

Quito, D.M. 2 de diciembre de 2020

CASO No. 14-20-CN

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

SENTENCIA

Tema: En función de la consulta de norma remitida por la Unidad Judicial de Trabajo con sede en la parroquia Iñaquito, esta sentencia resuelve sobre la constitucionalidad de los artículos 6, de la Ley Orgánica para la Promoción del Trabajo Juvenil, Regulación Excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de Desempleo y 15 del Reglamento General del Seguro de Cesantía y Seguro de Desempleo.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. La presente consulta de norma tiene como antecedente la acción de protección presentada el 15 de junio de 2020, por Marjori Mishell Herrera Suárez en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, puesto que, mediante oficio N° IEES-CPPPRTRSDP-2020-0841-0, la entidad accionada dio a conocer la negativa a la petición de acceso al seguro de desempleo, en razón de que los empleadores se encuentran en mora con el pago de los aportes desde septiembre de 2011, hasta abril de 2020, por lo que incumplió con el requisito señalado en el artículo 15, del Reglamento General del Seguro de Cesantía y Seguro de Desempleo, que establece: *“Acreditar al menos 24 aportaciones acumuladas y no simultáneas en relación de dependencia de las cuales al menos 6 deberán ser continuas e inmediatamente anteriores a la contingencia.”*
2. El 12 de agosto de 2020, Carlos Dávila Ortega, juez de la Unidad Judicial de Trabajo, con sede en la parroquia Iñaquito procedió a consultar a esta Corte respecto de la constitucionalidad de los artículos 6, de la Ley Orgánica para la Promoción del Trabajo Juvenil, Regulación Excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de Desempleo y 15 del Reglamento General del Seguro de Cesantía y Seguro de Desempleo.
3. El 3 de septiembre de 2020, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la acción.

4. La sustanciación de la presente causa le correspondió al juez constitucional Hernán Salgado Pesantes, quien avocó conocimiento el 28 de octubre de 2020.

II. NORMA CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONSULTA

5. Las disposiciones objeto de la presente consulta son:
- a. Artículo 6 de la Ley Orgánica para la Promoción del Trabajo Juvenil, Regulación Excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de Desempleo:

“Art. 6.- En el Título IX, a continuación del artículo 275 añádase el siguiente Capítulo y los artículos innumerados:

"CAPÍTULO DE LA CESANTÍA Y EL SEGURO DE DESEMPLEO

Artículo- Del Seguro de Desempleo.- El Seguro de Desempleo es la prestación económica que protege a los afiliados del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, bajo relación de dependencia por la pérdida de ingresos generada por un cese temporal de actividades productivas por causas ajenas a su voluntad y se regirá por los principios de obligatoriedad, suficiencia, integración, solidaridad y subsidiariedad.

Artículo-De los requisitos. - La persona afiliada para acceder a la prestación de Seguro de Desempleo deberá cumplir los siguientes requisitos en cada evento de desempleo:

- a) Acreditar 24 aportaciones acumuladas y no simultáneas en relación de dependencia, de las cuales al menos 6 deberán ser continuas e inmediatamente anteriores a la contingencia;*
- b) Encontrarse en situación de desempleo por un período no menor a 60 días;*
- c) Realizar la solicitud para el pago de la prestación a partir del día 61 de encontrarse desempleado, y hasta en un plazo máximo de 45 días posteriores al plazo establecido en este literal; y,*
- d) No ser jubilado.”*

- b. Artículo 15 del Reglamento General del Seguro de Cesantía y Seguro de Desempleo:

“Art. 15.- Del acceso al Seguro de Desempleo.- Para acceder a la prestación del Seguro de Desempleo, por cada evento, las personas afiliadas en relación de dependencia por pérdida de ingresos generada por un cese temporal de actividades productivas por causas ajenas a su voluntad, deberán cumplir los siguientes requisitos:

- a.- Acreditar al menos 24 aportaciones acumuladas y no simultáneas en relación de dependencia de las cuales al menos 6 deberán ser continuas e inmediatamente anteriores a la contingencia;*

- b.- Encontrarse en situación de desempleo por un período no menor a 60 días;
y,
c.- Realizar la solicitud para el pago de la prestación a partir del día 61 de encontrarse desempleado y hasta en un plazo máximo de 45 días posteriores al plazo establecido en este literal.”

III. ARGUMENTOS

A. DE LA AUTORIDAD CONSULTANTE

6. Carlos Dávila Ortega, juez de la Unidad Judicial de Trabajo con sede en la parroquia Ñaquito consulta la compatibilidad de las normas objetadas con los artículos 367, 368, 369, 370 y 371 de la Constitución de la República.

7. Respecto a la incompatibilidad con el artículo 367 el juez señala que:

“(…) la norma constitucional asegura que el sistema de seguridad social protegerá las contingencias a través del seguro universal obligatorio, por lo que el hecho de que la actora de la Acción de Protección No. 17371-2020-02224 se encuentre en el desempleo debido al despido intempestivo, constituye una contingencia prevista en la Constitución de la República, acontecimiento que se encuentra garantizado a través del seguro universal obligatorio por lo que se le ha descontado de forma mensual de su rol de pagos es decir, si a un afiliado a la Seguridad Social, se le descuenta su aporte personal, se entiende que este trabajador cumple con el pago del proporcional que debe ser transferido al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por parte de su empleador.”

8. Referente a los principios constitucionales que se encuentran en el artículo 368 de la Constitución de la República, el juez señala que resultarían infringidos pues si el afiliado asegurado cumple con el pago de su aporte, *“no se le podría endilgar que adicionalmente cumpla con el pago que le corresponde cubrir a la parte empleadora, porque el trabajador afiliado si (sic) ha cancelado por el mismo, por tanto ha cumplido con su responsabilidad de cubrir su aporte para acceder a la prestación social.”*

9. Continúa, manifestando que las normas consultadas no cumplirían con el criterio de eficiencia contenido en el artículo antes referido puesto que

“(…) se debería requerir del afiliado que justifique su cumplimiento en cuanto al pago de su aporte personal que le es descontado de forma directa por su empleador (...) en el caso de que el empleador no hubiese cubierto su porcentaje patronal que le corresponde cumplir para con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, es la institución encargada de la prestación, la que debe procurar el pago de dichos valores para poder sostener la prestación del servicio, recordando que para ello inclusive tiene la facultad coactiva (...).”

10. Por otro lado, sostiene que las normas consultadas son contrarias al artículo 369 de la Constitución debido a que el desempleo no decidido o no propiciado por el

afiliado, corresponde justamente a una contingencia que, conforme a la Norma Suprema, debe ser cubierta como prestación social, por el cual *“el afiliado cancela su aporte personal que le es descontado de forma directa del rol de pago, inclusive por lo que no sería responsabilidad del afiliado que su empleador transfiera dicho valor al Instituto, puesto que aquel ejercicio, le corresponde de forma íntegra a la parte empleadora.”*

11. En el mismo sentido, señala que el artículo 370 de la Constitución de la República establece responsabilidad directa del IESS de brindar las prestaciones por la contingencia del desempleo que proviene de la afiliación a esta institución a través de la afiliación obligatoria, por lo que debería atender solamente el texto constitucional de forma directa y adecuar sus decisiones al mandato legal supremo.
12. Finalmente, alega que las normas en cuestión son contrarias al artículo 371 de la Constitución de la República, debido a que dicha disposición constitucional señala que el financiamiento de las prestaciones proviene de los aportes personales y patronales, por tanto, si es el trabajador quien justifica su aporte a través del descuento en el correspondiente rol de pagos, la parte que le corresponde se encuentra cumplida;

“(...) sin embargo el empleador no transfiere el descuento que ya le ha realizado el trabajador, y o, si el empleador no cumple con su aporte que le corresponde cubrir por cualquier motivo que fuere, no se le podría endilgar dicha falta al asegurado, a quien le correspondería el derecho a solicitar la prestación del seguro de desempleo (...)”.

B. AMICUS CURIAE

13. El 20 de noviembre de 2020, Marjori Mishell Herrera Suárez presento un *amicus curiae* dentro de la presente causa. La peticionaria señala que, conforme se desprende del historial laboral, se advierte que en septiembre de 2011 comenzó a laborar como asistente de la señora Susana del Rocío Ramírez Hernández, siendo afiliada al IESS desde dicha fecha. Indica que en junio 2013 dejó de trabajar con la indicada empleadora conforme consta del acta de finiquito.
14. Señala que posteriormente ingresó a trabajar en los siguientes lugares: **i.** Compañía UMPACTO CÍA. LTDA., desde agosto de 2014 hasta julio de 2016, **ii.** Corporación Mi Mercado en Línea Mi Merka S.A., desde octubre de 2017 hasta diciembre de 2017; y, **iii.** Compañía Soluciones Totales de Ingeniería SOTELING CÍA. LTDA., desde enero de 2018 hasta abril de 2020.
15. Señala que el 1 de abril de 2020 fue notificada por su empleador con la terminación del vínculo laboral. El 2 de junio de 2020, luego de 61 días requirió el seguro de desempleo, sin embargo, el sistema del IESS reflejaba el incumplimiento del requisito de acreditar 6 aportaciones continuas e inmediatamente anteriores a la situación de desempleo. Argumenta que se encontró con varias situaciones

anómalas respecto a las obligaciones patronales que mantenían sus anteriores empleadores.

16. Señala que “(...) resulta claro que se me está trasladando a mí en calidad de afiliada la responsabilidad que es de mis anteriores empleadores y que constituye el pago de las aportaciones patronales a la institución y los aportes personales que mes a mes me fueron debidamente descontados de mi salario.”
17. En este sentido, indica que el requisito de acreditar un número de aportaciones para acceder al seguro desempleo deberían prever la eventualidad de que la falta de este requisito sea imputable al empleador y no al afiliado. Señala que se estarían vulnerando sus derechos consagrados en los artículos 367, 368, 369, 379 y 371 de la Constitución, pues se le estaría privando de su derecho a la seguridad social por el incumplimiento en el que ha incurrido uno de sus ex empleadores.
18. Conforme a lo señalado solicita que se acepte la consulta de norma y se declare la inconstitucionalidad del artículo 6 de la Ley Orgánica para la Promoción del Trabajo Juvenil, Regulación Excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de Desempleo y del artículo 15 del Reglamento General del Seguro de Cesantía y Seguro de Desempleo.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

A. Competencia

19. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las consultas de norma dentro del control concreto de constitucionalidad, de conformidad con los artículos 428 de la Constitución de la República y 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

B. Análisis constitucional

20. Esta Corte verifica que el artículo 6, de la Ley Orgánica para la Promoción del trabajo Juvenil, Regulación Excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de Desempleo, añade un capítulo al Título IX de la Ley de Seguridad Social, que consta de dos artículos en los cuales: **i.** define la naturaleza del seguro de desempleo; y, **ii.** establece los requisitos para acceder a la prestación del seguro de desempleo. En lo referente al artículo 15, del Reglamento General del Seguro de Cesantía y Seguro de Desempleo, esta norma reproduce los requisitos de acceso al seguro de desempleo establecidos en la Ley de Seguridad Social.
21. Por otro lado, la Corte evidencia que las normas alegadas como infringidas por el juez consultante establecen los principios y objetivos de la seguridad social, la naturaleza del seguro universal obligatorio y la forma de financiamiento de la seguridad social. Sin embargo, esta Corte verifica que los argumentos del juez consultante están dirigidos a acusar la incompatibilidad del requisito de acreditar 24

aportaciones acumuladas y no simultáneas de las cuales al menos 6 deberán ser continuas e inmediatamente anteriores a la contingencia, con la norma constitucional que consagra el seguro general obligatorio de desempleo.

22. De esta manera, este Órgano Constitucional examinará si el requisito de acreditar 24 aportaciones acumuladas y no simultáneas de las cuales al menos 6 deberán ser continuas e inmediatamente anteriores a la contingencia, constituye una limitación para el acceso al derecho al seguro universal obligatorio establecido en el artículo 369 de la Constitución.
23. El artículo 369 de la Constitución señala:

“Art. 369.- El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley. Las prestaciones de salud de las contingencias de enfermedad y maternidad se brindarán a través de la red pública integral de salud.

El seguro universal obligatorio se extenderá a toda la población urbana y rural, con independencia de su situación laboral. Las prestaciones para las personas que realizan trabajo doméstico no remunerado y tareas de cuidado se financiarán con aportes y contribuciones del Estado. La ley definirá el mecanismo correspondiente.”

24. La autoridad consultante señala que la norma constitucional asegura que el sistema de seguridad social, a través del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, protegerá la contingencia del desempleo por el despido intempestivo mediante el seguro universal obligatorio. Indica que si el afiliado asegurado cumple con su aporte, no se le podría exigir que, además, cumpla con el pago que le corresponde cubrir al empleador. El peticionario señala que bastaría la justificación de que el afiliado pagó su parte correspondiente al aporte, misma que es descontada directamente por el empleador, para que pueda acceder al seguro de desempleo.
25. El requirente indica que no es responsabilidad del afiliado el asegurarse que el empleador transfiera los aportes, con el porcentaje patronal, al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. El juez consultante señala que esta obligación le corresponde exclusivamente al empleador por lo que su incumplimiento y las respectivas consecuencias no pueden afectar al empleado. En este sentido, indica que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social es la entidad encargada de procurar el pago de dichos valores para lo cual cuenta, inclusive, con facultad coactiva.
26. El inciso primero del artículo 367 de la Carta Fundamental señala que el sistema de seguridad social es público y universal, no podrá privatizarse y atenderá los contingentes de la población. Esta norma indica que las contingencias de la población serán cubiertas a través del seguro universal obligatorio y sus regímenes especiales.

27. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el derecho a la seguridad social “(...) es un derecho que busca proteger al individuo de contingencias futuras, que de producirse ocasionarían consecuencias perjudiciales para la persona, por lo que deben adoptarse medidas para protegerla.”¹
28. En tal sentido, el artículo 369 de la Norma Suprema señala que el seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley.
29. Por su parte, la Observación General N° 19, emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de la Naciones Unidas señaló que el derecho a la seguridad social incluye “(...) el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o del privado (...)”.²
30. Se puede colegir entonces que el derecho a la seguridad social no es absoluto, puesto que permite el establecimiento de condiciones para su ejercicio. La Observación General N° 19 ha señalado que las condiciones para acogerse a las prestaciones derivadas de la seguridad social deben ser “(...) razonables, proporcionadas y transparentes. La supresión, reducción o suspensión de las prestaciones deben ser limitadas, basarse en motivos razonables y estar previstas en la legislación nacional.”
31. La exigencia de requisitos toma relevancia cuando su finalidad es asegurar el funcionamiento de un sistema adecuado que permita el acceso a una prestación debidamente financiada. Así, el Comité de Derechos Económicos, en la observación general citada ha indicado que:
- “El derecho a la seguridad social requiere, para ser ejercido, que se haya establecido y **funcione un sistema**, con independencia de que esté compuesto de uno o varios planes, que **garantice las prestaciones correspondientes a los riesgos e imprevistos sociales** de que se trate. Este sistema debe establecerse en el marco del derecho nacional, y las autoridades públicas deben asumir la responsabilidad de su administración o supervisión eficaz. Los **planes también deben ser sostenibles**, incluidos los planes de pensiones, a fin de asegurar que las generaciones presentes y futuras puedan ejercer este derecho.”*
32. La sostenibilidad del sistema de seguridad social es un criterio de manejo y administración que permite no solo que el asegurado pueda acceder a las prestaciones propias de este derecho, sino que garantiza que las futuras generaciones también puedan hacerlo.

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Muelle Flores vs. Perú, p. 49.

² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas. Observación General N° 19, p. 4.

33. El artículo 368 de la Constitución señala:

*“El sistema de seguridad social comprenderá las entidades públicas, normas, políticas, recursos, servicios y prestaciones de seguridad social, y funcionará con base en criterios de **sostenibilidad**, eficiencia, celeridad y transparencia. El Estado normará, regulará y controlará las actividades relacionadas con la seguridad social.”*

34. De esta manera, resulta imperante que las prestaciones propias del derecho a la seguridad social tengan un sustento económico. Esta Corte ha señalado que *“Como parte del derecho a la seguridad social existen diversas prestaciones, algunas de ellas consisten en un beneficio económico, las cuales, por norma constitucional, deben crearse únicamente cuando estén debidamente financiadas (...)”*.³

35. Esta Corte ha sido enfática al demandar de las autoridades públicas un tratamiento técnico a la materia de seguridad social y ha proscrito el planteamiento de beneficios que no tengan el debido financiamiento y que pongan en peligro la sostenibilidad de los distintos fondos prestacionales administrados por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.⁴

36. En este sentido, es la Constitución, en el inciso primero del artículo 371, la que define la forma de financiamiento de las prestaciones derivadas de la seguridad social y establece que se financiará con los aportes de **trabajadores y empleadores**:

*“Artículo 371.- Las prestaciones de la seguridad social se financiarán **con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores**; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado.” (Énfasis añadido)*

37. En concordancia con la norma citada, al referirse al seguro de desempleo, el artículo innumerado agregado después del artículo 275, en el capítulo referente a la Cesantía y el Seguro de Desempleo, de la Ley de Seguridad Social, señala:

*“Art. ...- Del financiamiento. - El Fondo del Seguro de Desempleo será **financiado** por las tasas de aportación correspondientes al **2% del aporte personal** de la remuneración del trabajador, obrero o servidor y con el **aporte del empleador del 1%** de la remuneración del trabajador, obrero o servidor, que tiene el carácter de solidario.”*

38. Una vez definido el mecanismo de financiamiento del seguro de desempleo, es necesario el establecimiento de requisitos materiales, individuales, que el asegurado deberá cumplir para poder acceder a la prestación del seguro de desempleo. Como

³ Corte Constitucional. Sentencia N° 23-18-IN/19, p. 10.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia N° 23-18-IN/19, p. 11.

se mencionó anteriormente, estos requisitos deben ser razonables y establecidos en la legislación.

39. En este sentido, el artículo 6 de la Ley Orgánica para la Promoción del Trabajo Juvenil, Regulación Excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de Desempleo, establece que los requisitos para el acceso al seguro de desempleo son: **i.** Acreditar 24 aportaciones acumuladas y no simultáneas en relación de dependencia, de las cuales al menos 6 deberán ser continuas e inmediatamente anteriores a la contingencia, **ii.** Encontrarse en situación de desempleo por un periodo no menor a 60 días, **iii.** Realizar la solicitud para el pago de la prestación a partir del día 61 de encontrarse desempleado, y hasta en un plazo máximo de 45 días posteriores al plazo establecido en este literal; y, **iv.** No ser jubilado.
40. El pago de un mínimo de aportaciones por parte del empleador y trabajador, es un requisito que responde a los criterios de financiamiento y sostenibilidad del seguro de desempleo, pues permitirá que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social garantice la existencia de fondos que servirán para la prestación económica del seguro de desempleo cuando se suscite esta contingencia. Las 24 aportaciones acumuladas establecidas como requisito responderían, adicionalmente, al criterio de suficiencia establecido en el inciso primero del artículo 34 de la Constitución:

*“Art. 34.- El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, **suficiencia**, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas.”*

41. En virtud del principio de suficiencia la prestación económica otorgada respecto al seguro de desempleo debe ser capaz de cubrir todas las necesidades para que el asegurado tenga unas condiciones de vida adecuadas. Esto, solo se logra con el establecimiento de un mínimo de aportaciones que permitirán cubrir el seguro de desempleo mientras dure la contingencia.
42. Esta Corte ha señalado que el sistema de seguridad social está plenamente facultado para realizar los ajustes a los aportes y beneficios siempre y cuando estén soportados por estudios técnicos, tengan como finalidad asegurar la sostenibilidad del sistema y sus prestaciones y las medidas adoptadas sean proporcionales y razonables.⁵ En este sentido, la Observación General N° 19, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas ha indicado que “*Cuando una persona cotiza a un plan de seguridad social que ofrece prestaciones para suplir la falta de ingresos, debe haber una relación razonable entre los ingresos, las cotizaciones abonadas y la cuantía de la prestación pertinente.*”

⁵ Corte Constitucional. Sentencia N° 23-18-IN/19, p. 9.

43. Es razonable entonces que se exija un mínimo de aportaciones para que el sistema de seguridad social esté en capacidad de otorgar una prestación económica suficiente que permita al asegurado el pleno ejercicio de sus derechos constitucionalmente reconocidos. De igual manera, la observación general citada ha indicado que *“Si un plan de seguridad social exige el pago de cotizaciones, éstas deben definirse por adelantado. Los costos directos e indirectos relacionados con las cotizaciones deben de ser asequibles para todos y no deben comprometer el ejercicio de otros derechos reconocidos en el Pacto.”*
44. En este sentido, las aportaciones exigidas como requisito para el acceso al seguro de desempleo se encuentran respaldadas por el estudio actuarial del fondo del seguro de desempleo. Queda claro que los requisitos exigidos para ser beneficiario del seguro de desempleo no representan una barrera de acceso a este derecho. Por el contrario, estas exigencias tienen como finalidad respaldar la prestación de un derecho consagrado en la Constitución, pero que, por la naturaleza de la prestación, exige la disponibilidad de recursos para hacerse efectivo con miras a brindar un seguro digno que permita cubrir las necesidades presentes y futuras de los asegurados.
45. Ahora, la autoridad consultante ha indicado que el trabajador no podría verse afectado por la falta de pago de los aportes por parte del empleador. Es necesario recalcar que si bien los porcentajes de aportación son divisibles en lo que corresponde pagar al empleador y trabajador, en la práctica, es responsabilidad del empleador remitir el total del aporte al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.
46. En el caso *in examine*, se ha señalado que el empleador habría descontado a la trabajadora el porcentaje correspondiente del aporte del empleado por lo que, a criterio de la autoridad consultante, la trabajadora habría cumplido con su obligación de pago de las aportaciones. Como se señaló en líneas anteriores, la obligación es generada por la totalidad del aporte por lo que, en el caso subido en consulta, no se puede considerar que la obligación ha sido parcialmente cumplida.
47. De igual manera, la norma impugnada cumple con los parámetros desarrollados por la Observación General emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de la Naciones Unidas y por la jurisprudencia de esta Corte, pues los requisitos mínimos exigidos para acceder a la prestación del seguro de desempleo se respaldan en informes actuariales y no son producto de una decisión arbitraria.
48. Asumir el criterio de la autoridad requirente implicaría poner en riesgo la estabilidad y sostenibilidad del sistema del seguro universal obligatorio, pues podría causar graves problemas de financiamiento del seguro de desempleo, lo que sí podría implicar vulneraciones a derechos.
49. De esta manera, esta Corte considera que las normas consultadas no limitan el acceso al derecho contenido en el artículo 369 de la Constitución.

Consideraciones adicionales

50. De los antecedentes del caso subyacente se puede verificar que la razón por la que le fue negado el seguro de desempleo a Marjori Michell Herrera Suárez, sería el incumplimiento en el pago de aportes desde septiembre de 2011 a abril de 2020 por parte de los empleadores.
51. Esta Corte recuerda al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social su obligación de perseguir el cobro de aportes, fondos de reserva, descuentos, intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresas, para lo cual cuenta con jurisdicción coactiva conforme lo determina el artículo 287 de la Ley de Seguridad Social.⁶
52. Así, este Órgano Constitucional recuerda la obligación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de proceder conforme al artículo 94 de la Ley de Seguridad Social⁷ y establecer las responsabilidades correspondientes cuando por culpa del patrono, la institución de seguridad social no pudiese conceder a un trabajador o a sus deudos las prestaciones en dinero que fueran reclamadas y a las que tendrían derecho.

⁶ **Ley de Seguridad Social:** “Art. 287.- JURISDICCIÓN COACTIVA. - El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se halla investido de jurisdicción coactiva para el cobro de aportes, fondos de reserva, descuentos, intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresas.

Por su naturaleza y fines, la jurisdicción coactiva de que trata el presente artículo es privativa del Instituto, no es de carácter tributario, puesto que los aportes y fondos de reserva emanan de la relación de trabajo. Los juicios de excepciones que se dedujeren, se sustanciarán con arreglo al trámite dispuesto en el Código de Procedimiento Civil. No se admitirán excepciones, cualquiera fuera el motivo o fundamento de estas, sino después de realizada la consignación prevista en el Código de procedimiento Civil. En el caso de error evidente el propio juez de coactiva puede revocar el auto de pago coactivo.

El remate de los bienes embargados deberá realizarse de acuerdo con las disposiciones del Código de Procedimiento Civil o del Código de Comercio, según el caso.”

⁷ **Ley de Seguridad Social:** “Art. 94.- RESPONSABILIDAD PATRONAL.- 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.”

53. Se debe tener presente que, conforme lo determina el artículo 96 de Ley de Seguridad Social, existen prestaciones que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social está obligado a conceder aun en caso de mora patronal, como lo son: las prestaciones por enfermedad, maternidad, auxilio de funerales y el fondo mortuario. De igual manera, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social está obligado 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.
54. La Constitución exige un comportamiento activo por parte de las autoridades públicas que garantice el pleno ejercicio de derechos. Así, cualquier conducta que riña con la ley y que pueda afectar al ejercicio de un derecho, en este caso el derecho a la seguridad social, debe ser puesta en conocimiento de las autoridades pertinentes para que constaten la existencia o no de conductas contrarias al orden jurídico.

V. 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. Responder la consulta de norma N° 14-20-CN presentada por Carlos Dávila Ortega, juez de la Unidad Judicial de Trabajo, con sede en la parroquia Ñaquito, en el sentido de que las disposiciones consultadas no contravienen el artículo 369 de la Constitución, toda vez que los requisitos establecidos para el acceso al seguro de desempleo responden a los principios propios del sistema de seguridad social establecidos por la Constitución, los instrumentos internacionales y la jurisprudencia de esta Corte.
2. Ordenar que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social inicie las acciones necesarias para lograr el pago de las aportaciones y obligaciones en general que se encuentran pendientes por parte de los empleadores de Marjori Mishell Herrera Suárez, con la finalidad de que la afiliada pueda acceder a todas las prestaciones propias del seguro universal obligatorio. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en el plazo de treinta días contados desde la notificación de esta decisión, deberá informar a esta Corte sobre el cumplimiento de esta medida. Igualmente, se recuerda a los funcionarios del IESS responsables del cumplimiento de esta decisión que, de conformidad con el artículo 86, numeral 4, de la Constitución de la República, el incumplimiento por parte de servidoras o servidores públicos da lugar a la destitución de su cargo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.
3. Llamar severamente la atención del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y recordar que es su obligación el perseguir el cobro de aportes, fondos de reserva, descuentos, intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones

obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresas, conforme lo determina el artículo 287 de la Ley de Seguridad Social. También se le recuerda la obligación de poner en conocimiento de las autoridades pertinentes cualquier conducta que riña con la ley y que pueda afectar al ejercicio de un derecho, en este caso el derecho a la seguridad social.

4. Devuélvase los expedientes a la judicatura consultante.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve 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, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 2 de diciembre de 2020.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL