

Quito, D.M. 28 de abril de 2021

CASO No. 40-13-AN y 59-16-AN acumulados

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y
LEGALES, EMITE LA SIGUIENTE**

SENTENCIA

Tema: En esta sentencia la Corte analiza: (i) la acción por incumplimiento No. 40-13-AN, cuya demanda se desestima por no cumplir la obligación contenida en la disposición cuyo incumplimiento se alega, con el requisito de exigibilidad; y, (ii) la acción por incumplimiento No. 59-16-AN, cuya demanda se desestima por haberse verificado el cumplimiento de la obligación.

I. Antecedentes procesales

Acción por incumplimiento No. 40-13-AN

1. Con fecha 15 de agosto de 2013, los hermanos María Valeria y Carlos Alfredo Arteaga Andrade, en calidad de herederos del señor Holger Ostilio Arteaga Zambrano, presentaron acción por incumplimiento contra el director general y representante legal del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (en adelante IESS), solicitando contar además en la causa con la Procuraduría General del Estado.
2. Según la demanda, el padre de los accionantes ocupó el cargo de Médico Pediatra 8 HD del Centro de Atención Ambulatoria del IESS de la ciudad de Bahía de Caráquez, y previo a su fallecimiento renunció a dicha institución para acogerse a los beneficios de la jubilación, exponiendo que, a la muerte de su progenitor, ya se había cumplido con los requisitos exigidos por nuestro ordenamiento jurídico para obtener dicho beneficio. Sin embargo, exponen en su demanda que la entidad accionada no ha dado cumplimiento con lo establecido en el artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público, (en adelante LOSEP).
3. A fojas 1 a 16 del expediente constitucional consta el reclamo previo realizado por los accionantes a la entidad demandada.
4. Mediante auto dictado el 10 de octubre de 2013, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la presente causa. Luego, tras sorteo, la causa fue asignada a la entonces jueza constitucional María del Carmen Maldonado, quien no realizó actuación procesal alguna.

Acción por incumplimiento No. 59-16-AN

5. Con fecha 18 de abril de 2016, el señor Néstor Fabián Revelo Guerrero presentó acción por incumplimiento contra el Ministerio de Educación solicitando, además, contar en la causa con la Procuraduría General del Estado.

6. Según la demanda el accionante ocupó el cargo de docente de la Unidad Educativa Bolívar de la Provincia de Carchi, al cual renunció para acogerse a la jubilación y los beneficios de estímulos contenidos en la LOSEP. Sin embargo, expone en su demanda que la entidad accionada no ha dado cumplimiento con lo establecido en Disposición General Novena de la Ley Orgánica de Educación Intercultural (en adelante LOEI); el artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP; y, los artículos 288 y 108 del Reglamento a la LOSEP.

7. A fojas 1 del expediente constitucional consta el reclamo previo realizado por el accionante a la entidad demandada. Mediante auto dictado por la Sala de Admisión el 11 de octubre de 2016, se admitió a trámite la presente causa ordenando su acumulación a la causa 040-13-AN.

Tramitación de la causa acumulada

8. El 5 de febrero de 2019, fueron posesionados los actuales jueces de la Corte Constitucional. En virtud del sorteo realizado por el Pleno del organismo, el día 19 de marzo de 2019, correspondió el conocimiento de la presente causa a la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez.

9. Mediante auto dictado el 24 de julio de 2019 la jueza sustanciadora avocó conocimiento de las causas acumuladas y, en cumplimiento a lo determinado en el artículo 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, convocó a los sujetos procesales de ambas causas a audiencia pública a celebrarse el 8 de agosto de 2019, a fin de que las respectivas partes accionadas cumplan o justifiquen el incumplimiento acusado en las demandas. La audiencia pública de la presente causa, luego de pedidos de diferimientos y disponibilidad de fechas de audiencia en la agenda del despacho, se desarrolló el 12 de febrero de 2020.

10. Mediante auto dictado por la Sala de Admisión el 11 de octubre de 2016, se admitió a trámite la presente causa ordenando su acumulación a la causa 040-13-AN.

II. Consideraciones previas

11. Como se indicó, en la causa No. 59-16-AN mediante auto dictado por Sala de Admisión el día 11 de octubre de 2016, se dispuso la admisión de esta y su acumulación a la causa No. 40-13-AN.

12. Tanto la causa No. 40-13-AN, como la No. 59-16-AN, tratan sobre el presunto incumplimiento del artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público. Sin embargo,

al tratarse de distintos accionantes y entidades demandadas, la presente sentencia atenderá la situación particular de cada uno de estos casos en análisis separados, procediendo a dictar su respectiva resolución de manera individual.

III. Norma cuyo incumplimiento se demanda en ambos casos

Art. 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público, LOSEP; publicada el 6 de octubre de 2010 en el Registro Oficial No. 294.

Art. 129.- Beneficio por jubilación.- Las y los servidoras o servidores, de las entidades y organismos comprendidos en el artículo 3 de esta ley, que se acojan a los beneficios de la jubilación, tendrán derecho a recibir por una sola vez cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio contados a partir del quinto año y hasta un monto máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total, para cuyo efecto, se efectuarán las reformas presupuestarias correspondientes en función de la disponibilidad fiscal existente. Se podrá pagar este beneficio con bonos del Estado. Se exceptúan de esta disposición los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional.

Los jubilados y quienes reciban pensiones de retiro solamente podrán reingresar al sector público en caso de ocupar puestos de libre nombramiento y remoción y aquellos comprendidos dentro de la escala del nivel jerárquico superior, así como puestos de docencia universitaria e investigación científica.

En caso de reingreso al sector público, el jubilado que ya recibió este beneficio, no tendrá derecho a recibirlo nuevamente.

Además, en el caso No. 59-16-AN, se reclama el cumplimiento de las siguientes disposiciones:

Disposición General Novena, Ley Orgánica de Educación Intercultural; publicada el 31 de marzo de 2011 en el Registro Oficial Suplemento No. 417.

Disposición General Novena.- Como estímulo para la jubilación de las y los docentes, el Estado les pagará por una sola vez las compensaciones económicas establecidas en la Ley Orgánica de Servicio Público para el efecto. Las y los docentes que se acojan a los beneficios de la jubilación, tendrán derecho a recibir por una sola vez cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio contados a partir del quinto año y hasta un monto máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total, para cuyo efecto, se efectuarán las reformas presupuestarias correspondientes en función de la disponibilidad fiscal existente, se podrá pagar este beneficio con bonos del Estado, de conformidad con lo establecido en los artículos 81 y 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público.

Artículos 108 y 288 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público; publicado el 1 de abril de 2011 en el Registro Oficial Suplemento No. 418.

Art. 108.- Cesación de funciones por acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización; y cesación por retiro por jubilación.- La UATH establecerá los planes de retiro voluntario y de jubilación, dentro de la planificación del talento humano, para el año en curso y el siguiente año del ejercicio fiscal, la que deberá contar con la correspondiente disponibilidad presupuestaria.

La o el servidor que desee acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización, o cesación por jubilación, deberá presentar por escrito su voluntad de acogerse a los mismos.

Art. 288.- De la compensación por jubilación y retiro no obligatorio.- La o el servidor público que cumpla con los requisitos establecidos en las leyes de seguridad social para la jubilación, podrá presentar voluntariamente su solicitud de retiro de servicio público, solicitud que podrá ser aceptada por la institución de conformidad con el plan aprobado por aquella y se reconocerá al solicitante un estímulo y compensación económica, de conformidad a la Disposición General Primera de la LOSEP, en concordancia con los artículos 128 y 129 de la misma ley. Dicha solicitud será aceptada por la institución previa la verificación de la disponibilidad presupuestaria.

Para proceder al pago de la compensación económica por jubilación y retiro voluntario, se establece que en caso de que la o el servidor público tenga menos de 70 años, la compensación económica podrá ser cancelada en bonos del Estado, si no existiere disponibilidad presupuestaria suficiente, caso contrario se pagará en efectivo.

La o el servidor público que acredite la jubilación por invalidez reconocida de conformidad con las leyes de seguridad social, podrá presentar su solicitud y será cancelada durante el ejercicio económico en que fuere calificada dicha invalidez por la respectiva institución de seguridad social. Para proceder al pago de la compensación económica se aplicará lo establecido en el segundo inciso del presente artículo.

IV. Alegaciones de la acción por incumplimiento

Acción por incumplimiento No. 40-13-AN

4.1. Alegaciones de los accionantes

13. Los accionantes, en su demanda, indican que: *"En la especie, nuestro señor padre, Dr. Holger Ostilio Arteaga Zambrano, mediante memorándum No. 426351101-0014, fechado a 03 de enero de 2013 presentó su renuncia al cargo de MEDICO PEDIATRA 8 HD del Centro de Atención Ambulatoria del IESS de la ciudad de Bahía de Caráquez, para acogerse a los beneficios de la jubilación, toda vez que cumplía con los requisitos exigidos por nuestro ordenamiento jurídico. Posteriormente, el Ing. Jairo Intriago Torres, Director Administrativo del Centro de Atención Ambulatoria del IESS de Bahía de Caráquez, a través del oficio No. 426350000-0018-DA-CAA de 04 de enero de 2013, dirigido al Dr. Marcelo Bustamante Silva, Subdirector de Recursos Humanos del IESS, corre traslado de la renuncia de nuestro señor padre, para que se hagan efectivos los beneficios legales del caso".*

14. Exponen los accionantes, que lamentablemente su señor padre falleció el 8 de enero de 2013, esto es 5 días después de presentar su renuncia y voluntad de acogerse al beneficio expuesto en el artículo 129 de la LOSEP, por lo que no pudo acceder a los mismos. Sobre lo cual indican que el IESS, pese a haberse presentado un reclamo previo, no se ha pronunciado.

15. Que esta falta de cumplimiento de la entidad accionada vulnera sus derechos a la igualdad y seguridad jurídica. Respecto al primer derecho, alegan que se ha visto afectado cuando no se le pagó el beneficio de jubilación correspondiente a su padre, mientras que, en similares circunstancias, el IESS lo ha hecho con otras personas, existiendo por ello una desigualdad. Sobre el segundo derecho, consideran que su lesión se ha producido al no cumplirse con lo determinado en el artículo 129 de la LOSEP, infringiéndose la garantía constitucional establecida en el artículo 82 CRE, esto es, seguridad jurídica.

16. En relación con la petición en concreto, los accionantes solicitan que la Corte Constitucional conmine al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) a cumplir con el artículo 129 de la LOSEP, toda vez que se trata de un beneficio que su padre habría adquirido en vida.

4.2. Alegaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS)

17. Dentro de la audiencia celebrada en este proceso, la entidad accionada expuso que efectivamente con fecha 3 de enero de 2013, el doctor Holger Ostilio Arteaga Zambrano, médico pediatra del Centro de Atención Ambulatoria del IESS de la ciudad de Bahía de Caráquez, se dirigió hacia el director administrativo y director médico de dicha unidad de salud, exponiendo que por encontrarse delicado de salud presenta su renuncia para acogerse a la jubilación por vejez, una vez que ha cumplido con los requisitos consagrados en la ley. Que dicha renuncia fue remitida el 4 de enero de 2013 al subdirector de Recursos Humanos del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) de la ciudad de Quito.

18. Como respuesta al incumplimiento demandado, la entidad sostiene que si bien el artículo 129 de la LOSEP contiene una obligación clara de hacer, en el presente caso para acceder a este derecho debe también cumplirse con los incisos 4, 5 y 6 del artículo 81¹ del mismo cuerpo legal y del artículo 285 del Reglamento General a esta ley².

¹ LOSEP, Art. 81.- *Estabilidad de las y los servidores públicos.* – **incisos 4,5,6:** (...) *Las servidoras y servidores de las instituciones señaladas en el artículo 3 de esta ley, cumplidos los sesenta y cinco (65) años de edad, habrán llegado al tope máximo de su carrera en el servicio público, independientemente del grado en el cual se encuentren ubicados, sin que puedan ascender.*

A las servidoras y servidores que, a partir de dicha edad, cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación y requieran retirarse voluntariamente del servicio público, se les podrá aceptar su petición y se les reconocerá un estímulo y compensación económica, de conformidad con lo determinado en la Disposición General Primera.

19. Por otro lado, hace mención que este procedimiento no pudo efectivizarse por cuanto el titular de este derecho falleció, y que este derecho es personalísimo no pudiendo por ello, beneficiar a sus herederos.

20. Finalmente, expone que al haber fallecido el servidor público cinco días después de haber presentado su renuncia voluntaria y no habiéndose aceptado la misma o reconocido a su favor el estímulo o compensación, no cabe la presente acción, solicitando por ello la desestimación de la misma.

Acción por incumplimiento No. 59-16-AN

4.3. Alegaciones del accionante

21. El accionante en su demanda indica que: “[a]cogiéndome y amparándome en la Disposición General Novena de la Ley Orgánica de Educación Intercultural LOEI, en concordancia con los artículos 128 y 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP, 185 de la Ley de Seguridad Social, 108 y 288 del Reglamento a la LOSEP, luego de un desgastante período de espera para que se trámite el pago del estímulo por jubilación el 12 de enero de 2016, presenté mi renuncia irrevocable al cargo de docente que desempeñaba en la Unidad Educativa Bolívar de la provincia del Carchi, para acogerme a los beneficios de la jubilación y al pago del estímulo correspondiente.” (Sic)

22. Señala que, una vez cumplidos los requisitos establecidos en la Ley, quiso ingresar a la plataforma del Sistema de Información del Ministerio de Educación (SIME) - Módulo Jubilación, a fin de inscribirse en la misma y cumplir con los requisitos del “Instructivo para la desvinculación de los servidores que aceptan la compensación económica con bonos del Estado como pago por Jubilación voluntaria anticipada”. Sin embargo, encontró dicha plataforma cerrada, viéndose imposibilitado de inscribirse en la misma.

23. Que luego de ello, el Distrito Educativo 04D01 Huaca-Tulcán aceptó su renuncia irrevocable y expidió la acción de personal No. 3-z104d01-RRHH-AP-2016 de fecha 13 de enero de 2016, emitiéndose a través del IESS su aviso de salida con fecha 15 de febrero de 2016.

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.

² **Artículo 285 de Reglamento General de la LOSEP:** “Las UATH, dentro de la planificación anual del talento humano, determinarán el número de servidoras y servidores que podrán acogerse durante el siguiente ejercicio fiscal, a las indemnizaciones o compensaciones contempladas en la LOSEP, a fin de contar con la respectiva disponibilidad presupuestaria para el efecto (...)”.

24. Posteriormente, con fecha 24 de febrero de 2016 presentó ante la directora del Distrito de Educación, su reclamo de pago del estímulo por jubilación ordinaria de vejez, recibiendo como respuesta una negativa tácita de fecha 16 de marzo de 2016, al indicársele: “ *De la normativa legal señalada, claramente se determina que los servidores públicos en los que se incluye los docentes, previo a presentar su renuncia voluntaria para efectos del beneficio o estímulo por jubilación, de manera obligatoria tienen que someterse al plan anual institucional de desvinculación para efectos del estímulo de jubilación, cumpliendo con los REQUISITOS QUE SEÑALA EL ART. 8 del Acuerdo MRL-2011-00158 de fecha 7 de junio de 2011 y más directrices dadas por el Ministerio de Educación, el simple hecho de presentar la renuncia para el Trámite de jubilación en el IESS, no es requisito para ser merecedor del estímulo por jubilación; considerando además que el CÓDIGO ORGÁNICO DE PLANIFICACIÓN Y FINANZAS PÚBLICAS, de manera clara en su Art. 115 señala que: "ninguna autoridad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar ni contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria"; y, su Art. 178 señala las sanciones por comprometer recursos públicos sin certificación presupuestaria. Que, en conclusión, se le habría indicado "(...) que no soy merecedor del estímulo por jubilación porque hice uso de mi derecho a renunciar sin esperar la respuesta al trámite correspondiente, que según el Cronograma e Instructivo de Jubilación voluntaria del propio Ministerio, debía tener un tiempo máximo de duración de un mes."*

25. Que se ha acogido a los procesos para recibir el pago de la totalidad del estímulo a los que tiene derecho, en bonos del Estado frente a la inexistencia de disponibilidad presupuestaria, razón por la cual, no existe justificación económica ni legal para que el Ministerio de Educación haya cerrado la plataforma y no haya gestionado la certificación presupuestaria contemplada en el artículo 115 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, y haya incumplido con lo prescrito imperativamente en las disposiciones hoy acusadas.

26. Que su acción por incumplimiento busca garantizar sus derechos y que acorde a la jurisprudencia de la propia Corte Constitucional, esta sede de justicia estaría obligada a tutelar sus derechos ordenando a la entidad accionada que se efectúen las reformas presupuestarias y se establezcan los planes de jubilación que le conduzcan al cobro del estímulo contemplado en la Disposición General Novena de la LOEI, preservando el principio de Seguridad Jurídica y garantizándose el ejercicio de un derecho conexo a la jubilación.

27. En relación con la petición en concreto, “...*que la Corte Constitucional mediante sentencia debidamente motivada, declare el incumplimiento por parte del Ministerio de Educación de la Disposición General Novena de la Ley Orgánica de Educación Intercultural y del artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público; y, de los artículos 288 y 108 del Reglamento a la LOSEP; y, ordene como medida de reparación que esa Cartera de Estado realice las reformas presupuestarias correspondientes y establezca el plan de jubilación anual para el pago del estímulo por jubilación, en el*

cual se incluirá el trámite de jubilación del demandante, a fin de poder acceder al beneficio de la bonificación o estímulo económico a que tengo derecho”.

4.4. Alegaciones del Ministerio de Educación.

28. Dentro de la audiencia celebrada en este proceso, como respuesta al incumplimiento demandando, la entidad sostiene que no es la vía procedente para conocerse y resolverse la presente controversia, sino que la vía debe ser la contemplada en el artículo 90 de la LOSEP, en concordancia con el artículo 303 del Código Orgánico General de Procesos que determina el procedimiento a seguir para ejercer cualquier tipo de reclamo de esta índole. Aquello fue ratificado a través de su escrito presentado el 30 de septiembre de 2019.

29. Que sin perjuicio de esta excepción, hace conocer a la Corte que con el accionante se ha suscrito un convenio de pago de sus derechos, y para constancia de ello entrega documentos como: i. Acta de compromiso de pago de fecha 10 de marzo de 2017, suscrito el 10 de marzo de 2017 por el señor Néstor Fabián Revelo Guerrero y el Ministerio de Educación, mediante la cual, el Estado Ecuatoriano, a través del Distrito 04 D01 San Pedro de Huaca- Tulcán, Educación, reconoce por concepto de compensación económica por acogerse a la jubilación, la cantidad de US\$46.610,00 (Cuarenta y Seis Mil Seiscientos Diez Dólares 00/100), correspondiente al cálculo determinado en el artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público. ii. Certificación de fecha 10 de marzo de 2019, suscrita por el señor Néstor Fabián Revelo Guerrero y el Ministerio de Educación, mediante la cual, consta el valor liquidado de US\$46.610,00 (Cuarenta y Seis Mil Seiscientos Diez Dólares 00/100), correspondiente al cálculo determinado en el artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público, constando la aceptación del detalle de imposiciones y valores a la liquidación que le corresponden producto de su renuncia y acogimiento a su jubilación. iii. Documento de aceptación suscrito el 17 de julio de 2019 por el señor Néstor Fabián Revelo Guerrero, mediante el cual declaró su aceptación al pago del incentivo por jubilación al que tiene derecho mediante bonos de Estado. iv. Convenio de Dación de Pago, suscrito el 17 de julio de 2019, entre el Ministerio de Educación y el señor Néstor Fabián Revelo Guerrero, a través del cual el Estado Ecuatoriano, cancelaría el 100% de la compensación económica a la que tiene derecho el jubilado que se acogió a la jubilación voluntaria con bonos del Estado según las condiciones contenidas en el documento.

V. Consideraciones y fundamentos de la Corte

5.1. Competencia

30. La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones por incumplimiento, de conformidad con lo previsto en los artículos 93 y 436 numeral 5 de la Constitución de la República; en concordancia con lo dispuesto en los artículos 52 al 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

5.2. Análisis constitucional

Acción por incumplimiento No. 40-13-AN

31. Inicialmente, se estima necesario aclarar que el artículo 129 de la LOSEP, norma cuyo incumplimiento se demanda en el caso No. 40-13-AN, fue reformada en su primer inciso por el artículo 63 de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar³ expedida en el año 2015. Habiendo sido presentada la demanda de esta acción en el año 2013, el análisis subsiguiente se realizará en torno al texto originario del artículo 129 de la LOSEP, es decir, sin la referida reforma.

32. La Corte Constitucional, en su sentencia No. 38-12-AN/19, estableció que en este tipo de acciones, *“lo primero que se debe verificar es si la norma contiene una obligación. Posteriormente, se constatará, sin tomar en cuenta un orden específico, si la obligación es de hacer o no hacer, si es clara, expresa y exigible. Una vez verificados todos los requisitos de la obligación, se pasará a analizar si la norma fue cumplida. Por lo tanto, si en un primer momento no se corrobora uno de los requisitos mencionados, no se debe continuar realizando el análisis”*.⁴

33. Como ha sido establecido, para corroborar la existencia de la obligación, se debe verificar estos elementos: (i) el titular del derecho, (ii) el contenido de la obligación; y, (iii) el obligado a ejecutar.⁵ En el presente caso, la disposición en cuestión, esto es el artículo 129 de la LOSEP, distingue claramente a las y los servidores de las entidades y organismos comprendidos en el artículo 3 de la LOSEP, como los sujetos activos de la obligación. En segundo lugar, el contenido de la obligación obedece a una naturaleza compensatoria, consistente en el derecho a recibir un beneficio de tipo económico, para lo cual se efectuarán las reformas presupuestarias correspondientes en función de la disponibilidad fiscal existente. Finalmente, el o los obligados a ejecutar dicha obligación, son precisamente las entidades y organismos comprendidos en el artículo 3 de la LOSEP.

34. Verificada la obligación constante en el artículo 129 de la LOSEP, se aprecia además que esta contiene una obligación de hacer por cuanto establece y reconoce el

³ Publicada en el Registro Oficial No. 483, tercero suplemento, del 20 de abril de 2015.

“Artículo 63.- En el primer inciso del artículo 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público, a continuación de las palabras “del trabajador privado en total” incorpórese las palabras “a partir del año 2015, de conformidad con el salario básico unificado vigente al 1 de enero del 2015”.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 38-12-AN/19, párr. 36. Respecto a los requisitos de ser clara, expresa y exigible, la Corte ha señalado que una obligación es: (i) clara, si los elementos de la misma (el sujeto activo, el sujeto pasivo y el objeto de la obligación) están determinados o son fácilmente determinables. La obligación debe ser entendible, su contenido evidente y no requerir de interpretaciones extensivas para identificarla (Sentencia No. 11-12-AN/19, párr. 20); (ii) expresa, cuando está redactada en términos precisos y específicos de manera que no da lugar a equívocos. El contenido de la obligación debe estar manifiestamente escrito en la ley, la obligación no debe ser implícita ni producto de una inferencia indirecta (Sentencia No. 23-11-AN/19, párr. 33); y, (iii) exigible, al no mediar plazo o condición que esté pendiente de verificarse (Sentencia No. 37-13-AN/19, párr. 39).

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 001-13-SAN-CC, caso N° 0014-12-AN.

derecho a un beneficio, frente al cual se genera, en principio, la obligación correlativa de pago de dicha compensación.⁶

35. Como se observa, la disposición *in examine* establece el derecho a percibir el beneficio, para aquellos “*que se acojan a los beneficios de la jubilación*”, y además, que para cuyo efecto, “*se efectuarán las reformas presupuestarias correspondientes en función de la disponibilidad fiscal existente*”. De ello, se verifica que la obligación contenida en el artículo 129 de la LOSEP no es exigible, pues depende de dos condiciones: en primer lugar, que el servidor se haya acogido a los beneficios de jubilación, para lo cual debió haber presentado su solicitud y ser esta aceptada en caso de verificarse los requisitos legales; y, segundo, que se efectúen las reformas presupuestarias pendientes en función de la disponibilidad fiscal existente.⁷

36. En el caso concreto, según consta del reclamo previo, del libelo de la demanda y de su documentación anexa, el señor Holger Ostilio Arteaga Zambrano, padre de los accionantes, presentó carta de renuncia para acogerse a la jubilación por vejez el día 3 de enero de 2013, esto cinco días antes de su fallecimiento.

37. Según fuera manifestado por el IESS en su escrito de contestación de 17 de febrero de 2020, la renuncia voluntaria “*tampoco fue aceptada por la entidad, sin que se haya reconocido al señor Holger Ostilio Arteaga Zambrano el estímulo y compensación económica (...)*”. Por su parte, los accionantes tampoco han aportado en el curso de este proceso elementos que comprueben que la renuncia para acogerse a los beneficios de jubilación por la cual sustentan su reclamo previo y su demanda, haya sido aceptada.

38. En tal virtud, se desprende que no se cumplió la primera de las condiciones de exigibilidad del beneficio de la jubilación contemplado en el artículo 129 de la LOSEP, pues no se configuró su acogida a los beneficios de la jubilación. Al no encontrarse cumplida dicha condición, ya no resulta procedente agotar la segunda condición, esto es, lo referente a verificar y obtener la disponibilidad presupuestaria.

39. Por lo tanto, al no verificarse las condiciones expuestas, la disposición cuyo cumplimiento se exige mediante esta acción No. 40-13-AN carece de una obligación

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 36-15-AN/20, párr. 49.

⁷ Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público:

“Art. 108.- La UATH establecerá los planes de retiro voluntario y de jubilación, dentro de la planificación del talento humano, para el año en curso y el siguiente año del ejercicio fiscal, la que deberá contar con la correspondiente disponibilidad presupuestaria. La o el servidor que desee acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización, o cesación por jubilación, deberá presentar por escrito su voluntad de acogerse a los mismos”.

“Art. 288.- De la compensación por jubilación y retiro no obligatorio.- La o el servidor público que cumpla con los requisitos establecidos en las leyes de seguridad social para la jubilación, podrá presentar voluntariamente su solicitud de retiro de servicio público, solicitud que podrá ser aceptada por la institución de conformidad con el plan aprobado por aquella y se reconocerá al solicitante un estímulo y compensación económica, de conformidad a la Disposición General Primera de la LOSEP, en concordancia con los artículos 128 y 129 de la misma ley. Dicha solicitud será aceptada por la institución previa la verificación de la disponibilidad presupuestaria. (...)”.

exigible que pueda ser verificada por esta Corte Constitucional. Así, al no cumplir la disposición demandada los requisitos del artículo 52 de la LOGJCC, no es procedente declarar el incumplimiento de la norma planteada en la presente causa.

Acción por incumplimiento No. 59-16-AN

40. Tratándose el caso No. 59-16-AN de la misma disposición del caso No. 40-13-AN, esto es el artículo 129 de la LOSEP, para el presente análisis se tienen en cuenta las consideraciones que respecto a dicha disposición fueron expuestas de párrafos 32 a 35 *supra*.

41. En el caso concreto, de los elementos adjuntos al expediente, constan la renuncia del señor Néstor Revelo Guerrero con el fin de acogerse a los beneficios de la jubilación; la acción de personal por la cual se aceptó dicha renuncia; y, el aviso de salida, que por causa de renuncia voluntaria, emitió el IESS. Consta además, a modo de reclamo previo, la solicitud que presentó el señor Revelo Guerrero el día a 24 de febrero de 2016 a la Directora Distrital de Educación 04D01 San Pedro de Huaca-Tulcán, respecto al pago del estímulo económico de docentes que se han acogido a los beneficios de la jubilación; y, la contestación de la referida solicitud por parte de la Dirección Distrital, del día 10 de marzo de 2016.

42. A foja 202 y siguientes del expediente constitucional consta el escrito presentado por el Ministerio de Educación el 19 de marzo de 2021, mismo que tiene como documentación adjunta la siguiente: (i) Acta de compromiso de pago suscrita el 10 de marzo de 2017 entre el accionante Néstor Fabián Revelo Guerrero y la Directora Distrital 04D01 San Pedro de Huaca – Tulcán, del Ministerio de Educación, a través de la cual dicha cartera de Estado reconoció *“por concepto de compensación económica por acogerse a la jubilación, la cantidad de US\$ 46.462,50 ... correspondiente al cálculo determinado en el artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público”*; (ii) Convenio de Dación de pago celebrado el 27 de noviembre de 2019 entre el accionante y el Ministerio de Educación, en el que se acordó que se *“cancelaría el 100% de la compensación económica a la que tiene derecho el Jubilado (sic) que se acogió a la jubilación voluntaria, con Bonos del Estado en la Fecha Valor por la suma de USD 46.462,50, cuyo emisor es el Estado Ecuatoriano...”*, y, (iii) Spryn de rol de pago de fecha 5 de marzo de 2021, del que se desprende que al accionante le han cancelado el estímulo por jubilación por un valor de US\$46.462,50.

43. De lo expuesto, se corrobora el cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 129 de la LOSEP, en concordancia con la disposición general novena de la Ley Orgánica de Educación Intercultural.⁸ Ello, en virtud de haberse verificado las

⁸ Ley Orgánica de Educación Intercultural: *“Disposición General Novena.- Como estímulo para la jubilación de las y los docentes, el Estado les pagará por una sola vez las compensaciones económicas establecidas en la Ley Orgánica de Servicio Público para el efecto. Las y los docentes que se acojan a los beneficios de la jubilación, tendrán derecho a recibir por una sola vez cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio contados a partir del quinto año y hasta un monto máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total, para cuyo efecto,*

respectivas condiciones para acceder al estímulo económico cuya satisfacción consta suficientemente probada.

44. En cuanto a las otras disposiciones cuyo cumplimiento demanda el señor Revelo Guerrero, se tiene lo siguiente:

44.1. Respecto a la Disposición General Novena de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, se observa que esta no contiene otra obligación, sino que más bien remite al artículo 129 de la LOSEP, cuyo análisis de obligación clara, expresa y exigible fue realizado anteriormente en la presente sentencia, por lo que no corresponde efectuar consideraciones adicionales al respecto y se descarta su análisis.

44.2. Sobre el artículo 108 del Reglamento a la LOSEP, se aprecia que este contiene una obligación de hacer expresa, dirigida a UATH (Unidades de Administración de Talento Humano), en lo referente a *establecer los planes de retiro voluntario y de jubilación, dentro de la planificación del talento humano, para el año en curso y el siguiente año del ejercicio fiscal*. Respecto a los titulares de dicha obligación, el segundo inciso de la disposición es clara al establecer a los servidores que deseara acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización. Sin embargo, dicha obligación carece de exigibilidad, pues como se aprecia, el establecimiento de los mencionados planes *deberá contar con la correspondiente disponibilidad presupuestaria*, esto es, depende de una condición, que en el caso del señor Revelo Guerrero ya se ha verificado, pues de la documentación adjunta por el Ministerio de Educación, consta que al desembolso de su indemnización precedió la respectiva planificación y aprobación de viabilidad y disponibilidad en el Presupuesto General del Estado. Por lo tanto, se desecha el presunto incumplimiento de esta disposición.

44.3. Finalmente, en cuanto al artículo 288 del Reglamento a la LOSEP, en similares términos a la Disposición General Novena de la LOEI, se observa que esta no tiene otra obligación, remitiendo al artículo 129 de la LOSEP en cuanto a la posibilidad de los servidores públicos de presentar voluntariamente su solicitud de retiro. Como se indicó anteriormente, al haber sido realizado el análisis de la obligación contenida en el artículo 129 de la LOSEP, en cuanto que clara, expresa y exigible, no corresponde efectuar consideraciones adicionales al respecto y se descarta su análisis.

45. Por lo tanto, no se estima necesario realizar otras consideraciones en el caso No. 59-16-AN.

se efectuarán las reformas presupuestarias correspondientes en función de la disponibilidad fiscal existente, se podrá pagar este beneficio con bonos del Estado, de conformidad con lo establecido en los artículos 81 y 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público.”

VI. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. Desestimar la acción por incumplimiento No. 40-13-AN y acumulado No. 59-16-AN.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 28 de abril de 2021.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL