los accionados que se acepte el retiro voluntario con indemnización para acogerse a la jubilación voluntaria por vejez al accionante Antonio Alfredo Chancay, en consecuencia que se proceda a realizar el cese de función, que se ordene al GAD de Puerto López pague todas las obligaciones al IESS y BIESS por concepto de planillas de jubilación y préstamos quirografarios del accionante Antonio Alfredo Chancay, una vez cesado de funciones el accionante, se ordene al IESS y BIESS, que de forma inmediata proceda a levantar todas las barreras que impidan tramitar la solicitud de jubilación en la plataforma virtual perteneciente a dichas instituciones, en el mismo sentido solicitamos el pago de la reparación integral como medio probatorio sírvase tener en cuenta los siguientes documentos que constan en el expediente, a foja 2 cedula de ciudadanía del accionante donde consta que ha cumplido 70 años de edad, a foja 3 solicitud de jubilación por vejez, constan en la plataforma digital del IESS de fecha 21 de julio del 2021 de la que se desprende las obligaciones del GAD de Puerto López, foja 4 certificado de afiliación del accionante de la que se desprende que se encuentra en estado activo, foja 5 hasta la foja 25 en la que consta el historial laboral del accionante con 303 aportaciones al IESS, foja 30 en la que consta la solicitud de retiro voluntario con indemnización para acogerse a la jubilación voluntaria por vejez presentada al GAD de Puerto López, foja 85 hasta la 86 el GAD de Puerto López detalla las obligaciones con el IESS y BIESS dentro de la suma de aportaciones y préstamos quirografarios del accionante, muchas gracias su señoría me reservo el derecho a la réplica. Por secretaria la presencia de la parte accionada. **Abogado Juan Taylor Sancán Miranda:** Señor Juez de Garantías constitucionales del cantón Puerto López, señora secretaria, colega de la parte legitimado activo, señores presentes, colega que nos acompaña, de lo conformidad a lo establecido en el COOTAD artículo 60 donde establece que la en este caso, la representación judicial al GAD Municipal del cantón Puerto López recalca en persona del alcalde, economista Javier Pincay chancay y el procurador síndico el abogado Rodolfo Vélez Flores, desde ese punto solicito señor Juez, se me conceda el termino de 5 días para legitimar mi intervención, de igual manera consta el oficio anexado al proceso donde consta la procuración judicial a favor del procurador sindico, en este contexto señor Juez para efecto de grabación me identifico soy el abogado Juan Taylor Sancán Miranda con registro de matrícula 132076 del foro de abogados del consejo de la judicatura, en referencia a la acción de protección, que ha instaurado en esta unidad judicial el hoy legitimado activo, chancay Antonio Alfredo, tengo indicar lo siguiente, una vez que se ha constatado de acuerdo a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que se aceptaron los requisitos establecidos en el artículo 40 de la

misma y que él solicita retiro voluntario con indemnización de acuerdo consta a foja 30 del mismo proceso, donde si bien es cierto establece a oficio de fecha 30 de marzo del 2020, mas sin embargo señor juez el legitimado activo lo presente el 29 de junio del 2020 por secretaria general a que hago mención en esta fecha señor juez, de acuerdo al acuerdo ministerial MDT2018-185 en su artículo 8, de la solicitud del retiro que establece en su numeral 1 la manifestación escrita de la voluntad de acogerse al retiro por jubilación antes del 31 de marzo de cada año, toda petición que se presente posterior a esta fecha será tramitada e incluida en la planificación del siguiente ejercicio fiscal, hablamos que tiene hasta el 31 de marzo pero el legitimado activo se desprende que presento el 29 de junio, mas sin embargo realizando esta aclaración, consta memorándum N°. UATH-MBAS-2021-673 suscrito por la Ing. Mónica Aguayo Segura jefa de la unidad de talento humano, memorándum de fecha 08 de julio del 2021 donde establece, en atención a oficio suscrito por el señor Antonio chancay recibido físicamente en esta institución el 28 de junio del 2020 la dirección de talento humano con memorándum LAR-MASR-020-332 de fecha 13 de julio y enviado mediante correo electrónico institucional el jueves 5 de noviembre al servidor público Antonio chancay Alfredo, se le comunica que su petición, será considerada dentro del proyecto de fortalecimiento institucional racionalización y optimización del personal del gobierno autónomo descentralizado municipal del cantón Puerto López, así mismo dentro del mismo memorando consta que se hace mención a memorando DF-BCHF-256-2021 de fecha 29 de abril del 2021 suscrito por el sr. Byron Chilán Franco director financiero municipal donde indica que una vez estado dentro del periodo se estima el cese de funciones del servidor el 30 de septiembre del presente año, el hoy legitimado activo tiene conocimiento por cuanto se le ha notificado más sin embargo señor juez, cave recalcar que existe el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, donde se establece la improcedencia de la acción de protección, a que hago mención, consta en el tribunal contencioso administrativo y tributario con sede en el cantón Portoviejo, mediante número de proceso 30802-2020-0160 donde el hoy accionante alega de acuerdo a su petición de retiro voluntario por jubilación obligatoria, mismo documento indica que no se le contesto, activado mediante el órgano contencioso administrativo una ejecución por silencio administrativo , es decir por la misma pretensión y el mismo acto, cabe recalcar que el artículo 42 de la acción de protección establece uno de los principios en el numeral uno, cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales a que alego este primer literal, de acuerdo consta en sentencia en número de proceso 13U01-2020-00211 establece dentro de la misma sentencia, la acción de protección procede en cualquier acto u omisión de derechos constitucionales, sin embargo dentro de esta causa se determina que para resolver acerca de una pretendida violación es que exista una violación de rango constitucional y no legal, ya que si fuera así la acción de protección perdería todo sentido y alcance y se convertiría en un mecanismo ordinario de control de la legalidad, es decir señor Juez hasta para este tipo de procedimientos existe la vía adecuada porque hago mención de que en su numeral cuarto establece cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que no se demuestre que la vía no sea eficaz, es decir de acuerdo a la demanda presentada en el tribunal contencioso administrativo y tributario, está reclamando la misma

pretensión sobre el mismo hecho por lo tanto la acción de protección que ha presentado carece de legalidad es improcedente desde ese punto de vista, documentos que en este momento los pongo a su consideración por secretaría para que sean anexados al expediente, dentro de la fundamentación de lo mismo, y por lo tanto esta defensa técnica solicita se declare improcedente dicha acción y posterior a ello el archivo de la misma, hasta aquí mi intervención señor Juez. **Réplica Abg. Calixto García Vera, defensa técnica del señor Chancay Antonio Alfredo:** Gracias señor juez, solamente una aclaración al compañero, ya que he manifestado justamente en mi intervención de que los derechos establecidos en la institución deben ser de inmediata aplicación, no es caso de vía virtual, de procedimiento, la condición para la jubilación de mi cliente no la pone el municipio ya está establecida en la Ley, es decir que el alcalde de puerto López tiene que dar cumplimiento a la ley señor Juez, porque no dado cumplimiento a la Ley, es el hecho que estamos presentes hoy señor Juez en esta audiencia de garantías constitucionales, eso por un lado, segundo, señor juez a la parte del municipio parte procesal, en el contencioso administrativo de Portoviejo se está tramitando una demanda por silencio administrativo señor juez, hay que verificar, lo que intenta desprender en este caso el compañero, lo uno no tiene nada que ver con lo otro, estamos discutiendo un derecho constitucional por jubilación, en el contencioso Portoviejo, estamos justamente coordinando un tema en relación a la transgresión al derecho de petición que está establecido en la Constitución de la República del Ecuador, y como consecuencia en este caso, se acepta lo que está pidiendo la persona en dicho documento son dos cosas totalmente diferentes, su señoría solamente eso quería aclarar, muchas gracias. **Réplica Abogado Juan Taylor Sancán Miranda:** Solo para dejar bien claro señor juez, para que tome una decisión de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, de acuerdo a memorando que va a ser ingresado por secretaría consta de que el servidor público al haber hecho su petición, después del 31 de marzo de acuerdo con lo que establece el acuerdo ministerial sería considerada para el siguiente año, considerando que recién este año cumplió los 70 años, el 19 de mayo del 2021, cumplió recién los 70 años por lo tanto el municipio al ser garantista de los derechos constitucionales está programado el cese de funciones para el 30 de septiembre del presente año y conforme consta en memorando suscrito al mismo señor Antonio Alfredo chancay donde se le da contestación a su retiro voluntario del mismo, por lo tanto de acuerdo a lo manifestado anteriormente, de conformidad con el artículo 42 numeral 4 solicito se declare improcedente la acción de protección y archivo de la misma, hasta aquí mi intervención. **c.-** Mediante sentencia, dictada de forma oral el 06 de agosto del 2021 y notificada por escrito el día 20 de agosto del 2021, las 15h30, el señor Juez, una vez agotado el procedimiento en este tipo de acciones, resuelve inadmitir la acción de protección planteada, respecto de la cual, el accionante 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 considera que los aspectos

relevantes sobre los cuales debe resolverse la presente causa, son los siguientes: **i) La acción de protección es la vía eficaz y adecuada para el tratamiento de las pretensiones del accionante o existen otras vías adecuadas, como la contenciosa administrativa?**; y, **ii) ¿Existe violación de derechos constitucionales en el presente caso?** **1)** La innumerable jurisprudencia de la Corte Constitucional 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 el Recurso 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, establece 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.-** Así mismo, 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". 4.-Ademas 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. 5.- 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. 6.- 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.” **7.-** 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, es una obligación del juez, que una vez verificado el contenido de la demanda y los derechos presuntamente afectados, puede determinar si se trata de un asunto donde se encuentre en discusión la afectación de un derecho constitucional, o por el contrario, solo se trata de aspectos de mera legalidad que puedan ser resueltos por la justicia ordinaria. **8.-** En la especie considera el Tribunal 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 de normas constitucionales 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. 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; y además, al establecerse que la Acción de Protección preceptuada en el Art. 88 de la Supra Norma, garantiza la efectividad de derechos constitucionales, constituye un medio procesal extraordinario, urgente, preferente, no formalista, que tiene rango constitucional, orientado a evitar un perjuicio irremediable, o a remediar de manera urgente, derechos constitucionales, opera 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, hacerlo cesar si se está produciendo o prevenirlo si es que existe indicios de que el acto ilegítimo puede producirse, por lo que la existencia de la presunción de que el daño puede ocasionarse, activa 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. **9.-** 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 jubilación obligatoria (derecho a la seguridad social), ya que a pesar de tener más de 70 años de edad, no ha podido acceder a ésta, ni ha recibido la respectiva bonificación que por ley debe proceder, por cuanto su patrono no está al día con el pago de sus aportes patronales al IESS, no ha aceptado su retiro voluntario y no ha procedido a realizar el cese de funciones. De ello se entiende que la razón principal que motiva la demanda de la accionante hace referencia a hechos que tienen relación con probables vulneraciones de derechos constitucionales, pues analizado el libelo inicial de demanda y la

intervención del accionante en audiencia pública, se constata que su intención no es cuestionar la legalidad de ningún acto o resolución proveniente de la entidad demandada, lo que persigue la accionante es la declaración de vulneración de derechos constitucionales, pues a su entender al no haberse cancelado sus aportes al IESS a pesar de que una parte de ellos provienen de sus propios recursos de su salario que son retenidos por su empleador para el pago éste no está cumpliendo, así como no dar paso a su retiro voluntario con la orden de cese respectiva para acceder a la jubilación con los beneficios que por ley le corresponden, constituye una vulneración de derechos que debe ser tutelado por la vía constitucional directa, pues la Constitución le cobija el derecho a jubilación. **10.-** En la presente causa, la entidad accionada ha argumentado que conforme al acuerdo ministerial MDT2018-185, en su artículo 8, se establece en su numeral 1 la manifestación escrita de la voluntad de acogerse al retiro por jubilación antes del 31 de marzo de cada año, que toda petición que se presente posterior a esta fecha será tramitada e incluida en la planificación del siguiente ejercicio fiscal; que el legitimado activo presentó el 29 de junio del 2020 su solicitud, y a pesar de ello, según consta en el memorándum N°. UATH-MBAS-2021-673 suscrito por la Ing. Mónica Aguayo Segura Jefa de la Unidad de Talento Humano, de fecha 08 de julio del 2021, donde establece que en atención a oficio suscrito por el señor Antonio Chancay la dirección de talento humano con memorándum LAR-MASR-020-332 de fecha 13 de julio y enviado mediante correo electrónico institucional el jueves 5 de noviembre al servidor público Antonio Chancay Alfredo, se le comunica que su petición será considerada dentro del proyecto de fortalecimiento institucional racionalización y optimización del personal del gobierno autónomo descentralizado municipal del cantón Puerto López; que en el memorando consta que se hace mención a memorando DF-BCHF-256-2021 de fecha 29 de abril del 2021 suscrito por el sr. Byron Chilán Franco Director Financiero Municipal donde indica que una vez estado dentro del periodo se estima el cese de funciones del servidor el 30 de septiembre del presente año, de lo cual el legitimado activo tiene conocimiento por cuanto se le ha notificado; que ante el tribunal contencioso administrativo y tributario con sede en el cantón Portoviejo, mediante número de proceso 30802-2020-0160, el hoy accionante ha ejercido acción para la ejecución por silencio administrativo por la misma pretensión y el mismo acto; que para este tipo de procedimientos existe la vía adecuada ya que acto administrativo puede ser impugnado en la vía judicial, salvo que no se demuestre que la vía no sea eficaz, es decir de acuerdo a la demanda presentada en el tribunal contencioso administrativo y tributario; que el accionante recién cumplió los 70 años, el 19 de mayo del 2021, por lo que el municipio al ser garantista de los derechos constitucionales ha programado el cese de funciones para el 30 de septiembre del presente año y conforme consta en memorando suscrito al mismo señor Antonio Alfredo Chancay donde se le da contestación a su retiro voluntario del mismo. **11.-** Considera el Tribunal que dada las circunstancias que rodean los hechos en la presente causa, y por cuanto la acción de protección no es residual, sino de amparo directo, el accionante puede ejercer las acciones que considere idóneas y eficaces para la tutela de sus derechos, especialmente en su condición de persona adulta mayor. 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 el 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 adulta mayor, de 70 años de edad, por ende, forma parte de los grupos de atención prioritaria, habiendo cumplido tal edad el 19 de mayo de 2021; **II)** Que el accionante labora para el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Puerto López; **III)** Que su patrono estaba en mora con el IESS, verificándose a fojas 24 y 92, que los aportes de los meses de junio a septiembre y diciembre del 2020 y marzo a junio del 2021, estaban impagos; así como estaban pendientes de pago planillas de préstamos quirografarios de los meses de marzo a septiembre y diciembre del 2020 y de febrero a junio del 2021, según foja 88. **IV)** Que el accionante el 29 de junio de 2020, presentó ante el GADM Puerto López su solicitud de retiro voluntario por jubilación no obligatoria, a fin que se la incluya dentro de la planificación de talento humano y pueda acogerse al beneficio de la compensación por jubilación, tal como se verifica a foja 30; **V)** Que la entidad accionada, considerando que el accionante cumplía sus 70 años el 19 de mayo de 2021, planificó su retiro por jubilación obligatoria para el año 2021, siendo la fecha estimada de cese el 30 de septiembre de 2021, tal como se verifica a foja 95, 98 y 118; **VI)** Que mediante correo electrónico de fecha 5 de noviembre de 2020, la Directora de Talento Humano le comunica al accionante que la entidad gestionará ante el Banco del Desarrollo del Ecuador BP., el mismo que de ser aprobado, se ejecutará en el periodo fiscal 2021; **SEXTO: I.- Con tal** exposición fáctica y probatoria, se debe señalar 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 adultas mayores 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 universal, derecho que no es absoluto y que tiene una regulación secundaria que debe ser observada. De acuerdo al Art. 188 de la Ley de Seguridad Social, la jubilación por edad avanzada: *“Se podrá acreditar derecho a jubilación por edad avanzada cuando el asegurado: a. Hubiere cumplido setenta (70) años de edad, siempre que registre un mínimo de ciento veinte (120) impositivos mensuales, aun cuando se encontrare en actividad a la fecha de aprobación de su solicitud de jubilación;”* 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 pudiese 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, aún 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.” Es decir, la mora del empleador se constituía en un obstáculo para que el accionante en su momento pueda acceder a su jubilación obligatoria, por tener ya 70 años. Al que además le asistía y asiste el derecho a la atención prioritaria, reconocido en el Art. 35 de la Constitución de la República del Ecuador, en donde se establece que, entre otras, las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado; estableciéndose en el Art. 37 *ibídem* que “*El Estado garantizará a las personas adultas mayores los siguientes derechos: ...3. La jubilación universal.*”. Y, la 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 la obligación de dar atención prioritaria y especializada a su trabajador/persona afiliada por ser adulto mayor. **III.-** Así las cosas, se puede establecer con absoluta convicción que el GADM de Puerto López violó el derecho a la seguridad social en el componente del derecho a la jubilación, ya que si bien esta entidad accionada ha reconocido y demostrado haber incluido al accionante en la planificación del ejercicio fiscal 2021, año en el que el accionante cumplió los 70 años, habiendo incluso el accionante reconocido que el 30 de noviembre de 2021 se aceptó su retiro voluntario, dando el respectivo aviso de salida, pero que todavía no le pagan los valores correspondientes a la compensación por jubilación, a pesar de estar ya calculados desde el 29 de noviembre de 2021; no es menos cierto que también reconoció estar en mora en el pago de aportes patronales al IESS y de valores por concepto de préstamo quirografario al BIESS, cuyo titular es el accionante. De esta manera, esta Sala llega a la conclusión que la mora en que incurrió la entidad accionada generó que el accionante no haya podido acceder al trámite para obtener su jubilación, tal como sostiene en su demanda y que por ya tener 70 años de edad, adquiere el carácter de obligatorio, tal como ha sido establecido en el *Art. 81 de la Ley Orgánica del Servicio Público, inciso final, en el que se establece: “Las servidoras y servidores, a los setenta (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesarán en su puesto. Percibirán una compensación conforme a la Disposición General Primera”.* **IV.-** De esta manera, también se puede establecer que la presente causa no incurre en la causal de

improcedencia 1 del Art. 42, ya que esta Sala constata la existencia de vulneración de derechos de rango constitucional, con lo que se descarta que se trate de una cuestión de legalidad. Además, respecto a lo sostenido por la entidad accionada, quien sostiene que es improcedente la demanda porque por el problema objeto de la presente acción el accionante presentó demanda por silencio administrativo ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, debemos señalar la Corte Constitucional en sentencia No. 041-13-SEP-CC de 24 de julio de 2013, página 13, ha manifestado: *“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.”*; señalando además en la sentencia N° 283-14-EP/19, que: *“45. En este contexto, se debe señalar que la acción de protección y la acción subjetiva en la vía contencioso administrativa persiguen fines distintos, mientras la primera tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, la segunda busca tutelar los derechos e intereses en las relaciones jurídicas con las administraciones públicas. 46. A criterio de esta Corte, el solo hecho de que la presunta vulneración de derechos constitucionales tenga su origen en un acto administrativo y éste haya sido impugnado en la vía judicial, no es una razón suficiente para que las juezas y jueces constitucionales declaren improcedente una acción de protección con base en el artículo 42 numeral 4 de la LOGJCC. Las juezas y jueces constitucionales están en la obligación de verificar que efectivamente la vía judicial es la adecuada y eficaz para conseguir el fin que se persigue al impugnar un determinado acto administrativo, justamente por la diferencia en el objeto y alcance de las distintas acciones. 47. De ahí que, la aplicación de la causal de improcedencia del numeral 4 del artículo 42 de la LOGJCC debe ser el resultado de un ejercicio intelectual de la jueza o juez constitucional, con base en la información aportada por las partes procesales y la revisión integral de los hechos del caso, fundamentos de derecho y pretensión de la acción de protección presentada, a través del cual se logre descartar que la fundamentación de la acción no es el amparo y protección de derechos constitucionales.”* Por lo que al existir violación de derechos constitucionales y ser el titular del derecho una persona que forma parte de los grupos de atención prioritaria, persona adulta mayor de 70 años de edad, esta Sala, considera que la acción de protección es la vía idónea y adecuada para obtener la tutela efectiva y expedita del derecho a la seguridad social - derecho a la jubilación y por ende, ser reparado integralmente. **V.-** 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 el legitimado pasivo, esto es el Gobierno Autónomo descentralizado Municipal del Cantón Puerto López,

ha adecuado su conducta frente a la accionante, a los presupuesto del Art. 88 de la Constitución de la República, en concordancia con los dispuesto en los Art. 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y ha vulnerado los derechos constitucionales de la accionante en cuanto tiene que ver a los derechos de Jubilación obligatoria. **SÉPTIMO: 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 1) 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 acepta la acción de protección interpuesta por el ciudadano Antonio Alfredo Chancay, declarando vulnerado el derecho constitucional a la atención prioritaria y especializada, y derecho a la Seguridad Social en su componente derecho a la jubilación, reconocidos en los artículos 11 numeral 2, 34, 35, y , 37.3 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 Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Puerto López, proceda de manera inmediata a pagar todos los aportes que adeude al IESS y planillas por concepto de préstamos quirografarios al BIESS, en relación al servidor Antonio Alfredo Chancay, cuyo cumplimiento deberá ser informado al Juez de primer nivel dentro de un término de 10 días de ejecutoriada la presente sentencia; II) Disponer que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Puerto López, cumpla con el trámite respectivo para el pago del beneficio por jubilación que le asista al accionante, debiendo cancelar los rubros respectivos dentro del plazo de 60 días una vez validado el expediente por el Ministerio del Trabajo; III) Como medida de no repetición se dispone que la entidad accionada difunda 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) De conformidad a lo establecido en el artículo 21 de la LOGJCC se delega el seguimiento del cumplimiento de la presente sentencia a la Defensoría del Pueblo del Ecuador, quien deberá informar al Juez de instancia, sobre el cumplimiento de la misma; VII) 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.****

DELGADO SANCHEZ PUBLIO ERASMO

JUEZ PROVINCIAL(PONENTE)

GUARANDA MENDOZA WILTON VICENTE

JUEZ PROVINCIAL

BRAVO ZAMBRANO MAYRA ROXANA

JUEZ PROVINCIAL