

Quito, D.M., 16 de agosto de 2024

**CASO 11-22-AN**

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

**SENTENCIA 11-22-AN/24**

**Resumen:** La Corte Constitucional analiza si la Contraloría General del Estado cumplió con la obligación contenida en las siguientes normas: (i) el artículo 30 letra a) de la LOCGE, (ii) la absolución de consulta realizada por la Procuraduría General del Estado el 06 de enero de 2005, y (iii) la absolución de consulta realizada por la Procuraduría General del Estado el 21 de septiembre de 2005. Al respecto, la Corte concluye que la Contraloría incumplió su obligación de deducir los aportes de los afiliados del ISSPOL de la cuantificación de la contribución del cinco por mil sobre los ingresos de todas las instituciones públicas. La Corte acepta parcialmente la acción por incumplimiento y se dispone la devolución del exceso recibido por la Contraloría hacia el ISSPOL.

**1. Antecedentes procesales**

1. El 03 de marzo de 2022,<sup>1</sup> el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional (“ISSPOL” o “entidad accionante”) presentó una acción por incumplimiento en contra de la Contraloría General del Estado (“CGE”) por el supuesto incumplimiento: (i) del artículo 59 de la Constitución Política del Ecuador de 1998; (ii) del artículo 30 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (“LOCGE”); (iii) del artículo 52 del Reglamento de la referida Ley (“RLOCGE”); así como de (iv) los pronunciamientos por absolución de consulta del procurador General del Estado contenidos en los oficios 13965 de 06 de enero de 2005 y 19583 de 21 de septiembre de 2005. El alegado incumplimiento encuentra relación con el cobro de la contribución del cinco por mil a favor de la CGE.<sup>2</sup>
2. Con fecha 12 de abril de 2022, la jueza constitucional sustanciadora, previo a pronunciarse sobre la admisibilidad de la acción por incumplimiento, requirió a la entidad accionante completar y aclarar su demanda. En particular, requirió que adjunte prueba del reclamo previo y que especifique el periodo en el que se habría configurado el incumplimiento.

<sup>1</sup> Por sorteo realizado el mismo día, la competencia del presente caso se radicó en la jueza constitucional Daniela Salazar Marín.

<sup>2</sup> El cinco por mil sobre los ingresos presupuestados es una contribución que todas las instituciones del Estado deben aportar para el financiamiento de la Contraloría General del Estado.

3. El 19 de abril de 2022, la entidad accionante ingresó ante la Corte Constitucional un escrito cumpliendo con lo requerido por la jueza constitucional sustanciadora.
4. Con fecha 27 de mayo de 2022, el Tercer Tribunal de la Sala de Admisión admitió parcialmente la acción por incumplimiento.<sup>3</sup> En el mismo escrito requirió a la CGE que en el término de 10 días remita un informe de descargo con relación a la demanda presentada en su contra.
5. El 21 de junio de 2022, la CGE ingresó un escrito solicitando una prórroga no menor a 15 días para remitir el informe de descargo. A su vez, ingresó un documento en el que consta que la directora general de patrocinio le solicitó al director nacional financiero un informe detallado acerca de cómo se habrían realizado los cobros del cinco por mil entre los años 2005 y 2014.
6. En atención al orden cronológico de sustanciación de causas, en auto de 03 de junio de 2024, la jueza constitucional sustanciadora avocó conocimiento del caso y convocó a las partes a una audiencia pública.
7. El 06 de junio de 2024, la CGE ingresó su informe de descargo.
8. El 11 de junio de 2024, se realizó la audiencia a la que comparecieron tanto el ISSPOL como la Contraloría General del Estado.
9. El 27 de junio de 2024, la jueza constitucional sustanciadora requirió información adicional al ISSPOL, misma que fue remitida el 28 del mismo mes y año.

## **2. Competencia**

10. La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones por incumplimiento, de conformidad con lo previsto en los artículos 93 y 436 número 5 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 52 al 57 de la LOGJCC.

## **3. Normas de las cuales se demanda el incumplimiento**

---

<sup>3</sup> El Tribunal estuvo conformado por las juezas constitucionales Daniela Salazar Marín y Carmen Corral Ponce, así como por el juez constitucional Richard Ortiz Ortiz. El ISSPOL demandó el incumplimiento de varias normas, entre las cuales se encontraba el artículo 56 de la Constitución Política del Ecuador de 1998. Este cargo fue inadmitido en auto de admisión de 27 de mayo de 2022, por considerar que existen otros mecanismos jurisdiccionales para lidiar con el supuesto incumplimiento de una norma constitucional.

11. Las normas alegadas por la entidad accionante como incumplidas, cuya verificación fue admitida a trámite en el auto de admisión y por tanto serán analizadas en la presente sentencia, son las siguientes:

i) El artículo 30 letra a) de la LOCGE, publicado en el Registro Oficial 595 del 12 de junio de 2002:

*Art. 30.- Presupuesto. - La proforma del presupuesto anual de la Contraloría General del Estado, se remitirá oportunamente al Ministerio de Economía y Finanzas para su ulterior aprobación por el Congreso Nacional, conforme a lo dispuesto en los artículos 211, 258 y 259 de la Constitución Política de la República.*

*El presupuesto de la Contraloría General del Estado se financiará con:*

*a) La transferencia del cinco por mil de los ingresos presupuestados, de todas las instituciones del Estado y, en la parte proporcional de las personas jurídicas de derecho privado, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación tributaria esté integrado en el 50% o más, con recursos públicos, y que de conformidad con esta Ley, se encuentran sometidas al control de la Contraloría General del Estado. Exceptúanse [sic] del cobro de este aporte exclusivamente los ingresos provenientes de empréstitos internos y externos, los saldos iniciales de caja, **los fondos de terceros destinados a sus respectivos beneficiarios**, los de: la Junta de Beneficencia de Guayaquil, Cruz Roja Ecuatoriana, Sociedad de la Lucha Contra el Cáncer (SOLCA), y Sociedad Protectora de la Infancia. En el caso de las universidades y escuelas politécnicas, se estará a lo que dispone la Ley Orgánica de Educación Superior; [...] (énfasis añadido).<sup>4</sup>*

ii) El artículo 52 del RLOCGE, publicado con el Decreto Ejecutivo 548 en el Registro Oficial 119 del 07 de julio de 2003:

*Art. 52.- Alcance de la autonomía y financiamiento. - La Contraloría General se organizará, y manejará su personal, dentro de la autonomía administrativa y presupuestaria que le otorgan la Constitución y su propia ley.*

*En materia presupuestaria manejará sus ingresos y gastos en forma desconcentrada, resolverá, en la fase de ejecución, sobre las modificaciones de su presupuesto, y en las demás fases presupuestarias estará a lo dispuesto en la Constitución y su propia ley.*

*Se financiará con la transferencia del cinco por mil establecida en la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con los ingresos previstos en las correspondientes disposiciones legales, con los recursos de autogestión y con otros ingresos, todos los cuales serán reglamentados por el Contralor General.*

*Las instituciones de la Seguridad Social del Sector Público y demás entidades de derecho privado que controla la Contraloría General entregarán el cinco por mil con*

---

<sup>4</sup> Esta norma fue reformada en la Ley Orgánica Reformatoria a la LOCGE, publicada en el Registro Oficial 404 del 23 de agosto de 2004. Esta Ley sustituyó "los fondos de terceros destinados a sus respectivos beneficiarios" por "los fondos recaudados a favor de otras entidades y que deben ser transferidos a aquellas".

*sujeción a lo que dispone el artículo 30 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y su reglamento especial, para lo cual se tomará como base para el cálculo, el presupuesto de ingresos, deducidos los fondos de terceros, los aportes a otras entidades de control y los impuestos.*<sup>5</sup>

iii) El pronunciamiento de absolucón de consulta de la PGE contenido en el oficio 13965 de 06 de enero de 2005 (“**primer pronunciamiento**”):<sup>6</sup>

*Si bien el artículo 2 de la Ley No. 42, Reformatoria de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, (Registro Oficial No. 404 de 23 de agosto de 2004), modificó la letra a) del artículo 30 de la ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, en la parte relacionada con la contribución del cinco por mil que beneficia a dicho Organismo de Control, y que corresponde transferir a todas las instituciones del Estado, esta Procuraduría General del Estado es de la opinión que tales reformas no afectan los preceptos constitucionales en los que se soportan sus pronunciamientos relativos a los fondos que, en materia de seguridad social, deben ser considerados para efectos de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría General del Estado.*

*En lo fundamental, esta Procuraduría General del Estado considera que los **fondos de la seguridad social**, esto es aquellos destinados a la cobertura de las diferentes prestaciones, por ser distintos a los del Estado, **no deben ser objeto de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría, toda vez que no constituyen ingresos de las instituciones del sector público que los administran (IESS, ISSFA, ISSPOL) ni de ninguna otra institución pública; en consecuencia, la contribución a la Contraloría General del Estado se deberá calcular sobre la base de los ingresos de tales entidades que financien gastos administrativos así como los demás rubros que no correspondan a aportes de los afiliados.***

*De lo expuesto, se infiere que los pronunciamientos de esta Procuraduría General del Estado contenidos en los oficios No. 06449 de 9 de febrero de 2004; y, Nos. 08652 y 08653 de 7 de mayo de 2004, respectivamente, mantienen vigencia y aplicabilidad (énfasis añadido).*

iv) El pronunciamiento de absolucón de consulta de la PGE contenido en el oficio 19583 de 21 de septiembre de 2005 (“**segundo pronunciamiento**”):<sup>7</sup>

<sup>5</sup> Cabe aclarar que, por la Ley Orgánica Reformatoria a la LOCGE, publicada en el Registro Oficial 404 del 23 de agosto de 2004, el RLOCGE se vio inalterado. Su siguiente reforma, a partir de su emisión en el año 2003, fue en el 2021.

<sup>6</sup> La consulta del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (“**ISSFA**”) fue la siguiente: “El artículo 2 de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, publicada en el Registro Oficial No. 404 del lunes 23 de agosto del 2004 que sustituyó la frase “los fondos de terceros destinados a sus respectivos beneficiarios” por “los fondos recaudados a favor de otras entidades y que deben ser transferidos a aquellas...”, dejó o no sin aplicabilidad el pronunciamiento emitido por usted señor Procurador en oficio No. 008653 de 7 de mayo del 2004”.

<sup>7</sup> La consulta del Servicio de Cesantía de la Policía Nacional fue la siguiente: “Si los fondos de seguridad social, destinados a la cobertura de las diferentes prestaciones, como es el seguro de cesantía o devolución de aportes, por ser distintos a los del Estado, deben o no ser objeto de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría General del Estado, toda vez que no constituyen

*Los fondos de la seguridad social, esto es, aquellos destinados a la cobertura de las diferentes prestaciones, por ser distintos a los del Estado, no deben ser objeto de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría, toda vez que no constituyen ingresos de las instituciones del sector público que los administran (IESS, ISSFA, ISSPOL) ni de ninguna otra institución pública; en consecuencia, la contribución a la Contraloría General del Estado se deberá calcular sobre la base de los ingresos de tales entidades que financien gastos administrativos así como los demás rubros que no correspondan a aportes de los afiliados (énfasis añadido).*

#### **4. Fundamentos de las partes**

##### **4.1. Fundamentos de la acción y pretensión**

12. El ISSPOL presentó esta acción por incumplimiento en contra de la Contraloría General del Estado alegando que, con base en la contribución del cinco por mil sobre la cual la Contraloría es el sujeto activo, había cobrado rubros sobre los que no tenía derecho.
13. La entidad accionante señala, después de citar una serie de normas, que, de conformidad con los pronunciamientos emitidos por la Procuraduría General del Estado, los fondos que recibe el ISSPOL por el aporte de los afiliados y la contribución del Estado, son fondos de terceros que se encuentran excluidos de la base imponible aplicable para efectos de la contribución del cinco por mil cuya beneficiaria es la Contraloría General del Estado. En audiencia, la representación del ISSPOL alegó que estos pronunciamientos de la PGE siguen vigentes. Afirma también que la Contraloría General del Estado ha realizado cobros de todas maneras.
14. En consecuencia, estima que las normas citadas en el párrafo 11 *supra* constituyen una obligación clara, expresa y exigible para la Contraloría, pues sostiene que no está facultada para contabilizar en esta contribución los rubros correspondientes al aporte de los afiliados. Señala que esta contribución “debe realizarse sobre la base de los ingresos que financien gastos administrativos del ISSPOL, y no sobre el total de sus ingresos; pues no pueden considerarse los aportes de nuestros afiliados como parte de los ingresos de estos cálculos”.
15. Manifiesta que estos cobros ilegítimos, a la cuenta del ISSPOL 1330003 en el Banco Central, ascienden al valor de \$10.944.588,26 por los cobros efectuados en el período comprendido “entre enero de 2006 hasta diciembre de 2014”. Como sustento, anexa

---

ingresos del IESS, ISSPOL y Servicio de Cesantía de la Policía Nacional, ni de ninguna otra institución pública”.

el informe emitido por la Dirección Económica Financiera del ISSPOL. Pese a ello, en el escrito ingresado como respuesta al requerimiento de aclarar y completar la demanda el 19 de abril de 2022, el ISSPOL solicita que se “considere el incumplimiento desde el año 2003 para que se verifiquen los valores pagados en exceso por este Instituto a la Contraloría, ya que si bien es cierto que los débitos automáticos de la [CGE] a la cuenta del [ISSPOL] se empiezan a ejecutar en el año 2006, [...] en el año 2007 se hizo un debito [sic] con efecto retroactivo por los años 2003, 2004 y 2005”. En consecuencia, estima que las normas invocadas fueron incumplidas desde el año 2003 hasta el 2014. Sostiene que solo a partir del 2015 se cumplió con la normativa señalada, y solo gracias a la entrada en vigencia del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas.

16. Estima que este incumplimiento por parte de la Contraloría ha violentado el derecho a la seguridad social, a la seguridad jurídica y a “la garantía de no menoscabo de los fondos previsionales de la seguridad social” del ISSPOL y de todos sus afiliados, “desencadenando hasta la actualidad un perjuicio económico que necesariamente debe ser corregido, pues su incumplimiento ha incidido en el ejercicio de derechos y beneficios de la seguridad social de los miembros de la Policía Nacional, dependientes y derechohabientes a través del ejercicio específico de sus prestaciones”.
17. Con relación al valor jurídico de los informes emitidos por la PGE, sostiene que estos informes deben ser considerados como normas en virtud de algunas sentencias de la Corte Constitucional.<sup>8</sup>
18. En cuanto al reclamo previo, acude al oficio I-OF-2021-1341-DG-ISSPOL, emitido con fecha 17 de diciembre de 2021, en el que el director general del ISSPOL habría solicitado la devolución de lo que se habría cobrado ilegalmente con base en la contribución del cinco por mil.<sup>9</sup> Ante eso, sostiene que la Dirección Nacional de Patrocinio de la Contraloría General del Estado emitió el oficio 032-DNF-2022 con fecha 18 de enero de 2022, en el que habría negado el pedido.
19. Como pretensión, solicita el cumplimiento de las normas referidas en el párrafo 11 *supra* y que la Corte Constitucional disponga a la Contraloría General del Estado la devolución de todos estos rubros que habrían sido cobrados en exceso.

---

<sup>8</sup> Se refiere a “una sentencia publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 566 de 8 de abril del 2009”, a otra “publicada en el suplemento del registro oficial No. 644 de 29 de julio de 2009”, y a la sentencia 45-17-AN/21.

<sup>9</sup> La jueza constitucional sustanciadora, en providencia requiriendo aclarar y completar la demanda, solicitó que se anexe este oficio en vista de que no se encontraba entre los documentos enviados por la entidad accionante. Con fecha 19 de abril de 2022, el ISSPOL remitió una copia certificada a la Corte Constitucional.

#### **4.2. Argumentos de la Contraloría General del Estado**

20. La jueza constitucional sustanciadora, en auto de admisión de 27 de mayo de 2022, requirió a la Contraloría General del Estado un informe de descargo acerca de la demanda. Con fecha 21 de junio de 2022, la Contraloría ingresó un escrito solicitando una prórroga de al menos 15 días para remitir el informe de descargo. Como justificativo, hizo alusión al paro nacional que habría estado ocurriendo en esas fechas. Adicionalmente, ingresó el memorando 3105-DNP-2022 a través del cual la directora nacional de patrocinio de la CGE solicitó al director nacional financiero de la CGE que en el término de 48 horas remita un informe explicando los detalles de los cobros realizados por la CGE al ISSPOL con ocasión de la contribución del cinco por mil, en el periodo comprendido entre los años 2003 a 2014. Pese a lo mencionado, el informe fue remitido el 06 de junio de 2024.
21. La CGE alega que las retenciones siempre fueron realizadas con estricto apego a la normativa aplicable. Además, sostiene que cada retención que la Contraloría General del Estado realizaba en contra del ISSPOL era aceptada por este último, por lo que existen documentos legalizados entre ambas instituciones que respaldan el consentimiento de la retención de dichos rubros. Así, estima que las deducciones realizadas cada año tuvieron la aprobación del ISSPOL y que eso legitimaría dichos valores.
22. Sostiene también que los pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado no constituyen actos normativos ni administrativos, por lo que mal se puede incumplir un documento que no tiene tal calidad jurídica. Sostiene que no es un acto de carácter general ya que solamente atiende una inquietud que le afecta a ciertas entidades particulares (ISSFA, ISSPOL) y no a toda la población. Sostiene que no es abstracto ya que no brinda una solución jurídica del artículo 30 letra a) de la LOCGE, sino que en realidad lo interpreta, y que eso le correspondía al legislador. Adicionalmente, sostiene que los pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado no le son aplicables porque la entidad consultante fue el ISSFA y no el ISSPOL.
23. Concluye que la acción por incumplimiento no es la vía adecuada para perseguir estas pretensiones.

#### **5. Cuestión previa**

24. Como se desprende del párrafo 11 *supra*, la entidad accionante estima incumplidas varias disposiciones: (i) el derogado artículo 30 letra a) de la LOCGE, (ii) el artículo

52 del RLOCGE, (iii) la absolución de consulta emitida por la PGE contenida en el oficio 13965 de 06 de enero de 2005, y (iv) la absolución de consulta emitida por la PGE contenida en el oficio 19583 de 21 de septiembre de 2005. Previo a realizar el análisis constitucional, esta Corte estima oportuno resolver el siguiente problema jurídico: **¿Las disposiciones que se alegan incumplidas son susceptibles de ser analizadas en el marco de una acción por incumplimiento?**

25. Los artículos 93 y 436.5 de la Constitución, así como el 52 de la LOGJCC, definen al objeto de la acción por incumplimiento como una garantía jurisdiccional enfocada en garantizar la aplicación de (i) normas que integran el sistema jurídico, (ii) actos administrativos de carácter general, y (iii) sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos, que contengan una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible. De esto se desprende que el ámbito de aplicación de esta garantía puede circunscribirse tanto en la aplicación de una norma interna, así como también a un pronunciamiento jurisdiccional supranacional.<sup>10</sup>
26. Esta Corte ha señalado que, de manera general, un acto normativo – independientemente de su fuente– es un acto con efectos jurídicos abstractos, obligatorios, que no se agotan con su cumplimiento. Además, en el marco de una acción por incumplimiento, es necesario verificar que dicho acto normativo contenga un mandato, una prohibición o una permisión.<sup>11</sup> También ha sido enfática en que la clasificación de una disposición como acto normativo o acto administrativo, y entre estos últimos, como acto administrativo de carácter general o de efectos individuales, debe realizarse con independencia de la denominación o nombre que le ha asignado su autor o fuente.<sup>12</sup>
27. Por su parte, los actos administrativos producen efectos jurídicos concretos que extinguen, crean o modifican derechos subjetivos singularizados o singularizables, pero que se agotan con su cumplimiento y de forma directa.<sup>13</sup> Asimismo, entre los actos administrativos pueden distinguirse dos especies, los actos administrativos de carácter general y los que tienen efectos individuales o plurindividuales, en el sentido de que estos últimos (i) “se encuentran, más bien, dirigidos contra un individuo o un grupo de individuos plena y claramente identificables en el propio acto administrativo”; y que producen (ii) “efectos jurídicos directos, los cuales podrían ser

<sup>10</sup> CCE, sentencias 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 29; 7-14-AN/21, 24 de marzo de 2021, párr. 10.

<sup>11</sup> CCE, sentencia 3-22-AN/24, 04 de abril de 2024, párr. 33.

<sup>12</sup> CCE, 7-14-AN/21, 24 de marzo de 2021, párr. 17.

<sup>13</sup> CCE, sentencias 45-17-IN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 31; 7-14-AN/21, 24 de marzo de 2021, párr. 14.

favorables a los intereses subjetivos del administrado o administrados, o también resultarles desfavorables”.<sup>14</sup>

28. Con relación a los artículos supuestamente incumplidos de la LOCGE y del RLOCGE, para esta Corte ambos configuran un acto normativo encasillándose con toda claridad en el supuesto (i) del párrafo 25 *supra*. La misma Constitución en su artículo 425 reconoce como normas tanto a las leyes orgánicas (LOCGE) como a los reglamentos (RLOCGE), además de que ambas tienen mandatos jurídicos generales, abstractos y su eficacia no se agota con su cumplimiento. En ese sentido, la naturaleza de esas disposiciones encaja en la categoría de actos normativos que integran el sistema jurídico nacional, siendo ambas objeto de una acción por incumplimiento.
29. Como se desprende del pie de página 3 *supra*, el artículo 30 letra a) de la LOCGE fue reformado en el año 2004. De la demanda se divisa que la entidad accionante expone su pretensión tomando en consideración al mismo artículo tanto antes como después de su reforma, sosteniendo de esta manera que la obligación que pretende hacer cumplir ante esta Magistratura no se vio alterada por la reforma de 2004. Posteriormente, esta norma reformada fue derogada en el año 2014. Al respecto, cabe aclarar que el análisis de este artículo será realizado tanto antes como después de su reforma, para verificar si en efecto la obligación que se alega como incumplida era aplicable y exigible por todos los años que se alegan como incumplidos. Y, sobre la derogatoria del año 2014, cabe aclarar que el accionante no pretende hacer cumplir estos artículos para supuestos de hecho ocurridos con posterioridad a la reforma, sino únicamente para aquellos años en los que la norma seguía vigente. Por tanto, si bien la norma experimentó una reforma y después fue derogada, sí le corresponde a este Organismo realizar el análisis pues no se está pretendiendo una aplicación de la misma para situaciones posteriores a su vigencia.<sup>15</sup>
30. Por otro lado, la entidad accionante alega el incumplimiento de dos absoluciones de consulta emitidas por la PGE. La Corte Constitucional ha manifestado con anterioridad que, cuando se alega el incumplimiento de un pronunciamiento de la PGE de esta naturaleza, a la Corte Constitucional le corresponde examinar caso a caso<sup>16</sup> si se trata de un acto normativo o de un acto administrativo con efectos generales. Para tal efecto,

---

<sup>14</sup> CCE, sentencias 7-14-AN/21, 24 de marzo de 2021, párr. 15; 4-13-IA/20, 02 de diciembre de 2020, párr. 32.

<sup>15</sup> CCE, sentencia 38-12-AN/19, 04 de diciembre de 2019, párr. 32.

<sup>16</sup> Por ejemplo, la Corte en situaciones anteriores ha manifestado que un pronunciamiento de la PGE no es objeto de acción por incumplimiento: CCE, sentencia 50-20-AN/21, 21 de diciembre de 2021, párr. 47. Y también ha manifestado lo contrario: CCE, sentencias 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 36; 3-22-AN/24, 04 de abril de 2024, párr. 38.

conforme se señaló más arriba, la Corte debe verificar que dicho pronunciamiento sea abstracto, general y obligatorio.<sup>17</sup>

- 31.** La Corte encuentra que el texto vigente al año 2005 de los artículos 3 letra e) y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado otorgaba al procurador General del Estado la atribución de absolver, de forma vinculante, consultas “sobre la inteligencia o aplicación de las normas [...] legales o de otro orden jurídico. El pronunciamiento será obligatorio para la Administración Pública, sobre la materia consultada, en los términos que se indican en esta ley”.<sup>18</sup>
- 32.** El primer pronunciamiento cuyo incumplimiento se alega sostiene que los fondos de la seguridad social, es decir, aquellos destinados a la cobertura de las diferentes prestaciones a favor de los asegurados, no deben ser contabilizados para efectos de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría, pues estos rubros no son ingresos de las instituciones públicas que los administran, entre ellas el ISSPOL. El segundo pronunciamiento cuyo incumplimiento se alega, reitera el primero al sostener que dichos fondos no son ingresos que corresponden a las entidades que los administran y por tanto no entran en la base imponible para el cálculo de dicha contribución. Ambos coinciden textualmente en lo siguiente: “la contribución a la [CGE] se deberá calcular sobre la base de los ingresos de tales entidades que financien gastos administrativos así como los demás rubros que no correspondan a aportes de los afiliados”.
- 33.** Esta Corte encuentra que, por el contenido de lo dispuesto en ambos pronunciamientos que se acusan como incumplidos, estos efectivamente contienen un mandato general y abstracto. Este consiste en que, para efectos de la base imponible aplicable al cálculo de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría, se debía excluir los aportes que les correspondían a los afiliados al ISSPOL. Estas disposiciones no están dirigidas a un individuo o grupo de individuos en particular, sino al ente que debe determinar y retener el monto de la contribución (la CGE). A su vez, son vinculantes y no se agotan con su cumplimiento, pues estas disposiciones deben ser tomadas en cuenta cada vez que se realizaba el cálculo de la contribución del cinco por mil a favor de la CGE.<sup>19</sup> Es oportuno notar que un acto no pierde su carácter de general y abstracto

---

<sup>17</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 33.

<sup>18</sup> En sentencia 002-09-SAN-CC, dentro del caso 0005-08-AN de 02 de abril de 2009, se declaró inconstitucional la palabra “constitucionales” de esta norma, por lo que fue eliminada de su texto. Ver también CCE, sentencia 3-22-AN/24, 04 de abril de 2024, párr. 35.

<sup>19</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 36. De hecho, en esta sentencia se dijo lo propio con relación a uno de estas absoluciones de consulta, a saber, aquella contenida en el oficio 13965 de 06 de enero de 2025. A esta conclusión se llegó en el marco de una acción por incumplimiento muy similar a la presente, pero presentada por el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (“ISSFA”).

por estar previsto para una entidad particular, pues esta previsión opera con independencia de quién la integre. En ese sentido, estas normas no están previstas para determinados sujetos, sino para la generalidad de ellos siempre y cuando se encuentren en cierto contexto o posición. Por lo expuesto, esta Corte concluye que ambos pronunciamientos alegados como incumplidos por la entidad accionante son, efectivamente, actos normativos. Por tanto, se procederá con el análisis respecto de las cuatro normas que fueron alegadas como incumplidas.

## **6. Reclamo previo**

- 34.** Según el artículo 54 de la LOGJCC, para que se configure el incumplimiento, “la persona accionante previamente reclamará el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla”. Esta Corte ha señalado que el requisito del reclamo previo se debe observar en dos momentos. El primero, en la fase de admisión, correspondiente a un análisis formal, en el que la Corte verifica que exista un escrito de reclamo previo anexado en la demanda de acción por incumplimiento. El segundo, en la fase de sustanciación, correspondiente a una verificación del reclamo previo como un requisito sustancial en el que la Corte analiza su contenido.<sup>20</sup>
- 35.** En la fase de sustanciación, el reclamo previo constituye un requisito de procedencia de la acción por incumplimiento, que se relaciona con su esencia en cuanto “implica que se ha concedido la oportunidad, a quien debía satisfacer la obligación reclamada, de que subsane el incumplimiento y tome acciones tendientes a cumplir lo requerido”.<sup>21</sup> Por eso, incumplir con este requisito impide a la Corte Constitucional pronunciarse sobre las consecuencias jurídicas derivadas del incumplimiento de la norma en cuestión.<sup>22</sup>
- 36.** Esta Corte ha señalado que el reclamo previo debe cumplir con los siguientes requisitos:
  - 36.1.** Estar dirigido a quien deba satisfacer el cumplimiento de la obligación;
  - 36.2.** Contener la identificación clara de las obligaciones (ya sean las normas o las sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos) cuyo cumplimiento se exige.

---

<sup>20</sup> CCE, sentencias 3-22-AN/24, 04 de abril de 2024, párr. 40; 20-19-AN/23, 27 de septiembre de 2023, párr. 20.

<sup>21</sup> CCE, sentencia 3-11-AN/19, 28 de mayo de 2019, párr. 21.

<sup>22</sup> CCE, sentencia 46-18-AN/22, 21 de diciembre de 2022, párr. 22.

- 36.3.** Que dichas obligaciones identificadas sean las mismas que las invocadas en la acción por incumplimiento; y,
- 36.4.** Solicitar el cumplimiento de dichas obligaciones de manera expresa.<sup>23</sup>
- 37.** De la revisión del reclamo previo anexado por la entidad accionante el 19 de abril de 2022, contenido en el Oficio I-OF-2021-1341-DG-ISSPOL, emitido con fecha 17 de diciembre de 2021, este fue ingresado a la Contraloría General del Estado el 23 de diciembre de 2021. Además, fue anexado junto con el informe técnico INF-2022-001-DEF-ISSPOL emitido por el Departamento de Presupuesto del ISSPOL.
- 38.** Con relación al primer requisito contenido en el párrafo 36 *supra*, esta Corte verifica que en efecto el reclamo fue remitido a la Contraloría General del Estado. Esta sería la entidad obligada en cuanto en ella recaería una obligación negativa, consistente en no contabilizar para efectos de la contribución del cinco por mil, el dinero correspondiente a los aportes de los afiliados. Por tanto, se cumple con el primer requisito.
- 39.** Sobre el segundo y tercer requisito, en el oficio I-OF-2021-1341-DG-ISSPOL se hace referencia a la sentencia 45-17-AN/21 emitida por la Corte Constitucional para solicitar que se devuelva aquello recaudado en contra del ISSPOL considerando un caso “análogo y vinculante”. En las citas expuestas se exponen efectivamente los pronunciamientos del procurador General del Estado a los que se hace referencia en esta sentencia. Además, en el informe técnico anexado se hace alusión al artículo 30 de la LOCGE, así como también a los informes de la PGE que sostienen que para el cálculo de la base imponible de la contribución del cinco por mil solo se deben contabilizar los ingresos del ISSPOL que cubran sus gastos administrativos y no los aportes de los afiliados, tal y como hoy se solicita en la acción por incumplimiento. Sin embargo, del reclamo previo no se desprende alusión alguna al RLOCGE, y en consecuencia tampoco a su artículo 52. Por tanto, este Organismo verifica que la demanda cumple con ambos requisitos únicamente en lo que se refiere al artículo 30 letra a) de la LOCGE, así como al primer y segundo pronunciamiento de la PGE, pero no en lo relativo al artículo 52 del RLOCGE.
- 40.** Sobre el cuarto requisito, en el oficio I-OF-2021-1341-DG-ISSPOL, el ISSPOL textualmente solicita a la Contraloría que “se proceda a la devolución de la cantidad de [\$10.944.588,26] con el objeto de que la administración del [ISSPOL] pueda recuperar los pagos realizados por concepto de contribución del cinco por mil que le

---

<sup>23</sup> CCE, sentencias 3-22-AN/24, 04 de abril de 2024, párr. 42; 46-18-AN/22, 21 de diciembre de 2022, párr. 23.

correspondía pagar al ISSPOL, la cual incluyó no solo el presupuesto sino los aportes realizados por sus afiliados, en el periodo comprendido de enero 2003 a diciembre 2014”. Por tanto, este requisito sí fue cumplido.

41. En conclusión, la Corte Constitucional verifica que el reclamo previo sí cumple con lo requerido en el artículo 54 de la LOGJCC a la luz la jurisprudencia que este mismo Organismo ha emitido al respecto, únicamente con relación al artículo 30 letra a) de la LOCGE, y a ambos pronunciamientos de la PGE. El artículo 52 del RLOCGE no superó este análisis puesto que su cumplimiento no fue solicitado en el reclamo previo, por lo que el cumplimiento de este artículo no será verificado en lo posterior. Esto significa que, en lo relativo a las tres normas mencionadas, sí se le dio a la Contraloría General del Estado la oportunidad de cumplir con lo que se reclama en la presente causa, por lo que la Corte estima que sí se configuró un reclamo previo que supere este análisis.

## 7. Planteamiento de los problemas jurídicos

42. Previo a formular los problemas jurídicos, esta Corte verifica que el ISSPOL ha acusado a la Contraloría General del Estado de vulnerar sus derechos constitucionales.<sup>24</sup> Ante esto, es preciso recalcar que a través de una acción por incumplimiento a la Corte Constitucional no le corresponde verificar ni declarar la vulneración de derechos fundamentales, pues de conformidad con el artículo 93 de la Constitución esta acción tiene 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”. Por tanto, no corresponde plantear problemas jurídicos relacionados con la posible vulneración de derechos constitucionales.<sup>25</sup>
43. Para efectos de resolver la presente acción, conforme los artículos 93 y 436.5 de la Constitución, así como del artículo 52 de la LOGJCC, corresponde a esta Corte analizar, en primer lugar, si las normas objeto de la presente acción contienen una obligación. En caso de que sí, corresponde dilucidar si aquella es de hacer o no hacer, además de que sea clara, expresa y exigible.
44. Para verificar que la obligación sea de hacer o no hacer, este Organismo se debe cerciorar de que la norma invocada prescriba la realización o abstención de una conducta por una parte, conforme lo ordenado en la normativa, mientras que la otra

<sup>24</sup> Esto fue resumido en el párrafo 16 *supra*.

<sup>25</sup> Este mismo razonamiento fue aplicado en la sentencia CCE, 3-22-AN/24, 04 de abril de 2024, párr. 47.

parte debe recibir el beneficio de lo ordenado o exigir su cumplimiento.<sup>26</sup> Para corroborar la existencia de la obligación, se debe verificar los siguientes elementos: (i) el titular del derecho, (ii) el contenido de la obligación, y (iii) el obligado a ejecutar.<sup>27</sup>

- 45.** Para que una obligación sea considerada clara, los elementos de la obligación, señalados en el párrafo precedente, deben estar determinados o ser fácilmente determinables.<sup>28</sup> Para que la obligación sea considerada expresa, debe estar redactada en términos precisos y específicos de manera que no pueda ser implícita ni producto de una inferencia indirecta,<sup>29</sup> por lo que su mandato debe estar “objetivamente escrito en la letra de la ley”.<sup>30</sup> Finalmente, una obligación es exigible cuando la misma no se encuentre sujeta a un plazo suspensivo o a una condición suspensiva o que, de haber estado sujeto a alguno de ellos, el plazo ya hubiera fenecido y la condición ya se hubiera verificado, de tal manera que la obligación sea plenamente exigible.<sup>31</sup>
- 46.** Es necesario señalar que lo primero que se debe verificar es si la norma contiene una obligación y si esta es de hacer o no hacer. En segundo lugar, se constatará si la obligación es clara, expresa o exigible. Una vez verificados estos elementos, este Organismo procederá a constatar si la obligación ha sido cumplida. Por lo tanto, si es que en un primer momento no se corrobora uno de los requisitos mencionados, no se continuará con el análisis respecto de esa norma en particular. Por lo expuesto, se plantean preliminarmente los siguientes problemas jurídicos:

**46.1.** ¿El artículo 30 letra a) de la LOCGE contiene una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible?

**46.2.** ¿Los pronunciamientos 13962 y 19583 de la Procuraduría General del Estado contienen una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible?

## **8. Resolución de los problemas jurídicos**

### **8.1. ¿El artículo 30 letra a) de la LOCGE contiene una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible?**

- 47.** El artículo prescribía:

<sup>26</sup> CCE, sentencia 38-12-AN/19, 04 de diciembre de 2019, párr. 34.

<sup>27</sup> CCE, sentencia 38-12-AN/19, 04 de diciembre de 2019, párr. 34.

<sup>28</sup> CCE, sentencia 38-12-AN/19, 04 de diciembre de 2019, párr. 35.

<sup>29</sup> CCE, sentencia 23-11-AN/19, 25 de septiembre de 2019, párr. 33.

<sup>30</sup> CCE, sentencias 38-12-AN/19, 04 de diciembre de 2019, párr. 35; 011-15-SAN-CC, caso 0039-13-AN, 16 de septiembre de 2015, p. 13

<sup>31</sup> CCE, 38-12-AN/19, 04 de diciembre de 2019, párr. 35.

*Art. 30.- Presupuesto. - La proforma del presupuesto anual de la Contraloría General del Estado, se remitirá oportunamente al Ministerio de Economía y Finanzas para su ulterior aprobación por el Congreso Nacional, conforme a lo dispuesto en los artículos 211, 258 y 259 de la Constitución Política de la República.*

*El presupuesto de la Contraloría General del Estado se financiará con:*

*a) La transferencia del cinco por mil de los ingresos presupuestados, de todas las instituciones del Estado y, en la parte proporcional de las personas jurídicas de derecho privado, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación tributaria esté integrado en el 50% o más, con recursos públicos, y que de conformidad con esta Ley, se encuentran sometidas al control de la Contraloría General del Estado. Exceptúanse [sic] del cobro de este aporte exclusivamente los ingresos provenientes de empréstitos internos y externos, los saldos iniciales de caja, **los fondos de terceros destinados a sus respectivos beneficiarios**, los de: la Junta de Beneficencia de Guayaquil, Cruz Roja Ecuatoriana, Sociedad de la Lucha Contra el Cáncer (SOLCA), y Sociedad Protectora de la Infancia. En el caso de las universidades y escuelas politécnicas, se estará a lo que dispone la Ley Orgánica de Educación Superior; [...] (énfasis añadido)*

48. En lo que respecta a las alegaciones de la entidad accionante en esta acción por incumplimiento, esta Corte sí divisa una obligación, una de no hacer, consistente en que, al momento de cuantificar la base imponible de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría General del Estado, “los fondos de terceros destinados a sus respectivos beneficiarios” deben ser excluidos. Es decir, esta obligación negativa consiste en no incluir dentro de la base imponible de dicha contribución a estos rubros. Sus elementos son los siguientes: (i) el titular del derecho de esta obligación es, para este caso, el ISSPOL; (ii) la entidad obligada a abstenerse de dicha conducta es la Contraloría General del Estado, pues no debe incluir a los fondos de terceros para en la cuantificación del cinco por mil; y, por último, (iii) el contenido de la obligación consiste en no incluir en la base imponible de dicha contribución a los fondos de terceros destinados a sus respectivos beneficiarios. De lo mencionado se desprende que este artículo sí contiene una obligación y que esta es negativa.<sup>32</sup>
49. Esta obligación es clara en cuanto sus elementos sí son determinados, como se desprende del párrafo precedente. En similar sentido, este Organismo verifica que la obligación sí es expresa en cuanto no se encuentra implícita ni es producto de una inferencia indirecta, pues explícitamente la norma menciona que deben exceptuarse ciertos rubros para la cuantificación de la base imponible de dicha contribución. Por último, la exigibilidad de la obligación tampoco se encuentra supeditada al

---

<sup>32</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párrs. 45 y 49. Con ocasión de estas mismas obligaciones, pero para efectos del ISSFA, la Corte Constitucional ya ha determinado que esta obligación de no contabilizar los aportes de terceros para el cálculo de la contribución del cinco por mil de la Contraloría es una obligación negativa, es decir, de no hacer.

fenecimiento de un plazo suspensivo o a la verificación de una condición suspensiva. Por tanto, la norma en cuestión cumple con los requisitos de ser clara, expresa y exigible, sin perjuicio de lo que se mencionará a continuación con ocasión de la reforma que tuvo lugar en el año 2004.

50. El 23 de agosto de 2004, se publicó en el Registro Oficial 404 la Ley Orgánica Reformatoria a la LOCGE. Esta modificó el artículo 30 letra a) de la LOCGE, el mismo que fue alegado como incumplido en esta demanda desde el 2003 hasta el 2014. En vista de esta reforma, el artículo 30 letra a) de la LOCGE se vio alterado, por lo que corresponde realizar el mismo análisis que se ha hecho con el texto previo a la reforma también con el texto posterior a la reforma, con el fin de verificar o no si las pretensiones del accionante podrían o no prosperar con ocasión de todos los años alegados como incumplidos. El artículo 30 letra a) de la LOCGE fue reformado en el sentido de que se sustituyó “los fondos de terceros destinados a sus respectivos beneficiarios” por “los fondos recaudados a favor de otras entidades y que deben ser transferidos a aquellas”.<sup>33</sup> Este Organismo verificará si esta norma, después de la reforma mencionada, contiene una obligación positiva o negativa que sea clara, expresa y exigible.
51. La Corte sí encuentra una obligación negativa, pues no se deben contabilizar los aportes de terceros para la cuantificación de dicha contribución. Si antes el texto sostenía que se debe deducir “los fondos de terceros a sus respectivos beneficiarios” y esa parte fue sustituida por “los fondos recaudados a favor de otras entidades y que deban ser transferidos a aquellas”, la conclusión sobre si el texto posterior a la reforma también tenía una obligación negativa es la misma, pues en ambos casos se divisa una obligación que consiste en no incluir dentro de la base imponible de dicha contribución a los rubros que le corresponderían a un tercero. De lo mencionado se desprende que este artículo sí contiene una obligación y que esta es negativa.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> El texto entero pertinente, después de la reforma, es el siguiente: “a) La transferencia del cinco por mil de los ingresos presupuestados, de todas las instituciones del Estado y, en la parte proporcional de las personas jurídicas de derecho privado, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación tributaria esté integrado, con recursos públicos, y que de conformidad con esta Ley, se encuentran sometidas al control de la Contraloría General del Estado. Exceptúanse [sic] del cobro de este aporte exclusivamente los ingresos provenientes de empréstitos internos y externos, los saldos iniciales de caja, **los fondos recaudados a favor de otras entidades y que deben ser transferidos a aquellas**; y, las recaudaciones y recuperaciones de la AGD destinadas a pagar a los perjudicados por la banca cerrada, los de: la Junta de Beneficencia de Guayaquil, Cruz Roja Ecuatoriana, Sociedad de la Lucha Contra el Cáncer (SOLCA), y Sociedad Protectora de la Infancia. En el caso de las universidades y escuelas politécnicas, se estará a lo que dispone la Ley Orgánica de Educación Superior” (énfasis añadido).

<sup>34</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párrs. 45 y 49. Con ocasión de estas mismas obligaciones, pero para efectos del ISSFA, la Corte Constitucional ya ha determinado que esta obligación de no contabilizar los aportes de terceros para el cálculo de la contribución del cinco por mil de la Contraloría es una obligación negativa, es decir, de no hacer.

52. En conclusión, el artículo 30 letra a) de la LOCGE contenía una obligación negativa clara, expresa y exigible tanto antes de su reforma ocurrida el 23 de agosto de 2004, como también después. Como se puede analizar en la página 9 de la demanda, la entidad accionante está consciente de esa reforma y sus pretensiones también se apoyan en la normativa vigente a partir del 2004. Ahora bien, como se advirtió en el auto de admisión emitido con fecha 27 de mayo de 2022, ninguna de esas normas está vigente a la fecha de hoy.<sup>35</sup> Sin embargo, cabe insistir, como se expuso en el párrafo 29 *supra*, que la entidad accionante no pretende exigir el cumplimiento de las normas por situaciones ocurridas con posterioridad a su reforma, sino que simplemente las pretende hacer cumplir durante el periodo de tiempo que estuvieron vigentes.

**8.2. ¿Los pronunciamientos 13965 y 19583 de la Procuraduría General del Estado contienen una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible?**

53. Esta Corte analizará ambos pronunciamientos conjuntamente en vista de que sus textos, en la parte central de la posible obligación, son idénticos. Los pronunciamientos, en su parte relevante para efectos de esta acción por incumplimiento, prescriben lo siguiente:

Primer pronunciamiento	Segundo pronunciamiento
[...] los fondos de la seguridad social, esto es aquellos destinados a la cobertura de las diferentes prestaciones, por ser distintos a los del Estado, no deben ser objeto de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría, toda vez que no constituyen ingresos de las instituciones del sector público que los administran (IESS, ISSFA, ISSPOL) ni de ninguna otra institución pública; en consecuencia, la contribución a la Contraloría General del Estado se deberá calcular sobre la base de los ingresos de tales entidades que financien gastos administrativos así como los demás rubros que no correspondan a aportes de los afiliados.	Los fondos de la seguridad social, esto es, aquellos destinados a la cobertura de las diferentes prestaciones, por ser distintos a los del Estado, no deben ser objeto de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría, toda vez que no constituyen ingresos de las instituciones del sector público que los administran (IESS, ISSFA, ISSPOL) ni de ninguna otra institución pública; en consecuencia, la contribución a la Contraloría General del Estado se deberá calcular sobre la base de los ingresos de tales entidades que financien gastos administrativos así como los demás rubros que no correspondan a aportes de los afiliados.

<sup>35</sup> En la Disposición Reformativa Octava del Código Orgánico Monetario y Financiero, publicado en el Registro Oficial, Segundo Suplemento 332 del 12 de septiembre de 2014, se reformó el artículo 30 letra a) de la LOCGE. El nuevo texto quedó así: "Art. 30.- Presupuesto. - El presupuesto de la Contraloría General del Estado se financiará con: a) Con la asignación que se entregue a través del Presupuesto General del Estado".

54. Esta Corte identifica una obligación en ambos pronunciamientos. Prescriben, en su parte pertinente y en el mismo sentido que la norma mencionada con anterioridad, que los fondos de la seguridad social no deben ser objeto de la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría. Los elementos de la obligación son los siguientes: (i) los titulares del derecho serían todas las instituciones del Estado, en cuanto tendrían el derecho de que la Contraloría se abstenga de contabilizar dichos rubros en la contribución; (ii) la entidad obligada a esta abstención sería la Contraloría General del Estado; y, por último, (iii) el contenido de la obligación consiste en excluir de esta cuantificación a los fondos de la seguridad social, es decir, aquellos destinados a la cobertura de las diferentes prestaciones.
55. En vista de que los elementos de la obligación son determinados, la obligación cumple con el requisito de ser clara. En cuanto a que sea expresa, se identifica también que la obligación de excluir de la cuantificación a los aportes de la seguridad social, es decir, a aquellos destinados a la cobertura de diferentes prestaciones, se encuentra explícita en ambos pronunciamientos, por lo que no hace falta recurrir a sentidos implícitos ni inferencias indirectas para aterrizar en ellas. Por último, la exigibilidad de estas obligaciones –que en realidad es una sola– no pende de la verificación de una condición suspensiva ni tampoco del fenecimiento de un plazo suspensivo.
56. Por tanto, este Organismo concluye que la obligación contenida en ambos pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado es negativa, además de clara, expresa y exigible.<sup>36</sup>
57. Como se explicó arriba, la Corte verificará el cumplimiento de los mencionados actos normativos solo en caso de que cumplan con los presupuestos exigidos para una acción por incumplimiento. Toda vez que se ha verificado que todas las normas aludidas (a saber, el artículo 30 letra a) de la LOCGE y ambos pronunciamientos de la PGE) contienen efectivamente una misma obligación abstentiva que es clara, expresa y exigible, este Organismo procederá a verificar si ha sido cumplida por parte de la Contraloría General del Estado.

**8.3. ¿La Contraloría General del Estado cumplió con la obligación contenida en el artículo 30 letra a) de la LOCGE y en los pronunciamientos analizados en la presente acción?**

---

<sup>36</sup> La Corte Constitucional ya se ha manifestado en este sentido con relación al primer pronunciamiento, es decir, el que tuvo lugar el 06 de enero de 2005. En vista de que el segundo pronunciamiento es textualmente idéntico en su parte pertinente, la lógica y los fundamentos se mantienen. CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párrs. 47-50.

58. En vista de que la mencionada norma y los pronunciamientos contienen en esencia la misma obligación negativa para la Contraloría, la Corte procederá a comprobar si esta fue cumplida. A saber, la obligación consistía en que la Contraloría, para efectos de cuantificar la contribución del cinco por mil sobre los ingresos de todas las instituciones públicas, incluyendo aquellas de la seguridad social del sector público, debía excluir de la base imponible a los fondos de terceros, es decir, al aporte de los afiliados.<sup>37</sup>
59. En el informe INF-2022-001-DEF-ISSPOL realizado por el ISSPOL, se anuncian los cobros que la Contraloría General del Estado ha realizado por concepto de dicha contribución desde el año 2006 hasta el año 2014. Sin perjuicio de aquello, el ISSPOL indica que en el año 2007 se le habría cobrado retroactivamente los valores relativos a los fondos de terceros de los años 2003, 2004 y 2005.
60. Pese a la documentación presentada por la entidad accionante, tomando en consideración que algunos de estos documentos fueron emitidos por la Contraloría General del Estado, la Corte Constitucional ha manifestado que en estos casos le corresponde a la Contraloría probar el cumplimiento de esa obligación y no a la entidad accionante su incumplimiento.<sup>38</sup> Esta inversión de la carga probatoria encuentra sustento en el último inciso del artículo 16 de la LOGJCC, que entre las normas comunes a las garantías jurisdiccionales prescribe que “[s]e presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria”.<sup>39</sup> Y, de lo que se desprende de la información que la entidad accionante incluyó en los anexos de la demanda, no se divisa que la Contraloría haya cumplido con estas obligaciones ni contrarrestado de manera alguna las alegaciones formuladas por el ISSPOL. Es decir, no ha demostrado que para el cálculo de dicha contribución haya deducido los valores relativos a los aportes de los afiliados entre los años 2003 a 2014.<sup>40</sup> De su informe de descargo, como

---

<sup>37</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021. Cabe anotar que el primer pronunciamiento de la Procuraduría General del Estado responde precisamente a la consulta, realizada por el ISSFA, relativa a si la lógica aplicada con anterioridad en otro pronunciamiento (en el sentido de que los aportes de los afiliados sí deben ser deducidos para cuantificar la contribución del cinco por mil a las entidades de seguridad social del sector público) permanece inalterada o no con posterioridad de la reforma legal anotada. La PGE, justamente, sostiene que su razonamiento esgrimido en una consulta anterior permanece intacto y que no se ha visto modificado, por lo que esa deducción sigue siendo vinculante. El texto de la consulta puede verse en el pie de página 5 *supra* y la absolución de la misma en el párrafo 11.iii. *supra*.

<sup>38</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 53.

<sup>39</sup> Si bien es cierto que la demandante también es una entidad del Estado, eso no cambia en nada el sentido de la regla, y con mayor razón considerando que la controversia radica en el manejo de fondos que les corresponderían a los afiliados.

<sup>40</sup> Es pertinente notar que en el marco de la causa 45-17-AN, el ISSFA tuvo las mismas pretensiones pero desde el año 2004 y no desde el 2003.

se puede apreciar, la Contraloría se ha limitado a sostener que se ha cobrado este dinero en estricta observancia de la normativa aplicable, además de que dichos montos fueron aceptados y consentidos por el ISSPOL. Cabe aclarar que el hecho de que el ISSPOL haya aceptado en su momento las retenciones realizadas por la Contraloría no quiere decir que haya subsanado el incumplimiento que hoy se pretende corregir a través de esta acción.

- 61.** En vista de que la Contraloría General del Estado no ha demostrado que cumplió lo dispuesto en las normas alegadas y los pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado, se tiene por incumplida dicha obligación.<sup>41</sup>
- 62.** Para garantizar el cumplimiento de dicha obligación, cuyo incumplimiento ha sido evidenciado en esta sentencia, corresponde a la Contraloría General del Estado devolver todo aquello que recibió en exceso por parte del ISSPOL, desde el año 2003 hasta el año 2014. Dicha devolución deberá ser asumida por la Contraloría a partir de su presupuesto, tomando en cuenta que las aportaciones de los afiliados del ISSPOL que fueron retenidas entre 2003 y 2014 ingresaron directamente a las arcas de esta institución.<sup>42</sup> En virtud de que el cumplimiento de la obligación contenida en la norma y pronunciamientos invocados implica un pago en dinero que requiere ser determinado a partir de los ingresos anuales y los montos correspondientes a los aportes de los afiliados del ISSPOL, este corresponde ser determinado por la jurisdicción contencioso administrativa, conforme al artículo 19 de la LOGJCC, tal y como lo hizo la Corte en la sentencia 45-17-AN/21.<sup>43</sup>
- 63.** Para el efecto, se dispone que tanto el ISSPOL como la Contraloría General del Estado entreguen al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo competente toda la documentación que posean para justificar: (i) los valores que correspondían a los ingresos reales del ISSPOL entre el 2003 y 2014, (ii) los valores que efectivamente fueron retenidos por la Contraloría en contra del ISSPOL por concepto de la contribución del cinco por mil entre los años 2003 y 2014, y (iii) los valores que correspondían a los aportes de los afiliados del ISSPOL entre los años 2003 a 2014 que efectivamente fueron retenidos como parte de la contribución del cinco por mil sobre los ingresos totales.<sup>44</sup> Ese excedente identificado por el Tribunal Distrital de lo

---

<sup>41</sup> Esta decisión fue tomada con base en el mismo fundamento que la Corte Constitucional en el caso 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 53: “Es así que, dado que la CGE no ha demostrado que cumplió lo dispuesto en los pronunciamientos del PGE, esto es, que la contribución del cinco por mil que le correspondía hacer al ISSFA entre enero de 2004 y diciembre de 2013 haya sido calculada excluyendo los aportes de sus afiliados, se tiene por incumplida la obligación contenida en los pronunciamientos del PGE”.

<sup>42</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 54.

<sup>43</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 54. Para efectos de este proceso, tomar en cuenta las sentencias 004-13-SAN-CC, 011-16-SIS-CC, 8-22-IS/22 y 121-20-EP/24.

<sup>44</sup> CCE, sentencia 45-17-AN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 55.

Contencioso Administrativo deberá ser devuelto al ISSPOL. Así el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo deberá hacer un recuento fundamentado, año por año, sobre si efectivamente se dedujeron los aportes de los afiliados al momento de hacer dicha cuantificación. En caso de que determine que en algún año no se hizo dicha deducción, entonces deberá cuantificar el excedente para que este sea devuelto al ISSPOL. Cabe mencionar que al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo no le corresponde hacer un análisis general sobre la corrección de dichas cuantificaciones, sino únicamente cerciorarse de que dichas deducciones hayan sido efectivamente realizadas.<sup>45</sup>

64. Ahora, respecto del cálculo de intereses sobre la retención injustificada de aportes de los afiliados del ISSPOL, esta Corte estima que por el paso del tiempo ordenar a la jurisdicción contencioso administrativa su determinación, podría ocasionar una afectación gravosa a la sostenibilidad fiscal,<sup>46</sup> por lo que en este caso no procede el pago de intereses.<sup>47</sup>

## 9. 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. **Aceptar parcialmente** la acción por incumplimiento **11-22-AN** planteada por el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional.
2. **Declarar** el incumplimiento de las obligaciones contenidas en las normas expuestas *supra*, con relación a los años 2003 a 2014.
3. **Disponer** que una conformación del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo del Distrito Metropolitano de Quito determine el monto que le corresponde a la Contraloría General del Estado devolver al ISSPOL de conformidad con los párrafos 62 y 63 *supra*, para lo cual, se remitirán copias certificadas del expediente constitucional al Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito Metropolitano de Quito. Este órgano jurisdiccional deberá determinar los valores que correspondían a aportes de los afiliados del ISSPOL que fueron efectivamente retenidos en los años 2003 a 2014 con

<sup>45</sup> Al respecto se puede consultar el proceso identificado con el número 17811-2021-01979 conocido por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, mismo que corresponde a la reparación económica dispuesta por la sentencia 45-17-AN/21 emitida por esta Magistratura.

<sup>46</sup> El artículo 286 de la Constitución dispone: “Las finanzas públicas, en todos los niveles de gobierno, se conducirán de forma sostenible, responsable y transparente y procurarán la estabilidad económica. [...]”.

<sup>47</sup> CCE, sentencia 45-17-IN/21, 18 de agosto de 2021, párr. 56.

fundamento en la contribución del cinco por mil a favor de la Contraloría General del Estado. La Contraloría General del Estado y el ISSPOL deberán entregar toda la documentación que posean para justificar la devolución, de conformidad con el párrafo 63 *supra*.

4. El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo deberá emitir la providencia de avoco del conocimiento del proceso en el término de 15 días a partir de la notificación de esta sentencia, e informar trimestralmente a este Organismo sobre el avance del proceso desde el respectivo avoco de la causa, hasta dar cumplimiento a la presente sentencia.
5. **Ordenar** a la Contraloría General del Estado informar sobre el cumplimiento de esta sentencia una vez haya pagado al ISSPOL los valores determinados por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo.
6. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Alí Lozada Prado  
**PRESIDENTE**

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con seis votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Richard Ortiz Ortiz, en sesión jurisdiccional ordinaria de viernes 16 de agosto de 2024; sin contar con la presencia de los Jueces Constitucionales Alejandra Cárdenas Reyes por uso de una licencia por enfermedad y Jhoel Escudero Soliz por uso de una licencia por vacaciones.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*  
Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**

**SENTENCIA 11-22-AN/24**

**VOTO SALVADO**

**Juez constitucional Richard Ortiz Ortiz**

1. Respetuosamente me aparto del voto de mayoría de la sentencia 11-22-AN/24 por las razones que se exponen a continuación:
2. La mayoría resolvió aceptar la acción por incumplimiento propuesta por el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional (“ISSPOL”) en contra de la Contraloría General del Estado (“CGE”) respecto del incumplimiento del artículo 30 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (“LOCGE”) y los pronunciamientos de absolución de consulta contenidos en los oficios 13962 y 19583 emitidos por la Procuraduría General del Estado (“**absolución de consulta de la PGE**”). La decisión de mayoría determinó que: **i)** la entidad accionante cumplió con el requisito sustancial de reclamo previo; **ii)** el artículo 30 literal a de la LOCGE y las absoluciones de consulta de la PGE contienen una obligación de no hacer que es clara, expresa y exigible; y, **iii)** se verificó que la CGE incumplió con las obligaciones “abstentivas” constantes en la norma referida y en los pronunciamientos de la PGE.
3. Apartándome del criterio de mayoría, estimo que, para resolver la presente acción, se debió haber considerado: **i)** la naturaleza de la acción por incumplimiento (“AN”); **ii)** si el ISSPOL contaba con una vía idónea y eficaz “para lograr el cumplimiento de la norma” (art. 56.3 LOGJCC), a su debido tiempo; y, **iii)** si procedía analizar la AN sobre normas que ya se encontraban derogadas.

***Sobre la naturaleza de la acción por incumplimiento***

4. La AN tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que **integran el sistema jurídico** –es decir de disposiciones normativas vigentes– cuando la norma cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible (art. 93 CRE). El artículo 436.5 de la Constitución añade que esta garantía se presenta con la finalidad de garantizar la aplicación de normas –vigentes– que no sean ejecutables por las vías ordinarias.
5. Este Organismo se ha pronunciado sobre esta acción de la siguiente manera:

El fundamento de esta acción radica en la necesidad de garantizar el cumplimiento del sistema jurídico ante la presencia de omisiones en la observancia de los mandatos de las normas jurídicas; en última instancia, la acción por incumplimiento constituye un

mecanismo que permite la vigencia del sistema jurídico, cuya consecuencia es la garantía de la seguridad jurídica, en tanto determinados incumplimientos no pueden ser superados por vía de las garantías de derechos ni encuentran causas de reclamo en la vía ordinaria.<sup>1</sup>

6. Por lo dicho, la **naturaleza jurídica** de la AN es hacer efectiva la eficacia del sistema jurídico y, en consecuencia, realizar el derecho a la seguridad jurídica (art. 82 CRE). De este modo, los mandatos establecidos en normas infraconstitucionales deben ser cumplidos por los destinatarios o, caso contrario, las personas pueden exigir su cumplimiento bajo ciertas exigencias. Por lo tanto, la AN está encaminada a garantizar la aplicación de normas vigentes que forman parte del sistema jurídico, protegiendo el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad.<sup>2</sup>

### *Sobre la vía idónea y eficaz*

7. En primer lugar, este Organismo verificó que el ISSPOL presentó el **reclamo previo** ante la CGE en el año 2021 sobre la contribución del cinco por mil de los años 2003 al 2014. En este reclamo, el ISSPOL solicitó expresamente:

se proceda a la devolución de la cantidad de [\$10.944.588,26] con el objeto de que la administración del [ISSPOL] pueda recuperar los pagos realizados por concepto de contribución del cinco por mil que le correspondía pagar al ISSPOL, la cual incluyó no solo el presupuesto sino los aportes realizados por sus afiliados, en el periodo comprendido de enero 2003 a diciembre 2014.

8. Así también, se constató que, en la demanda propuesta por el ISSPOL, se solicitó la “devolución de todos los rubros que habrían sido cobrados en exceso” por la CGE. Por lo señalado, el voto de mayoría afirmó que se cumplió con el requisito sustancial de reclamo previo. En este punto, considero que se pudo haber realizado un análisis riguroso del reclamo previo según los propios estándares de esta Corte: (i) estar dirigido a quien deba satisfacer el cumplimiento de la obligación; (ii) contener la identificación clara de las obligaciones (ya sean las normas o las sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos) cuyo cumplimiento se exige; (iii) que dichas obligaciones identificadas sean las mismas que las invocadas en la acción por incumplimiento; y, (iv) solicitar el cumplimiento de dichas obligaciones de manera expresa.<sup>3</sup>

9. Por lo otro lado, considero que tanto la **pretensión** constante en el reclamo previo como en la acción propuesta por el ISSPOL –devolución de todos los rubros que habrían sido cobrados en exceso–, contaba en su tiempo con una **vía idónea y eficaz**

<sup>1</sup> CCE, sentencia 004-10-SAN-CC, caso 0069-09-AN, 9 de diciembre de 2010, p. 5.

<sup>2</sup> CCE, sentencia 004-13-SAN-CC, caso 0015-10-AN, 13 de junio de 2013, p. 9.

<sup>3</sup> CCE, sentencia 46-18-AN/22, 21 de diciembre de 2022, párr. 23.

en la jurisdicción contencioso administrativo para lograr el cumplimiento de la norma impugnada y obtener como resultado la devolución de los valores que la CGE habría cobrado indebidamente. Este hecho, hacía que la AN en su momento sea inadmisibles, pues el artículo 56.3 LOGJCC establece como una causal de inadmisión, el hecho de que exista “otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma, sentencia, decisión o informe”.

10. Por ello, el ISSPOL, al haber identificado su inconformidad con las retenciones de dichos rubros por parte de la CGE, debió accionar la vía ordinaria en su momento oportuno. De este modo, se habría evitado cobros indebidos durante el periodo de 2003 al 2014. Sin embargo, a pesar de haber transcurrido aproximadamente siete años desde la última “retención”, la entidad accionante pretende que a través de esta garantía se reintegren valores cobrados en exceso.
11. En consecuencia, al haber existido otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma alegada y, al no haberse demostrado que existía la posibilidad de un perjuicio grave e inminente en ese entonces, no existía mérito para pronunciarse sobre las pretensiones de la entidad accionante.

#### ***Sobre la improcedencia de la AN en normas derogadas***

12. El voto de mayoría identificó que el artículo 30 literal a de la LOCGE fue reformado en el 2004 y, posteriormente, fue sustituido por la Disposición Reformativa Octava del Código Orgánico Monetario y Financiero, publicado en el Registro Oficial 332-2S, el 12 septiembre de 2014. De modo que, cuando el ISSPOL ingresó su reclamo previo ante la CGE (año 2021) y posteriormente la demanda de AN en el año 2022, la norma impugnada ya se encontraba derogada y no formaba parte del ordenamiento jurídico.
13. A pesar de que el supuesto incumplimiento estaba contenido en **normas derogadas**, el voto de mayoría no consideró que esta Corte ya estableció que no era procedente analizar el incumplimiento de normas que ya no forman parte del ordenamiento jurídico. Así, la Corte señaló que, cuando la norma demandada estaba derogada “al momento de presentar la acción por incumplimiento”, no procedía su análisis.<sup>4</sup>
14. Sobre lo anterior, considero que el supuesto incumplimiento de las normas demandadas debió ser analizada en función del objeto y la naturaleza de la AN (párrafos 5 y 6 de *supra*). Es decir, debió enfocarse en mencionar que esta acción está encaminada a garantizar la aplicación y cumplimiento de normas vigentes que forman

<sup>4</sup> CCE, sentencia 11-16-AN/21 y acumulados, 30 de junio de 2021, párr. 30.

parte del sistema jurídico, con el objeto de proteger el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad.

15. En tal sentido, no procedía aceptar esta acción al haberse interpuesto en contra de una norma derogada en el año 2014 y, por ende, ya no formaba parte del ordenamiento jurídico. Por lo que, no era posible en el año 2022, ocho años después, demandar el supuesto incumplimiento de normas derogadas
16. Por todo lo expuesto, considero que se debió rechazar la acción por incumplimiento 11-22-AN por falta de objeto.

Richard Ortiz Ortiz  
**JUEZ CONSTITUCIONAL**

**Razón:** Siento por tal, que el voto salvado del juez constitucional Richard Ortiz Ortiz, anunciado en la sentencia de la causa 11-22-AN, fue presentado en Secretaría General el 27 de agosto de 2024, mediante correo electrónico a las 17:02; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*  
Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**