



Guayaquil, 20 de octubre de 2016

SENTENCIA N.º 007-16-SAN-CC

CASO N.º 0043-14-AN

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 8 de diciembre del 2014, las señoras Maira Rocía Ruiz Montufar, Gioconda Jannette Recalde Zúñiga e Ilinana del Carmen Arévalo, presentaron acción por incumplimiento de los artículos 30 y 50 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas (sic)¹, en concordancia con los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, en contra del comandante general y presidente del Consejo Superior del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional (ISSPOL) y el director general y representante legal del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional.

El 8 de diciembre del 2014, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la Secretaría General certificó que la presente demanda tiene identidad con los casos Nros. 0018-13-AN, 0041-13-AN y 0008-14-AN.

La Sala de Admisión, integrada por los jueces constitucionales María del Carmen Maldonado Sánchez, Marcelo Jaramillo Villa y Alfredo Ruiz Guzmán, mediante auto de 5 de febrero de 2015, avocó conocimiento de la presente causa y sin que implique un pronunciamiento sobre la materialidad de la pretensión, admitió a trámite la causa N.º 0043-14-AN.

De conformidad con el sorteo efectuado el 4 de marzo de 2015, en sesión ordinaria del Pleno del Organismo, correspondió la sustanciación de la presente causa al juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán, quien mediante auto de 21 de julio de 2015, avocó conocimiento de la causa y dispuso notificar con el contenido del auto y la demanda a las autoridades accionadas, comandante general y presidente del Consejo Superior del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional (ISSPOL) y director general y representante legal del Instituto

¹ Las accionantes señalan como incumplido el artículo 30 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, pero el contenido que transcriben corresponde al artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, por tanto, este último será el que se tomará en cuenta en el desarrollo del presente caso.

de Seguridad Social de la Policía Nacional (ISSPOL), a quienes se requirió que en el término de cinco días contados a partir de la notificación de la presente providencia, cumplan con el mandato contenido en las normas jurídicas citadas, o justifique su incumplimiento.

Mediante auto del 21 de enero de 2016, el juez constitucional sustanciador convocó a audiencia pública a las partes, el 28 de enero de 2016 a las 09:30, que de la razón sentada por el actuario de la causa, se determina que se llevó a cabo en el día y hora señalados, y se contó con la participación de la doctora Patricia Cabezas, en representación de las legitimadas activas, que entregaron documentación constante en 14 fojas y dos publicaciones de prensa escrita, mismos que fueron anexados al expediente constitucional; además intervino el doctor Santiago Duarte Tapia, en representación de los legitimados pasivos: comandante general y presidente del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, y el director general y representante legal del mencionado instituto; y, en representación de la Procuraduría General del Estado, intervino la doctora Susana Pachacama.

Normas cuyo cumplimiento se demanda

Las accionantes han planteado acción por incumplimiento del artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el artículo 50 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, en concordancia con los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, en contra del comandante general y presidente del Consejo Superior del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, y el director general y representante legal del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional; normativa que respectivamente establece lo siguiente:

Artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas

El Seguro de Muerte consiste en el pago de una pensión vitalicia a los derechohabientes del asegurado que fallece en servicio activo o del asegurado que fallece en servicio pasivo, con pensión de retiro, discapacidad o invalidez.

Artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas

Se pierde el derecho a la pensión de montepío, por: (...)2.- Matrimonio de la viuda, de las hijas o de las hermanas, y por llegar a la mayor edad los hijos, o haber contraído matrimonio antes de llegar a ella (...)





Artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional

Art. 83.- El Grupo de Pensionistas de la Caja Policial, que lo constituyen los asegurados cotizantes que alcanzaron el derecho a la pensión de Invalidez, Vejez y Muerte a partir del 9 de marzo de 1959, hasta la expedición de la presente Ley, mantendrán sus derechos y aportarán al ISSPOL, de su propia pensión mensual, los porcentajes establecidos en esta Ley para los Seguros de Enfermedad, Maternidad y de Mortuoria.

Art. 85.- El ISSPOL tendrá a su cargo el servicio de pago de pensiones a los pensionistas del Estado. Estas pensiones y sus eventuales aumentos se cubrirán, en su totalidad, con recursos asignados por el Estado en su Presupuesto General, los que serán transferidos por el Ministerio de Finanzas y Crédito Público a la del ISSPOL, en el Banco Central del Ecuador.

Los pensionistas del Estado mantendrán sus derechos y aportarán al ISSPOL, de su propia pensión mensual, los porcentajes establecidos en la presente Ley para los seguros de Enfermedad, Maternidad y Mortuoria.

Fundamentos y pretensión de la demanda

Las accionantes demandan el incumplimiento de las normas citadas en el párrafo anterior, por parte de la autoridad pública demandada; de esta manera, previo a dicho análisis y para mejor entendimiento del caso, es necesario realizar un análisis cronológico sobre la publicación y vigencia de la normativa respecto al caso en concreto:

- El 6 de noviembre de 1961, mediante Registro Oficial Suplemento N.º 356, se publicó la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas.
- El 7 de marzo de 1975, se publicó mediante Registro Oficial N.º 757 del 7 de marzo de 1975, la Ley Orgánica de la Policía Nacional.
- El 7 de agosto de 1992, se publicó en Registro Oficial Suplemento N.º 995 del 7 de agosto de 1992, la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas.
- El 1 de junio de 1995, en Registro Oficial N.º 707 de 1 de junio de 1995, se promulgó la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.

En el presente caso, las normas cuyo incumplimiento se demanda, tienen relación con normativa de las Fuerzas Armadas, en razón que en dicha normativa se establece que los beneficios contenidos en la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas se hará extensivo para los miembros de la Policía Nacional (Artículo 140 Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas).

Adicionalmente, dicha normativa también señaló que hasta que la institución policial cuente con su propia ley de seguridad social, la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas continuará en vigencia dentro del ámbito policial (disposición transitoria octava Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas); y, finalmente, se promulgó la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional que reguló estos ámbitos para los miembros de su Institución.

Con los antecedentes expuestos, del escrito contentivo de la acción por incumplimiento de normas, se desprende que las accionantes expresaron en primer lugar, que son montepiadas calificadas, con base a la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, y declaradas así mediante acuerdos ministeriales, de conformidad con lo ordenado en el Decreto Supremo N.º 881 publicado en el Registro Oficial N.º 365 de 8 de agosto de 1973, que señalaba que debía declararse el montepío mediante acuerdo ministerial.

Sin embargo de lo cual, señalan que el Consejo Superior del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, el 23 de agosto de 2012, promulgó la Resolución N.º 104-CS-SO-15-2012, y sin que exista un expediente administrativo personal que extinga o excluya el derecho que poseen para percibir pensión de montepío, dispuso a la Junta Calificadora de Servicios Policiales, la suspensión del pago de pensiones de montepío a derecho habientes que obtuvieron dicho beneficio bajo el imperio de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas y la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, última normativa que lo establecía como vitalicio.

En razón de aquello señalan que se ha incumplido con la norma establecida en la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas y la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, en concordancia con la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, y se ha violado derechos constitucionales como la seguridad jurídica consagrados en el artículo 82 y 367 de la Constitución de la República del Ecuador, en razón que la Ley solo es para lo venidero, y pretenden una aplicación retroactiva de la ley.

Adicionalmente, señalaron que han realizado reclamos previos y en detalle señalan lo siguiente:

Mediante petición del 19 de abril de 2013, solicitaron al director general del ISSPOL ordene a la Junta Calificadora de Pensiones proceda al pago de sus pensiones de montepío con sentido retroactivo.





El 29 de julio de 2013, ante el presidente general del ISSPOL, solicitaron copias certificadas de la resolución N.º 104-CS-SO-15-2012 del 23 de agosto de 2012 y del oficio N.º 2012-457-AJ del 18 de julio de 2012, suscrito por el asesor jurídico del ISSPOL, que el 1 de agosto de 2013, llegó a su conocimiento.

El coronel de Policía de E.M. Marco Vinicio Salazar Jarrín, director general del ISSPOL, contestó la petición mediante oficio N.º I-OF-2013-1092-DG-ISSPOL del 6 de mayo de 2013, solamente remitiendo el oficio del asesor jurídico, sin otro pronunciamiento sobre la petición de solución al pago de pensiones que se solicitó.

Pretensión

En base a los fundamentos expuestos, las accionantes no señalan una pretensión concreta, sin embargo, del texto de la demanda se advierte la siguiente conclusión, que a continuación se cita en forma textual:

... Por lo expuesto demandamos al Consejo Superior del ISSPOL el cumplimiento de la norma establecida en el Art. 30 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas [sic] en concordancia con el Art. 83 y 85 de la ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, es decir se nos cancele las pensiones de montepío que nos suspendieron mediante Resolución 104-CS-SO-15-2012, del Consejo Superior del ISSPOL desde el 23 de agosto del 2012, dichos pagos se deberán realizar con los recargos y demás beneficios de ley hasta cuando se levante la suspensión de dicho pago ...

Contestación a la demanda

Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional

El 30 de julio de 2015, compareció el ingeniero Pablo Guzmán Narváez, en calidad de director general del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional –ISSPOL–, subrogante en ausencia temporal del titular, respecto a la acción por incumplimiento de norma N.º 0043-14-AN expresó que la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional entró en vigencia con su publicación en el Registro Oficial N.º 707 del 1 de junio de 1995, a cuyo imperio a partir de esa fecha quedaron sujetas aquellas pensionistas hijas huérfanas de miembros policiales, que antiguamente y por carecer de ley propia, sus hechos y derechos se rigieron por la ley mediante decreto legislativo dictado el 29 de octubre de 1957 y publicado en el Registro Oficial N.º 761 el 9 de marzo de 1959.

Bajo prevenciones de esa antigua ley y no obstante la remisión expresa que se hacía constar en ella respecto a que sus disposiciones tendrían validez hasta cuando se promulgase la Ley de Pensiones de la Policía Nacional, sus

beneficiarios percibirían el seguro de montepío por orfandad de manera estable hasta cuando en el caso de las hijas, aquellas contrajesen matrimonio.

Sin embargo, al entrar en vigencia la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, por efectos de la remisión expresa antes citada, sus disposiciones, junto a las limitantes empezaría a serles aplicables, para el goce de la pensión a favor de las personas huérfanas, como la de prever un límite de edad de 18 años, admitiendo que pudiese extenderse hasta los 25 años, siempre y cuando se certificase que se hallan cursando estudios, que no hubieren contraído matrimonio o en unión de hecho, o no tuvieran adscripción a trabajos remunerados; y, en esa misma Ley, se estableció la permisibilidad legal para que la entidad a cargo del pago de esas pensiones, el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, pueda en cualquier momento comprobar el estado o situación legal de cada una de las beneficiarias de esas pensiones, para dar o no continuidad con esos pagos.

Sobre este orden legal, y sin que existiese norma que reconociera el estado de convivencia o unión de hecho como un estado civil igualitario al del matrimonio, muchas de las beneficiarias justifican su estado civil, con la simple presentación de sus cédulas en las que aparecía el estado de civil de "solteras" pese a que en la realidad se encontraban en uniones de hecho, y por tanto tenían el soporte pecuniario de sus parejas; llegando en algunos casos, a suceder que una persona pensionista exigiere el pago de orfandad, para dar soporte a sus hijos y nietos; pero lo que en su inmensa mayoría no podían desvirtuar o alterar en la realidad, era el paso inexorable del tiempo, llegando a establecerse que casi la totalidad de huérfanas solteras que venía gozando del pago de esa pensión, al momento de la puesta en rigor de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, como ley especial y propia para dicho colectivo humano, aplicable para el colectivo policial, contasen ya con edades muy por encima de los 18 años, e incluso de los 25 establecidos como límite.

Adicionalmente, señaló que el procurador general del Estado, motivadamente y como no podía ser de otra manera, mediante criterio jurídico vinculante, contenido en Resolución N.º 08707 de 9 de julio de 2012, expuso que quienes se habían encontrado amparadas por la antigua Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, debían continuar bajo el amparo de la Ley de Seguridad Social de Policía Nacional, pero que estas personas debían necesariamente cumplir con las condiciones establecidas en la ley propia y especial de la Policía Nacional, por simples efectos de racionalidad legal y de aplicación sin discrimen constitucional para con respecto de los nuevos pensionistas por orfandad; caso contrario, se daría paso a que subsistan beneficiarios con aparente derecho indefinido,





contrario sensu a quienes se les otorgaría igual derecho por tiempo definido, esto es en tanto no incumpliesen con requisitos básicos, que para el caso de las pensionistas por orfandad, determinasen una situación de sostenibilidad económica propia, dado que incluso, por recomendaciones de la OIT y de otros organismos internacionales del trabajo, la pensión otorgada a una persona huérfana, jamás podría tener carácter de vitalicia, puesto que ello desnaturalizaría el deber impuesto a la seguridad social para esos casos.

Por otro lado, señalan que existe el caso N.º 0041-13-AN resuelto mediante sentencia N.º 006-15-SAN-CC de 27 de mayo de 2015, emitida por la Corte Constitucional que declaró la vulneración al derecho a la seguridad jurídica, por no haber notificado oportuna y formalmente las exclusiones a las partes interesadas y por no haberles franqueado una vía explícita de reclamo; medidas que actualmente se están aplicando en la institución para el cumplimiento de la sentencia.

En virtud de aquello, señalan que no solo a las ciudadanas que presentaron la acción N.º 0041-13-AN la institución actualmente está observando su derecho al debido proceso franqueado en un expediente administrativo, sino a todas las ciudadanas en la misma situación, en virtud de aquello, ruegan a la Corte se les conceda un tiempo prudencial a efectos de dar contestación formal a las peticionadas de la acción actual, sobre quienes existe identidad tanto de hecho como de derecho en las circunstancias respecto de las cuales están actualmente trabajando para procesar las reparaciones debidas.

Procuraduría General del Estado

A foja 80 del expediente constitucional, compareció el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de patrocinio, delegado del procurador general del Estado, y señaló casilla judicial.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

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, y de acuerdo con los artículos 3 numeral 8 literal a y 43 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de

Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

Las accionantes se encuentran legitimadas para proponer la presente acción por incumplimiento de norma, en virtud de lo dispuesto en el artículo 439 de la Constitución, que establece que “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”.

Planteamiento de los problemas jurídicos

De lo establecido en el expediente constitucional, corresponde a este Organismo constitucional establecer si existió incumplimiento de la normativa contenida en el artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el artículo 50 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, en concordancia con los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, por parte del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, lo que se desarrollará por medio de los siguientes problemas jurídicos:

1. Las normas de carácter legal cuyo cumplimiento se demanda ¿contienen una obligación de hacer o no hacer clara, pública y exigible?
2. Las obligaciones de hacer o no hacer claras, públicas y exigibles, ¿debían ser cumplida por parte del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional- ISSPOL?

Argumentación de los problemas jurídicos

- 1. Las normas de carácter legal cuyo cumplimiento se demanda ¿contienen una obligación de hacer o no hacer clara, pública y exigible?**

Para realizar el análisis del caso, la Corte Constitucional del Ecuador previamente debe manifestar que el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador consagra la acción por incumplimiento y la determina en los siguientes términos:

La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una **obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible**. La acción se interpondrá ante la Corte Constitucional.





En esta línea, el artículo 52 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina a la acción por incumplimiento así:

La acción por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos.

Esta acción procederá cuando la norma, sentencia, decisión o informe cuyo cumplimiento se persigue contengan una **obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible**.

De igual forma, la Corte Constitucional del Ecuador ha manifestado que la acción por incumplimiento de norma "... pone a disposición de las personas un mecanismo que permite exigir a las autoridades públicas o personas particulares, naturales o jurídicas, la realización de un deber que han omitido cumplir, en procura de la plena vigencia de las leyes y actos administrativos de carácter general, así como decisiones de organismos internacionales de derechos humanos."²

En consecuencia, la acción por incumplimiento está encaminada a exigir el cumplimiento de actos normativos de carácter general, sentencias o decisiones en firme, siempre que tengan **la obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible**, aclarando que lo que se analiza mediante esta acción es el incumplimiento.

De esta forma, para desarrollar el análisis de una acción por incumplimiento de norma, en primer lugar se deben dilucidar los requisitos establecidos en el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 52 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en relación a que la normativa cuyo incumplimiento se acusa debe contener una **obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible**, y determinado aquello, proseguir con un análisis sobre el cumplimiento o no de la normativa.

Al respecto, el contenido de la definición de **obligación** está contenida en el artículo 1453 del Código Civil ecuatoriano que señala lo siguiente:

Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.° 002-14-SAN-CC, caso N.° 0006-11-AN de 09 de abril de 2014.

delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.

Por otro lado, la doctrina establece a la concepción de la obligación como tal, y señala que las obligaciones son:

... pautas aceptadas de comportamiento y valoración de conductas que se dan cuando:
a) “La exigencia general a favor de la conformidad es insistente, y la presión social ejercida sobre quienes se desvían o amenazan con hacerlo es grande”. La presión puede ir desde meras reacciones críticas hasta sanciones ... En el primer caso y si se limita a cierto sentimiento o remordimiento, puede ser una norma moral y, en el segundo caso, se trata de una norma jurídica (se trata sólo de un indicio de distinción entre el Derecho y la Moral); b) Se las estima valiosas o importantes “porque se las cree necesarias para la preservación de la vida social o de algún aspecto de la misma a la que se atribuye gran valor”; c) Su cumplimiento suele producir cierto sacrificio o renuncia, ya que, aunque la conducta es beneficiosa para la comunidad, puede chocar con los intereses del individuo ... Decir que el Derecho obliga supone para los miembros del grupo una referencia objetiva para atribuirse y reclamarse recíprocamente derechos y obligaciones.³

De manera específica en relación a la obligación de **hacer o no hacer**, la doctrina manifiesta lo siguiente: “Obligación de hacer es aquella en que el deudor se obliga a realizar un hecho... Obligaciones de no hacer. En estas obligaciones el deudor debe abstenerse de efectuar un hecho que de no existir la obligación podría realizarse ...”⁴.

Así pues, la Corte Constitucional determina que esta obligación de hacer o no hacer, respecto a la acción por incumplimiento, se plasma cuando se establece en la misma la realización o abstención de una conducta por dos partes, una que debe efectuar lo ordenado en la normativa y otra que debe recibir el beneficio de lo ordenado o exigir su cumplimiento.

En este orden de ideas, la norma constitucional invoca que la norma cuyo incumplimiento se demanda debe contener la obligación de hacer o no hacer, de forma **clara, expresa y exigible**, por tanto la Corte establece que el primer punto en analizar en una acción por incumplimiento siempre es la determinación de la existencia de una obligación de hacer o no hacer contenida en la norma, y de esta manera, establecida esta existencia proceder al análisis de los requisitos de la obligación respecto a ser clara, expresa y exigible; aquello porque los requisitos mencionados hacen relación a la obligación de hacer o no hacer, por tanto son

³ Fuertes, Cristina y Planas, Aleix. *Anuario de Derechos Humanos. Nueva época. Validez, obligatoriedad y eficacia del derecho en H.L.A. Hart*. Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Complutense de Madrid. Vol. 8. 2007, p. 147 y 166.

⁴ Ramos Pazos, René. *De las obligaciones*. Colección de manuales Jurídicos. Ed. Jurídica de Chile. Chile: 1999, p. 52.





parte constitutiva de la misma, y si se determinara la inexistencia de una obligación no cabe el análisis de sus tres elementos.

De esta manera, como primer punto se procede a la determinación de lo que se entiende por el parámetro de **claridad** dentro de una obligación, para que proceda una acción por incumplimiento. Así pues, se entiende que esta claridad, viene del aforismo jurídico *in claris non fit interpretatio* (en las cosas claras no se hace interpretación), entonces se comprende que "... antes de entrar en otras averiguaciones es adecuado ver si de aquello que la ley dice, se obtiene claramente su espíritu. Si la respuesta es afirmativa, no se puede prescindir de la letra de la ley para atribuir a ésta un sentido distinto y pretendidamente derivado de alguno de los restantes criterios de interpretación..."⁵.

De la misma forma, se determina que "... una cosa es la frase que se comprende gramaticalmente, que esté construida según las reglas del idioma, y que en cuanto tal puede ser ininteligible; otra cosa muy distinta es la claridad normativa del precepto, esto es, saber lo que la ley manda, a quién se lo manda y en qué circunstancias..."⁶.

En consecuencia, la Corte considera que la determinación establecida en la acción por incumplimiento sobre la claridad de una obligación de hacer o no hacer, se plasma cuando su interpretación es evidente y no requiere de interpretaciones extensivas para poder ser determinada como obligación *per se*.

En este sentido, el segundo requisito para la procedencia de una acción por incumplimiento, es que la obligación sea **expresa**, requisito que se entiende cuando de la redacción de la misma, aparece nítida y manifiesta la obligación, esto porque no se pueden asumir escenarios contenidos en otra normativa o que pueden inclusive constituirse en inexistentes.

Por tanto, la Corte establece que una obligación se constituye en expresa cuando existe una constancia documentada de la existencia de una obligación *per se*, por tanto dentro de una acción por incumplimiento debe establecerse la forma en la cual debe plasmarse la ejecución de la obligación.

Por último, respecto al tercer punto, sobre el requisito que esta obligación de hacer o no hacer sea **exigible**, se entiende en el sentido que: "Se debe admitir por exigibilidad, aquella cualidad de una obligación por la cual se predica que se está

⁵ Sánchez Rubio, Aquilina. *La interpretación en el derecho*. Anuario de la Facultad de derecho. España: 2004, p. 422.

⁶ Editorial Jurídica de Chile. *Interpretación, integración y razonamientos jurídicos. Conferencias y ponencias presentadas en el Congreso realizado en Santiago y Viña del Mar entre el 23 y 25 de mayo de 1991*. Chile: 1992, p. 10.

actualizado tanto el aspecto pasivo de la misma, el deber de prestar, como el deber activo, derecho a exigir el cumplimiento ...”⁷

En consecuencia, la Corte determina que para la procedencia de una acción por incumplimiento, la obligación de hacer o no hacer es exigible cuando de esta obligación emana el deber de cumplir y el derecho de exigir el cumplimiento de su contenido. Es decir el deber de cumplir debe estar interrelacionado con el acatamiento de normas constitucionales e infra constitucionales, y el derecho a exigir el cumplimiento con la determinación del sujeto o sujetos que levaran a efecto el mismo.

Por tanto, la Corte considera que la acción por incumplimiento, procede cuando existen las siguientes circunstancias: **1)** Que en la norma cuyo cumplimiento se demanda, contenga la **obligación de hacer o no hacer**, que se constituye cuando se establece en la misma la realización o abstención de una conducta para dos partes, una que debe efectuar lo ordenado en la normativa y otra que debe recibir el beneficio de lo ordenado o exigir su cumplimiento; y, determinada la existencia de la obligación se puede proceder al análisis de los tres requisitos constitutivos de la obligación que son: **1.1) Clara:** La obligación debe ser clara, lo que se comprende cuando sus elementos constitutivos y sus alcances emerjan con toda perfección de la lectura de la norma y no necesiten de ningún esfuerzo de interpretación para establecer cuál es la obligación de hacer o no hacer; **1.2) Expresa:** La obligación debe ser expresa, lo que se manifiesta cuando está en palabras, quedando constancia documental usualmente escrita y en forma inequívoca de una obligación, conteniendo la forma en la cual debe plasmarse la ejecución de la obligación; y, **1.3) Exigible:** La obligación es exigible cuando contiene el deber de cumplir y el derecho de exigir el cumplimiento de su contenido, conforme a preceptos constitucionales y/o infraconstitucionales y se determine el sujeto o sujetos que deben realizar esta actividad.

En tal virtud, determinados los parámetros para la procedencia de la acción por incumplimiento, la Corte Constitucional del Ecuador procede a analizar si estos se encuentran en las normas cuyo incumplimiento demandan las accionantes.

Así pues, en el caso en concreto, las accionantes presentaron acción por incumplimiento del artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, en concordancia con los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad

⁷ Baraona González, Jorge. *La exigibilidad de las obligaciones: noción y principales presupuestos (con especial énfasis en las cláusulas de aceleración)*. Revista Chilena de Derecho. Chile: Vol. 24 N.º 3, 1997, p. 522.



Social de la Policía Nacional, por parte del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional –ISSPOL-, normativa que señala lo siguiente:

1) Artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas

El Seguro de Muerte consiste en el pago de una pensión vitalicia a los derechohabientes del asegurado que fallece en servicio activo o del asegurado que fallece en servicio pasivo, con pensión de retiro, discapacidad o invalidez.

2) Artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas

Art. 50.- Se pierde el derecho a la pensión de montepío, por: (...)2.- Matrimonio de la viuda, de las hijas o de las hermanas, y por llegar a la mayor edad los hijos, o haber contraído matrimonio antes de llegar a ella (...)

3) Artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.

Art. 83.- El Grupo de Pensionistas de la Caja Policial, que lo constituyen los asegurados cotizantes que alcanzaron el derecho a la pensión de Invalidez, Vejez y Muerte a partir del 9 de marzo de 1959, hasta la expedición de la presente Ley, mantendrán sus derechos y aportarán al ISSPOL, de su propia pensión mensual, los porcentajes establecidos en esta Ley para los Seguros de Enfermedad, Maternidad y de Mortuoria.

Art. 85.- El ISSPOL tendrá a su cargo el servicio de pago de pensiones a los pensionistas del Estado. Estas pensiones y sus eventuales aumentos se cubrirán, en su totalidad, con recursos asignados por el Estado en su Presupuesto General, los que serán transferidos por el Ministerio de Finanzas y Crédito Público a la del ISSPOL, en el Banco Central del Ecuador.

Los pensionistas del Estado mantendrán sus derechos y aportarán al ISSPOL, de su propia pensión mensual, los porcentajes establecidos en la presente Ley para los seguros de Enfermedad, Maternidad y Mortuoria.

En este sentido, la Corte Constitucional del Ecuador debe establecer si la misma contiene una obligación de hacer o no hacer, y de existir, si la misma es clara, expresa y exigible.

Determinación de contener una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible

Como primer punto es necesario determinar si la normativa citada contiene una obligación de hacer o no hacer, ya que como se señaló *ut supra* esta se plasma cuando se establece en dicha normativa la realización o abstención de una conducta, por dos partes, una que debe efectuar lo ordenado en la normativa y otra que debe recibir el beneficio de lo ordenado o exigir su cumplimiento.

En consecuencia, en razón que son cuatro artículos, que se han señalado como incumplidos por las accionantes, es importante destacar si cada uno de los artículos contiene una obligación de hacer o no hacer.

- 1) En relación al artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, este establece el pago de una pensión vitalicia a derechohabientes del asegurado que fallece en servicio activo o pasivo con pensión de retiro, discapacidad o invalidez.

En razón de aquello, se colige la existencia de una orden, que se plasma en el pago de una *pensión vitalicia*, a favor de los derechohabientes del asegurado que ha fallecido. Ahora, para establecer el obligado directo en el pago de dicho rubro, pues es claro, que al ser un artículo de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, será dicha autoridad.

Por tanto, este Organismo establece que el artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas contiene una obligación.

Ahora bien, conforme se ha manifestado, una obligación es clara, cuando no se necesita de una interpretación para entender su contenido en cuanto a quienes son los sujetos obligados, y cuál es la orden de hacer o no hacer contenida en la normativa.

Al respecto, de los párrafos desarrollados *ut supra*, se puede inferir que de la norma transcrita se ha desprendido de forma clara, expresa y exigible, la existencia de una obligación, que se corresponde al pago de una *pensión vitalicia*, y que la persona obligada a ello, es la institución encargada del pago de las pensiones en las Fuerzas Armadas; y, a favor de los derechohabientes del asegurado que fallece en servicio activo o pasivo, en consecuencia es clara, porque se infiere directamente el establecimiento de una orden de hacer, es expresa, porque se encuentra redactada en el idioma castellano y contenida en la ley, y es exigible porque ha establecido dos partes para su ejercicio.

En razón de lo cual, la Corte Constitucional determina que el artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, tiene una obligación de hacer clara, expresa y exigible.

- 2) Respecto al artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas; pues, dicha norma establece la pérdida de la pensión de montepío cuando la viuda, hijas o hermanas contraigan matrimonio, o





cuando el hijo cumpla 18 años de edad o contraiga matrimonio antes de cumplir la mayoría de edad.

En tal razón se observa que existe una orden de abstención, que debe ser cumplida por las viudas, hijas, hermanas e hijos de la persona que fallece, en tal virtud de llegar a cumplir estas situaciones la autoridad pública que se encuentra a cargo de las pensiones de las Fuerzas Armadas, tiene la obligación de verificar dichas actuaciones.

En consecuencia, esta Corte observa que el artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas contiene una obligación de no hacer, que se plasma en el hecho de contraer matrimonio.

Es necesario entonces determinar si esta obligación es clara, expresa y exigible.

Al respecto se ha inferido de forma manifiesta la existencia de una obligación, la cual está contenida en la ley para dos partes, esta obligación es la de no contraer matrimonio, lo que se encuentra contenido en la normativa señalada –Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas- y de lo que se infiere que son las Fuerzas Armadas quienes deben regular esta calificación para que accedan a estos beneficios sus pensionistas, en consecuencia en este caso la obligación es para los pensionistas, del cumplimiento de requisitos para el acceso al beneficio de la pensión de montepío.

En consecuencia, la Corte Constitucional establece que el artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, contiene una obligación clara, expresa y exigible.

- 3) El artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, establece que se mantendrán los derechos y aportarán al Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional los asegurados cotizantes que alcanzaron el derecho a la pensión de Invalidez, Vejez y Muerte a partir de 9 de marzo de 1959 hasta la promulgación de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional (1 de junio de 1995).

La conducta que se establece en este artículo es el reconocimiento por parte de la Policía Nacional, de los derechos de pensión, a favor de quienes alcanzaron la pensión de invalidez, vejez y muerte desde el 9 de

marzo de 1959 hasta la promulgación de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional (1 de junio de 1995).

En consecuencia, se evidencia la existencia de una obligación de hacer, en el artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, que es el reconocimiento de una pensión, es decir esta obligación involucra dos partes, una que es beneficiaria y otra que tiene el deber de cumplir con el mandato contenido en la norma.

Así pues, de conformidad con la línea seguida dentro del análisis de cada uno de los artículos, corresponde determinar si esta obligación es clara, expresa y exigible.

Al respecto, se denota que en los párrafos superiores, es manifiesta que la obligación contenida en la normativa del artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, contiene la obligación del reconocimiento de los derechos a los pensionistas que se encontraban declarados como tales, desde el 9 de marzo de 1959 hasta la expedición de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (7 de agosto de 1992), por otro lado esta obligación se encuentra en la normativa citada, por tanto es expresa, y como se ha señalado es exigible, porque establecen una obligación para dos partes, de la Policía Nacional del reconocimiento de estos rubros, y de los pensionistas beneficiarios de la asegurados cotizantes que alcanzaron los beneficios.

Por tanto, la Corte Constitucional establece que el artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional contiene una obligación de hacer, clara, expresa y exigible.

- 4) El artículo 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, establece una responsabilidad a favor del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, y es el tener a su cargo el servicio de pago de los pensionistas del Estado; y la obligación del mismo, de reconocer los derechos de los pensionistas respecto de los seguros de enfermedad, maternidad y mortuoria, para los cuales aportarán de conformidad con lo establecido en la ley.

Al respecto, aquí se establece una obligación para el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, y es el pago de las pensiones a favor de los pensionistas.





Por otro lado, señala el reconocimiento de los derechos de los pensionistas por los seguros de enfermedad, maternidad y mortuoria, para los cuales aportarán de conformidad con lo establecido en la ley.

En consecuencia, el artículo 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional establece las obligaciones, del pago de pensiones, del reconocimiento de los derechos de los pensionistas para lo cual, dichos pensionistas deberán pagar lo que la ley establezca, para los seguros de enfermedad, maternidad y mortuoria.

En este orden de ideas, corresponde determinar si la obligación es clara expresa y exigible.

Al respecto, de la normativa enunciada, conforme ya se ha dicho, esta señala la obligación del pago, lo que es claro y se infiere directamente de la lectura; además, también se constituye en expresa porque se encuentra contenida en la normativa del caso; y finalmente es exigible, porque conforme se explicó tiene dos partes para el cumplimiento de la obligación de pago, los beneficiarios del pago de las pensiones y por otro lado el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, quien tiene la obligación de efectuar dicho pago.

En consecuencia, la Corte Constitucional del Ecuador establece que la normativa contenida en el artículo 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, contiene normativa clara, expresa y exigible.

La Corte Constitucional del Ecuador determina que los artículos 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, contienen una obligación de hacer y no hacer, clara, expresa y exigible, por tanto, corresponde determinar si esta obligación debía ser cumplida por el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, lo que la Corte desarrollará, por medio del problema jurídico establecido a continuación.

2. La obligación de hacer o no hacer clara, pública y exigible, ¿debía ser cumplida por parte del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional-ISSPOL?

Para iniciar este análisis, es necesario remitirnos a la alegación realizada por las legitimadas activas de la presente acción, quienes señalan ser las beneficiarias de forma *vitalicia* de una pensión de montepío al ser hijas de policías que

fallecieron, al amparo de la obligación establecida en el artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, en concordancia con los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, y por tanto señalan que el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional al desconocerles este derecho que venían percibiendo, ha incumplido dicha normativa.

Por otro lado, el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, señaló que la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional entró en vigencia con su publicación en el Registro Oficial N.º 707 de 1 de junio de 1995, a cuyo imperio a partir de esa fecha quedaron sujetas aquellas pensionistas hijas huérfanas de miembros policiales, que antiguamente y por carecer de ley propia, sus hechos y derechos se rigieron por la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas.

Por lo dicho, se puede evidenciar que de la normativa citada, existe normativa propia de las Fuerzas Armadas y normativa propia de la Policía Nacional, que fue aplicada en su momento para cada una de las beneficiarias del montepío por orfandad; entonces, corresponde determinar si las normas que contienen una obligación clara, expresa y exigible, debían ser cumplidas por parte del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, para lo cual, es necesario determinar cronológicamente la normativa que tiene relación con el caso en concreto.

Así pues, mediante Registro Oficial N.º 356 de **6 de noviembre de 1961** se promulgó la **Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas**, cuyo artículo 1 (actualmente también lo señala, pero se adicionó un segundo inciso) señalaba que: "Se establecen pensiones militares de retiro, invalidez y montepío, así como gratificaciones e indemnizaciones para los miembros de las Fuerzas Armadas y sus herederos de acuerdo con las prescripciones de esta Ley", adicionalmente en el artículo 50 se estableció que "Se pierde el derecho a la pensión de montepío, por: (...) 2.- Matrimonio de la viuda de las hijas o de las hermanas, y por llegar a la mayor de edad los hijos, o haber contraído matrimonio antes de llegar a ella (..)"

Posteriormente, mediante Registro Oficial N.º 757 de **7 de marzo de 1975**, se promulgó la **Ley Orgánica de la Policía Nacional**, para regular la organización y funcionamiento de la Policía Nacional, pero el Capítulo II denominado "De las disposiciones transitorias", artículo 83 estableció que "Hasta que se expida la Ley de Pensiones de la Policía Nacional, se aplicará la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas", en consecuencia, la Policía Nacional no contaba con una Ley para regular los parámetros señalados en el párrafo anterior, es decir, las pensiones para sus miembros en casos de retiro, invalidez y muerte y para sus





beneficiarios o herederos, en consecuencia, quienes accedieron a estos beneficios a partir del 7 de marzo de 1975, fecha en la cual se promulgó la Ley para Regular la Organización y Funcionamiento de la Policía Nacional, lo realizaron de conformidad y con los beneficios otorgados por la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas.

Luego, se promulgó la **Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas** mediante el suplemento del Registro Oficial N.º 995 del **7 de agosto de 1992**, porque de conformidad con los señalado en su quinta consideración que: “... el personal militar de las Fuerzas Armadas, no está amparado por un sistema de Seguridad Social...”; también en el artículo 30 se estableció que: “El seguro de muerte consiste en el pago de una **pensión vitalicia** (resaltado fuera del texto) a los derecho habientes del asegurado que fallece en servicio activo o del asegurado que fallece en servicio pasivo, con pensión de retiro, discapacidad o invalidez”; y adicionalmente, respecto a la Policía Nacional, en su disposición transitoria octava señaló: “En concordancia con la Ley Orgánica de la Policía Nacional y hasta que esa institución cuente con su propia Ley de Seguridad Social, la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas continuará en vigencia dentro del ámbito de la Policía Nacional”.

Finalmente, en 1995 se promulgó la **Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional**, mediante Registro Oficial N.º 707 de **1 de junio de 1995**, como antecedentes se puede señalar que en sus consideraciones segunda y cuarta señaló que: “... el profesional policial no está amparado por un sistema de seguridad social actualizado...” y que: “... la Octava Disposición Transitoria de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (...) mantiene en vigencia dentro del ámbito de la Policía Nacional, la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, hasta que la Institución Policial cuente con su propia ley...”. Por último en su disposición final señaló dicha ley “... prevalecerá sobre las que se le opongan...”.

Por otro lado, en su artículo 34 la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional estableció lo siguiente:

Artículo 34.- Se pierde la pensión de montepío por las siguientes causas:

- a) Por fallecimiento del beneficiario;
- b) Por matrimonio del pensionista de viudedad o cuando éste haya formado unión libre estable y monogámica;
- c) Cuando los hijos hayan contraído matrimonio o formado unión libre estable y monogámica; y,
- d) Cuando los hijos mayores de dieciocho años y menores de veinticinco años de edad hayan contraído relación laboral o perdido su calidad de estudiante.

De igual forma el artículo 83 de la referida Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional estableció lo siguiente:

Artículo 83.- El Grupo de Pensionistas de la Caja Policial, que lo constituyen los asegurados cotizantes que alcanzaron el derecho a la pensión de Invalidez, Vejez y Muerte a partir del 9 de marzo de 1959, hasta la expedición de la presente Ley, mantendrán sus derechos y aportarán al ISSPOL, de su propia pensión mensual, los porcentajes establecidos en esta Ley para los Seguros de Enfermedad, Maternidad y de Mortuoria.

Por lo señalado se puede evidenciar, como toda norma, que su vigencia y validez depende del tiempo, es decir, es válido y aplicable en el momento de su promulgación – a menos que la ley establezca lo contrario, casos de retroactividad⁸ de la ley-; al respecto, en general se denota que en su momento fue aplicable la normativa de las Fuerzas Armadas para el pago de pensiones en relación a los miembros de la Policía Nacional; y, luego fue la normativa de la Policía Nacional; pero, lo que corresponde determinar entonces, es si los derechohabientes quienes obtuvieron el beneficio del pago por el montepío por orfandad, tienen derecho a la aplicación de la ley por la que lo adquirieron, o por la normativa dictada con posterioridad, y como consecuencia de aquello, establecer si la obligación contenida en dichas normas es exigible al Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional.

En tal virtud, en el marco del análisis del caso en concreto corresponde dilucidar dos aspectos que se desprenden del mismo, siendo el primero el pago del montepío por orfandad, y entendido aquello, el segundo aspecto, y el fondo del presente análisis, se corresponde en que, si la obligación contenida en las normas cuyo incumplimiento se demanda, es exigible hacia el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional.

⁸ Corte Constitucional para el período de transición, Sentencia N.º 026-10-SCN-CC, caso N.º 0025-10-CN. ... Uno de los principios más elementales que guían la aplicación de la ley es su irretroactividad, que significa que ésta sólo rige para lo venidero, y sus efectos solo operan después de la fecha de su promulgación. Desde los canonistas antiguos, como Pedro Lombardo, se consideraba que para que una ley fuese retroactiva, debía tener unas razones muy especiales que ameritaran tal efecto extraordinario. La irretroactividad nace en el derecho romano y se extiende luego por el mundo, convirtiéndose en un principio de aplicación de la ley aceptado universalmente; es decir, válido en todos los tiempos y en todos los lugares como lo es la República del Ecuador. En este sentido, resulta indispensable que las decisiones de los actores políticos de un verdadero Estado constitucional de derechos y justicia, como define el artículo 1 de la Constitución de la República a nuestro país, se tomen según el sentido lógico de la norma y no según la lógica de la discrecionalidad.

Al referirnos al principio de irretroactividad, debemos necesariamente entender que tal principio coexiste de manera conjunta con el principio de seguridad. Al respecto, la palabra seguridad proviene de securitas, la cual deriva del adjetivo securus (de segura) que, significa estar libre de cuidados. En sentido amplio, la palabra seguridad indica la situación de estar alguien seguro frente a un peligro. Es por esto que el principio de irretroactividad es una expresión del valor de seguridad jurídica, y en nuestro ordenamiento constitucional el principio de la irretroactividad se entiende como un planteamiento básico de la organización jurídica del Estado, pues la seguridad de los ciudadanos y la propia equidad exigen que las situaciones creadas al amparo de la anterior norma se conserven o, al menos, que los derechos adquiridos se mantengan y respeten a pesar de que la nueva norma no prevea derechos semejantes para el futuro. Es decir, que las normas no tienen efecto alguno en situaciones ocurridas antes de su promulgación, salvo que en ellas se disponga lo contrario...





Por tanto, en el marco de este análisis, corresponde señalar que el montepío es una de las instituciones contenidas en el sistema de Seguridad Social, al respecto, este sistema es amplio, y puede ser definido en forma general como:

... el conjunto de medidas que garantizan el bienestar material y espiritual de todos los individuos de la población, aboliendo todo estado de necesidad social. Desde una perspectiva jurídica es el instrumento estatal específico protector de necesidades sociales, individuales y colectivas, a cuya protección preventiva, reparadora y recuperadora, tienen derecho los individuos, en la extensión, límites y condiciones que las normas dispongan, según permite su organización financiera. (...) La Seguridad Social tiene por finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar social y colectivo...⁹.

Entonces, para permitir la subsistencia de la ciudadanía en ciertas circunstancias, la Seguridad Social se concretiza en las pensiones, que de conformidad con nuestra legislación social, es producto del aporte mensual de una parte del sueldo de los contribuyentes, y que en general cubre tres riesgos, vejez, invalidez y muerte.

El caso *sub judice*, conforme se ha señalado tiene relación con el montepío, el cual tiene relación con el seguro de muerte, cuyas características esenciales son las siguientes:

... la verdadera distinción generalizada entre asegurados y beneficiarios surge frente al tercer riesgo: la muerte.

El beneficio que sirve la seguridad social ante ese hecho ya es directamente asignado a personas distintas del trabajador (...) Este beneficio lo reciben los familiares más próximos del trabajador (si fallece antes de jubilarse) o del jubilado (si fallece después de haberse jubilado).

Aunque no se trata de un derecho transmitido por el causante, pues el derecho pensionario es acordado directamente por la ley a quien reúne las condiciones requeridas, es indudablemente un derecho vincula a una actividad desempeñada por una persona distinta a su titular.

(...) Esta nómina responde a una concepción cultural y social propia de nuestra época...¹⁰

En consecuencia, el montepío es el beneficio otorgado para los familiares de la persona asegurada, para su subsistencia, en ausencia del beneficiario directo; al respecto, conforme se desprende de la Ley de Pensiones de las Fuerzas

⁹ Ignacio Carrillo Prieto. *Derecho de la Seguridad Social*. México: Universidad Autónoma de México, 1981, p. 54.

¹⁰ Américo Plá Rodríguez, *Personas protegidas, asegurados y beneficiarios*, en *Instituciones del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social*, de Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. México: Universidad Autónoma de México, 1997, p. 632

Armadas¹¹ y de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional¹², existe el beneficio para las viudas, huérfanas o huérfanos, o los padres. Los beneficios establecidos en la normativa hacia los familiares, ha dependido de la realidad social de la época, atendiendo las particularidades de los que más necesitaban, y de igual forma sus requisitos para dicho acceso; así pues respecto a los beneficiarios de los montepíos se encuentran consideraciones doctrinarias como la siguiente:

... Hay un distingo básico entre la viuda y el viudo. La viuda siempre es considerada beneficiaria de la pensión, salvo que existan motivos de incompatibilidad. El viudo, en cambio, sólo podrá pretender este beneficio si está absolutamente incapacitado para todo trabajo.

En el fondo, esta distinción supone una diferenciación entre los sexos basada en las costumbres sociales. Por lo regular, en toda familia el que trabaja necesariamente es el hombre, por lo que el fallecimiento de la mujer no le genera un problema económico que obligue a reforzar sus ingresos. En cambio, si fallece el marido su viuda suele perder el sustento o la parte fundamental del mismo, en el caso de que tenga otros ingresos. Por eso, a la viuda no se le exige ningún otro requisito adicional para tener derecho a la pensión.

Pero ese distingo por sexos no llega hasta el extremo que se reconocía hasta hace unas dos o tres décadas aproximadamente, en que se le concedía la pensión a la hija mujer en cualquier caso, o cuando no trabajara, o siempre que no contrajese matrimonio. Ahora tiende a equipararse con la situación del hijo varón: sólo se reconoce la pensión al hijo o a la hija mayores si están incapacitados para todo trabajo.

Con todo hay algunos resabios propios de este período de transición¹³.

Por tanto, no se puede desconocer que la normativa establecía –y hasta la actualidad establece en algunos casos– un beneficio a favor de grupos excluidos

¹¹ Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas. Publicada mediante registro oficial suplemento N.º 356 de 06 de noviembre de 1961. **Artículo 39.** Tienen derecho a montepío: a) La viuda y los hijos legítimos e ilegítimos del militar fallecido. La viuda recibir una cuota igual a la de un hijo legítimo; b) A falta de viuda e hijos, la madre legítima o ilegítima; c) A falta de todas los indicados anteriormente, las hermanas solteras, legítimas e ilegítimas. Exclúyese del beneficio de pensión de montepío a las hijas del causante que no mantuvieren el estado civil de solteras.

Nota: Artículo reformado por Ley No. 166, publicada en Registro Oficial 764 de 13 de junio de 1984.

¹² Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional. Publicada mediante Registro Oficial 707 del 01 de junio de 1995. **Artículo 33.-** Tienen derecho a la pensión de montepío:

a) El cónyuge sobreviviente o la persona que mantuvo unión libre estable y monogámica, y los hijos del asegurado fallecido menores de dieciocho años.

El cónyuge sobreviviente o persona que mantuvo unión libre estable y monogámica, tendrá derecho al doble de la pensión asignada a un hijo;

b) Los hijos mayores de dieciocho años de edad incapacitados en forma total permanente;

c) Los hijos solteros hasta los veinticinco años de edad, siempre que no mantengan relación laboral y prueben, anualmente, que se hallan estudiando en establecimientos educativos legalmente reconocidos; y,

d) A falta de los derechohabientes mencionados en los literales anteriores, tendrán derecho la madre a falta de ésta, el padre que carezca de medios para subsistir y esté incapacitado para el trabajo. En estos casos, la pensión de montepío será igual al cincuenta por ciento (50%) de la originada por el causante.

¹³ Ob. Cit. Américo Plá Rodríguez. P. 634.



como son las mujeres, y para su subsistencia o para establecer un mismo nivel de subsistencia respecto del hombre, el Estado determinó acciones afirmativas.

Al respecto, estas acciones afirmativas, se constituyen en "... una serie de mecanismos encaminados hacer realidad uno de los grandes ideales del constitucionalismo: la igualdad. Pero una igualdad que vaya más allá de la perspectiva de la no discriminación, una igualdad real, en los hechos, y no únicamente en los textos jurídicos..."¹⁴

Al respecto, la jurisprudencia en materia de Derechos Humanos ha determinado lo siguiente:

La CEDAW define a la discriminación contra la mujer como "(...) toda distinción, exclusión a restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera (...)" Con respecto a las obligaciones de los Estados, el artículo 2 de la Convención sostiene, en lo pertinente, lo siguiente: "Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a: (...) (e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas; (f) Adaptar todos las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer..."¹⁵.

En consecuencia, las medidas o acciones afirmativas que logran eliminar barreras de desigualdades sociales, se toman por medio de medidas legislativas y normativas; así pues, en la actualidad existen acciones afirmativas, como por ejemplo, en el caso de un concurso de méritos y oposición, se otorga puntos adicionales por género, etnia, raza, discapacidad, lugar de nacimiento, de acuerdo a grupos que se consideran han sido excluidos en el acceso al sector público.

En el caso en concreto, se puede evidenciar que en su momento, la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, y la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, establecieron un pago de montepío a favor de las mujeres por ser consideradas un grupo excluido en el acceso a la educación y trabajo, así como salarios igualitarios en comparación con los hombres, quienes en aquella época

¹⁴ Miguel Carbonell, *Prólogo*, en *Igualdad y acciones afirmativas* de Mario Santiago Juárez. México: 2007, p. 13.

¹⁵ Corte Europea de Derechos Humanos. Caso *Opuz vs. Turquía*. Demanda N.º 33401/02. Párrafo 73. Tomado de: Centro para la Justicia y el Derecho Internacional –CEJIL-. *Sumarios de Jurisprudencia. Violencia de Género*. Segunda Ed. actualizada. 2011, p. 256 y 257.

eran prácticamente el único sustento de una familia, o sino el más fuerte. Es así que en dicha ley, se estableció no solo un pago de pensión a favor de la viuda, sino de la huérfana o huérfanas en forma vitalicia.

De esta forma, y retomando el análisis señalado en líneas anteriores, que la ley es solo para lo venidero, a menos que la ley establezca lo contrario; en el caso en concreto, la Corte Constitucional evidencia que las accionantes Maira Rocío Ruiz Montúfar, Gioconda Jannette Recalde Zuñiga, e Iliana del Carmen Arévalo Jumbo, adquirieron su derecho al pago de montepío, respectivamente, mediante acuerdo ministerial N.º 1365 de 6 de junio de 1985, acuerdo ministerial N.º 0636 de 1 de abril de 1992; y, acuerdo ministerial N.º 2281 de 20 de noviembre de 1990.

Por tanto, adquirieron su derecho en virtud del artículo 50 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, que establecía como único requisito para la obtención de la pensión de montepío el estado de soltería de las hijas; de igual forma, de conformidad con el artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, que establece que la pensión será vitalicia en el seguro de muerte para sus derechohabientes; y también respecto a lo establecido en el artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional que señala de forma literal que: “El grupo de Pensionistas de la Caja Policial, que lo constituyen los asegurados cotizantes que alcanzaron el derecho a la pensión de Invalidez, Vejez y Muerte a partir del 9 de marzo de 1959, hasta la expedición de la presente Ley, **mantendrán sus derechos...**” (resaltado fuera del texto).

En consecuencia, se determina en forma clara que en vigencia de una acción afirmativa hacia las mujeres de la época, la ley estableció un derecho de pago de pensión vitalicia; por tanto, se evidencia que el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional ha incumplido la obligación de hacer clara, pública y exigible contenida en el artículo 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, en concordancia con el artículo 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.

Sin embargo de aquello, conforme lo señalado, las acciones afirmativas, también responden a la época, no pudiendo ser perennes, sino que al lograr plasmar una igualdad real en el práctica social de los grupos discriminados, dichas acciones afirmativas se convierten en innecesarias al cumplir con su objetivo, y finalmente, si continúan existiendo en una sociedad, que ha ido eliminando las diferencias, pueden causar perjuicios.



Es así que, en 1995 cuando se promulgó la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, se estableció de forma igualitaria los requisitos para acceder a la pensión por orfandad tanto para los hijos como para las hijas, y adicionalmente se señaló tres situaciones para su pérdida, la muerte del beneficiario, el contraer matrimonio o formado unión libre estable y monogámica; y cuando los hijos mayores de dieciocho años y menores de veinticinco años de edad hubieren contraído relación laboral o perdido su calidad de estudiante, esto en razón que en cierta medida se ha equiparado el acceso a la educación para los dos géneros masculino y femenino.

En virtud de lo dicho, entre la vigencia de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, y la vigencia de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, se evidencian períodos de tiempo en la cual la realidad de la mujer ecuatoriana cambió, y responden a un período de transición.

Ahora bien, en virtud de dicha transición, la Corte Constitucional, mediante sentencia N.º 002-15-SAN-CC emitida dentro del caso N.º 0018-13-AN, que tienen identidad de objeto y acción con este análisis, estableció una fórmula, en concordancia con las Políticas para la Administración de Pensiones dictadas por el Consejo Superior del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional; para que el beneficio establecido sobre el pago de la pensión de montepío por orfandad sea aplicable en la forma establecida en el artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, es decir que se respete el derecho de quienes alcanzaron el derecho a la pensión de invalidez, vejez y muerte a partir del 9 de marzo de 1959, hasta la promulgación de la dicha Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional; así pues determinó los siguientes supuestos:

... el primer supuesto establece que si recibieron la pensión de montepío de acuerdo a lo establecido en la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas y cumplieron la mayoría de edad al amparo de dicha ley, al entrar en vigencia la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, de mantenerse solteras, su pensión de montepío será vitalicia. En el segundo supuesto, en cambio, si recibieron la pensión de montepío de acuerdo a lo establecido en la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas y cumplieron la mayoría de edad bajo la vigencia de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, la pensión de montepío será hasta los veinticinco años de edad, siempre que sean solteras, no mantengan relación laboral y prueben anualmente que se encuentran estudiando en establecimientos educativos...

Por otro lado, de igual forma, la Corte Constitucional del Ecuador, mediante sentencia N.º 006-15-SAN-CC del caso N.º 0041-13-AN, que tiene identidad de objeto y acción con el presente análisis, estableció que para determinar el acceso o no, al beneficio del montepío de orfandad, no solo de quienes adquirieron el

derecho con la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas y la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, en relación con la vigencia de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional debía aplicar una regla intermedia que garantice la seguridad social y la igualdad de las beneficiarias, al respecto expresó que se debe determinar: "... la existencia de trámites administrativos individuales, referente a cada una de las accionantes, que demuestre el establecimiento de las causales por las cuales fueron separadas del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional..."

Por tanto, siguiendo la línea establecida por la Corte Constitucional del Ecuador, corresponde al Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, observar las dos reglas ya establecidas mediante las sentencias emitidas por este Organismo señaladas *ut supra*.

Situación que en el caso en concreto no ha ocurrido, pues conforme lo señalado, las accionantes Maira Rocío Ruiz Montúfar, Gioconda Jannette Recalde Zuñiga, e Iliana del Carmen Arévalo Jumbo, adquirieron su derecho al pago de montepío, respectivamente, mediante Acuerdo Ministerial N.º 1365 del 6 de junio de 1985, Acuerdo Ministerial N.º 0636 de 1 de abril de 1992, y Acuerdo Ministerial N.º 2281 de 20 de noviembre de 1990.

Adicionalmente, conforme se desprende de sus cédulas de ciudadanía, constantes a fojas 1 hasta 3 del expediente constitucional, la ciudadana Maira Rocío Ruiz Montufar nació el 23 de noviembre de 1965, que contando 18 o 25 años respectivamente, se establece cumplió dicha edad, el 23 de noviembre de 1983 o 1990, respectivamente.

De igual forma, la ciudadana Gioconda Jannette Recalde Zúñiga nació el 26 de mayo de 1964, que contando 18 o 25 años según corresponda, se determina que cumplió dicha edad el 26 de mayo de 1982 o 1989.

Finalmente, la ciudadana Iliana Del Carmen Arévalo Jumbo nació el 14 de febrero de 1958, y cumplió 18 o 25 años de edad, el 14 de febrero de 1976 o 1983.

Por lo cual, conforme se ha determinado, según los dos supuestos señalados en párrafos anteriores, la extinción de este derecho ocurre cuando las beneficiarias del montepío no habían cumplido 18 o 25 años al entrar en vigencia la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, lo cual, conforme con lo expresado, fue publicada mediante Registro Oficial N.º 707 de 1 de junio de 1995, en





consecuencia, en razón de la primera regla ya establecida por este Organismo constitucional, dichas ciudadanas, claramente, tienen derecho al pago del montepío por orfandad, de conformidad con lo establecido en la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, en concordancia con el artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, que se estableció el respeto del derecho adquirido, en este período para dichas beneficiarias, que conforme se señaló fueron sujetas de una acción afirmativa.

Interpretación que presta atención al principio de favorabilidad y *pro homine*, que conforme los principios que regulan el ejercicio de los derechos constitucionales, coadyuvan al pleno ejercicio de los derechos de las beneficiarias del montepío por orfandad, pues evidencia su condición de vulnerabilidad, situación por la que en su momento, se hicieron beneficiarias de una acción afirmativa; en razón que por estos principios, la interpretación jurídica y la aplicación del derecho deben buscar el mayor beneficio para el ser humano.

Criterio que tiene connotación con lo establecido por la Corte Constitucional mediante sentencia N.º 265-15-SEP-CC del caso N.º 1204-12-EP, que en relación al principio *pro homine* ha señalado que:

... en virtud de los principios *pro homine* (...), la interpretación jurídica y la aplicación del derecho siempre debe buscar el mayor beneficio para el ser humano (...)

(...) En tal sentido, cuando se trate de derechos, los jueces acudirán a la norma más amplia o a una interpretación normativa extensiva y por el contrario, cuando se trate de establecer límites al ejercicio de tales derechos, acudirán a la norma o a la interpretación menos restrictiva.

Por otro lado, en relación a las tres ciudadanas, respecto al requisito de no haber contraído matrimonio o no estar en unión libre, o unión de hecho, para que el derecho de montepío por orfandad continúe; este análisis corresponde al Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, quien mediante un proceso administrativo debe determinarlo.

En consecuencia, la Corte Constitucional del Ecuador concluye que el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional ha incumplido con lo establecido en los artículos 30 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el artículo 50 numeral 2 de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, en concordancia con los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.

Consideraciones adicionales de la Corte Constitucional

En virtud de la normativa citada, que tiene relación con la regulación de las pensiones de los miembros de la Policía Nacional y sus derechohabientes, el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, a través de su Consejo Superior dictó las “Políticas para la Administración de Pensiones”, pero para ello, previamente realizó consultas a la Procuraduría General del Estado.

Sobre esta base, la Corte Constitucional considera pertinente referirse a los pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado, que tiene relación con el caso en concreto, en razón que de conformidad con el artículo 237 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, la procuradora o procurador general del Estado, además de las otras funciones que determine la ley, le corresponde: “3. El asesoramiento legal y la absolución de las consultas jurídicas a los organismos y entidades del sector público con carácter vinculante, sobre la inteligencia o aplicación de la ley, en aquellos temas en que la Constitución o la ley no otorguen competencias a otras autoridades u organismos”.

En consecuencia, el carácter vinculante de los pronunciamientos que emite la Procuraduría General del Estado, determina que las instituciones y organismos del sector público, tengan la obligatoriedad de observarlos.

En razón de aquello, en relación con el caso en concreto, existen dos pronunciamientos emitidos por la Procuraduría General del Estado, el primero, de 11 de agosto de 2005, contenido mediante oficio N.º 18747, que en relación a los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, señaló:

En efecto, de los artículos antes transcritos se desprende que la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, hace una distinción entre el trato que debe darse al “Grupo de Pensionistas de la Caja Policial”, definido éste en los términos del artículo 83 de la Ley ibídem y los demás aportantes.

De lo expuesto, la administración del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, deberá aplicar la referida distinción legal y reconocerá los derechos que “El Grupo de Pensionistas de la Caja Policial” mantiene y que se derivan de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, conforme el mandato de los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional. Sin perjuicio de lo expuesto, y con fundamento en los correspondientes análisis técnico-actuariales, la administración del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, velará porque las prestaciones de los demás aportantes, que no han sido definidos como beneficiarios por los artículos 83 y 85 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional antes citados, mantengan correspondencia con el monto de las contribuciones realizadas al amparo de la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas. Lo anterior garantizará la vigencia del derecho de





igualdad, consagrada en el artículo 23 numeral 3 de la Constitución Política de la República...

Por otro lado, mediante criterio emitido el 9 de julio de 2012, mediante oficio N.º 08707, la Procuraduría General del Estado, en relación a la misma normativa, y el artículo 34 de dicha Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, determinó lo siguiente:

Cabe tener presente que, de conformidad con el artículo 14 de la referida Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, “La Seguridad Social Policial comprenderá los seguros, servicios y asistencia social, que ampara al colectivo policial, con arreglo a la presente Ley”

De acuerdo con el artículo 19 letra c) de la mencionada Ley, tienen derecho a las prestaciones, servicios y asistencia social contempladas en dicha Ley, “Los derechohabientes y dependientes del policía, calificados como tales, de conformidad con esta Ley”.

Por su parte, el artículo 21 letra f) e la referida Ley establece que, “Derechohabiente es familiar del policía, o persona calificada como tal, de conformidad con esta Ley y con derecho a las prestaciones originadas por fallecimiento del asegurado”.

Por lo expuesto, toda vez que de conformidad con los artículo 14, 19 letra c) y 21 letra f) de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, la Seguridad Social Policial ampara al colectivo policial y por tanto a los derechohabientes y dependientes del policía calificados como tales de conformidad con la citada Ley, se concluye que los pensionistas de montepío calificados bajo la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas y que han venido gozan del derecho a dichas pensiones con la vigencia de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, están sujeto a las causales de exclusión o pérdida de la pensión de montepío establecidas en el artículo 34 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.

En consecuencia, los pensionistas de montepío que adquirieron sus derechos bajo la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, continuarán gozando de los mismos derechos al amparo de la vigente Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, siempre que cumplan con los requisitos previstos en esta última; y perderán dicho derecho, en tanto les sean aplicables las causales de extinción o pérdida de dicha pensión contempladas en el artículo 34 de la mencionada Ley de Seguridad Social Policial.

Evidenciándose un carácter contrapuesto en los mismos, por cuanto, en el primero estableció que se respetarán los derechos de las pensionistas que adquirieron su derecho con fundamento en la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, definiendo dos pensionistas, los de la “Caja Policial”, que se amparan en la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, y los pensionistas en razón de la nueva Ley de Seguridad Social, y respecto a las causales de exclusión para el beneficio de la pensión.

Por otro lado, en el segundo criterio, la Procuraduría General del Estado ha señalado que las pensionistas que adquirieron su derecho con fundamento en la Ley de Pensiones de las Fuerzas Armadas, continuarán gozando de los mismos, al amparo de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.

En tal virtud, se puede evidenciar que el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, tenía en su momento dos criterios vinculantes emitidos por la Procuraduría General del Estado, lo que ocasionó un desconcierto para las personas que venían percibiendo la pensión por montepío de orfandad, porque primero se estableció que sus derechos persistían, bajo una normativa, y posteriormente, que sus derechos se sujetaron por otra.

Vulnerando así, directamente el derecho a la seguridad jurídica de las accionantes, en razón que el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, que contiene este derecho, garantiza el respecto a la Constitución de la República del Ecuador, y la existencia de normas claras, previas, públicas y aplicadas por autoridad competente; por tanto, las accionantes no tenían certeza respecto a cuál normativa previa, clara y pública estaban sometidos sus derechos. En tal virtud, en observancia del principio *pro homine*, contenido en el artículo 11 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, que señala: “En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia”; entonces, con el fin de velar por un criterio en favor de la persona, en el caso de existir antinomias en el sistema jurídico –que en el caso en concreto, son los dos criterios contradictorios de la Procuraduría General del Estado–, al existir una duda respecto a su interpretación, debe considerarse que la norma sospechosa de restringir derechos no deberá ser aplicada.

En el presente caso, y conforme el análisis realizado en líneas anteriores, corresponde una aplicación del principio *pro homine*, para las mujeres quienes fueron beneficiarias de una acción afirmativa del Estado, al otorgarles una pensión de montepío por orfandad vitalicia, que les garantice el sustento, por encontrarse en situación de desigualdad social en calidad de mujeres, pero que fue de carácter transitorio, sin embargo de lo cual, la nueva normativa –Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional– determinó el respeto a los derechos de este grupo.

Así pues, la Corte Constitucional del Ecuador, al ser el máximo órgano de interpretación y control constitucional, y evidenciar que los dictámenes emitidos por la Procuraduría General del Estado, se contraponen entre sí, le corresponde





velar porque todas las normas que componen el ordenamiento jurídico deben encontrarse conforme lo establecido por la Constitución.

De esta forma, a este Organismo le corresponde resolver sobre las vulneraciones a derechos constitucionales en un ejercicio integral de sus funciones, tanto jurisdiccionales como de intérprete constitucional, y para ello, el constituyente determinó un control oficioso de constitucionalidad, que le permite establecer a esta Corte que todo el ordenamiento jurídico se encuentre conforme con la Constitución, el cual está determinado en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador que señala: “La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: (...) 3. Declarar de oficio la inconstitucionalidad de normas conexas, cuando en los casos sometidos a su conocimiento concluya que una o varias de ellas son contrarias a la Constitución”

En esta línea este Organismo mediante sentencia N.º 002-09-SAN-CC del caso N.º 005-08-AN, respecto a la inconstitucionalidad de normas conexas ha determinado lo siguiente:

La inconstitucionalidad de normas conexas podría inscribirse entre las llamadas garantías liberales que consisten en la invalidación o anulación de actos que violan derechos cuyo objeto es precautelar la efectiva vigencia de la supremacía constitucional y para su procedencia, se requiere que la Corte concluya, dentro de los casos sometidos a su conocimiento, que una o varias normas son contrarias a la Constitución.

En virtud de lo analizado, la Corte Constitucional determina que el pronunciamiento emitido el 9 de julio de 2012, mediante oficio N.º 08707, por la Procuraduría General del Estado, es contradictorio al pronunciamiento emitido con anterioridad por el mismo Organismo, el 11 de agosto de 2005, contenido en el oficio N.º 18747.

Por lo cual, la Corte Constitucional del Ecuador, con fundamento en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador declara la inconstitucionalidad por conexidad del criterio emitido el 9 de julio de 2012, mediante oficio N.º 08707 de la Procuraduría General del Estado; en razón que en aplicación del principio *pro homine*, al existir una duda respecto a su interpretación, debe considerarse que la norma sospechosa de restringir derechos no deberá ser aplicada.

Esta inconstitucionalidad, tiene efectos para el futuro respecto a las beneficiarias del pago de pensión por orfandad, cuyo derecho fue eliminado, es decir, su

derecho debe ser restituido, pero el pago no será retroactivo, en virtud que existieron pronunciamientos contradictorios emitidos por la Procuraduría General del Estado, que fueron de carácter vinculante para el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional.

Por último, la Corte Constitucional del Ecuador, determina que el presente caso, tiene relación con otros casos presentados en la Corte Constitucional del Ecuador, en los cuales se presenta identidad de objeto, en consecuencia, es necesario que los beneficios y alcances de la presente sentencia sean otorgados a todas las ciudadanas que se encuentren en las mismas circunstancias, es decir, que de los efectos de la presente sentencia se beneficien terceros que no habiendo sido parte del proceso, comparten circunstancias comunes con las peticionarias de la acción; en virtud de aquello, con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica, la Corte Constitucional declara que los efectos de la presente sentencia son *inter communis* y correrán a partir de la emisión de la presente sentencia.

III. 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 expide la siguiente

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración al derecho a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción por incumplimiento planteada.
3. Como medida de reparación integral se dispone:
 - 3.1. Restituir el derecho de las accionantes, por tanto, el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional deberá continuar cancelando la pensión por montepío que les corresponda a las accionantes, de conformidad con lo prescrito en el artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.
 - 3.2. En virtud de las competencias establecidas en el artículo 436 numerales 1 y 6 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional dicta la siguiente regla jurisprudencial de interpretación





constitucional de efectos *inter comunis*, del artículo 83 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional:

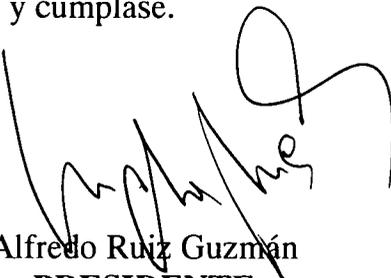
Los requisitos establecidos en el artículo 34 literal d) de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, no son aplicables a las personas beneficiarias del montepío por orfandad que a la fecha de la promulgación de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional (Registro Oficial N.º 707 del 1 de junio de 1995) hayan cumplido 25 años.

3.3. Declarar la inconstitucionalidad por conexidad del criterio emitido el 09 de julio de 2012, mediante oficio N.º 08707, de la Procuraduría General del Estado, en aplicación del principio *pro homine*.

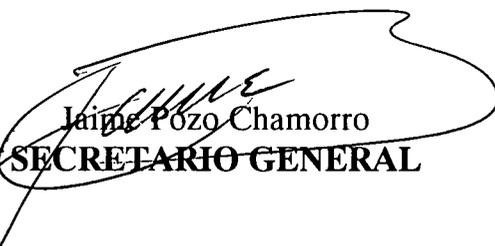
3.4. Disponer que las partes estén a lo resuelto en la presente sentencia, en observancia a una aplicación integral de esta decisión constitucional, esto es considerando la *decisum* o resolución, así como los argumentos centrales que son la base de la decisión y que constituyen la ratio; bajo prevenciones de aplicación de lo dispuesto en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República, en caso de no hacerlo.

3.5. El Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, deberá informar a la Corte Constitucional dentro el término de 30 días a partir de la notificación con la presente sentencia, sobre el cumplimiento de la presente sentencia.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



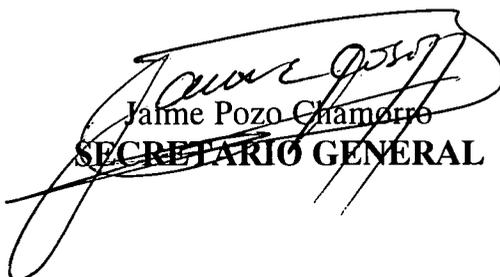
Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez de Salazar, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaiza y Manuel Viteri Olvera, en sesión del 20 de octubre del 2016. Lo certifico.

JPCH/msb



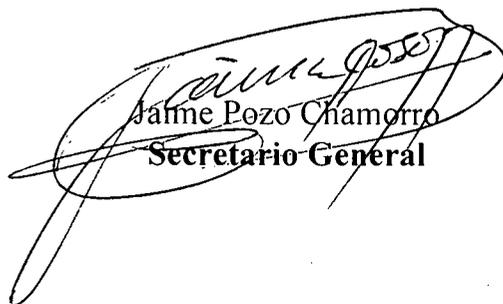
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

CASO Nro. 0043-14-AN

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 16 de noviembre del dos mil dieciséis.- Lo certifico.


Jaime Pezo Chamorro
Secretario General

JPCH/JDN



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

CASO 0043-14-AN

RAZÓN.- Siento por tal que, en la ciudad de Quito, a los diecisiete días del mes de noviembre del dos mil dieciséis, se notificó con copia certificada de la sentencia **007-16-SAN-CC**, de 20 de octubre del 2016, a los señores: Maira Rocío Ruíz Montúfar, Gioconda Jannette Recalde Zúñiga e Iliana del Carmen Arévalo Jumbo, en la casilla constitucional **690**, y a través del correo electrónico: dra.cabv@hotmail.com; al Dr. David Proaño Silva en su calidad de Director General del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, ISSPOL, en la casilla constitucional **31**, y a través de los correos electrónicos: isspol@isspol.gob.ec; sduarte@isspol.gob.ec; y, al Procurador General del Estado, en la casilla constitucional **18**; Marco Antonio Proano Maya, en la casilla constitucional **207** y mediante correo electrónico pabloapd@hotmail.com; conforme constan de los documentos adjuntos.- Lo certifico.-

JPCH/jdn



Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

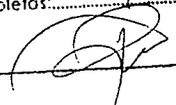


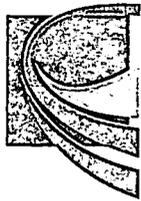
MAIRA ROCÍO RUÍZ MONTÚFAR, GIOCONDA JANNETTE RECALDE ZUÑIGA E ILIANA DEL CARMEN ARÉVALO JUMBO	960	DIRECTOR GENERAL Y PRESIDENTE DEL CONSEJO SUPERIOR DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DE LA POLICÍA NACIONAL, ISSPOL	13	0043-14-AN	SENT. 20 DE OCTUBRE DEL 2016
		PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO	18		
		MARCO ANTONIO PROANO MAYA	20		
SERVICIO DE ADUANAS DEL ECUADOR SENAE	480	PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO	18	1455-13-EP	PROV. 17 DE NOVIEMBRE DEL 2016 (AUDIENCIA DE PLENO)
		JUECES SALA CONTENCIOSO TRIBUTARIO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA	19		

Total de Boletas: (17) diecisiete

QUITO, D.M., 17 de noviembre del 2016


Ab. Juan Dalgo Nicolalde
ASISTENTE DE PROCESOS

 CASILLEROS CONSTITUCIONALES
17 NOV. 2016
Fecha:
Hora: 16:20
Total Boletas: 17




GUIA DE CASILLEROS CONSTITUCIONALES No. 608

ACTOR	CASILLA A CONSTITUCION AL	DEMANDADO	CASILLA CONSTITUCION AL	NRO. DE CASO	FECHA DE RESO. SENT. DICT. PROV. O AUTOS
ALEXIS MERA GILER, SECRETARIO GENERAL JURÍDICO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA	01	PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO	18	0015-16-TI	PROV. 16 DE NOVIEMBRE DEL 2016
		PRESIDENTA DE LA ASAMBLEA NACIONAL	15		
DIRECTOR REGIONAL LITORAL SUR DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS SRI	52	PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO	18	1160-13-EP	PROV. 16 DE NOVIEMBRE DEL 2016
		JUECES SALA CONTENCIOSO TRIBUTARIO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA	19		
		LEONARDO VITERI ANDRADE, REPRESENTANTE LEGAL DE REYBANPAC S.A.	354		
		PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO	18	0045-14-IN	SENT. 26 DE OCTUBRE DEL 2016
		ALCALDE Y PROCURADOR SINDICO DEL GAD DEL CANTON QUINSALEMA	43		
RAFAEL CORREA DELGADO PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA	01			0001-16-CP	DIC. 15 DE NOVIEMBRE DEL 2016

Jair Dalgo

De: Jair Dalgo
Enviado el: jueves, 17 de noviembre de 2016 15:17
Para: 'dra.cabv@hotmail.com'; 'isspol@isspol.gob.ec'; 'sduarte@isspol.gob.ec'; 'pabloapd@hotmail.com'
Asunto: SE NOTIFICA LA SENTENCIA DE 20 DE OCTUBRE DEL 2016
Datos adjuntos: 0043-14-AN.pdf

