

**Jueza ponente:** Teresa Nuques Martínez

**SALA DE ADMISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.** - Quito,  
D.M., 17 de febrero de 2023.

**VISTOS.** - El Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional del Ecuador, conformado por los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Jhoel Escudero Soliz y Teresa Nuques Martínez, en virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión de 25 de enero de 2023, avoca conocimiento de la causa, **avoca** conocimiento de la causa **No. 67-22-AN, acción por incumplimiento.** Agregar al proceso el escrito presentado el 28 de noviembre de 2022.

### **1. Antecedentes procesales**

1. El 15 de noviembre de 2022, Henry Llanes Suárez, por sus propios derechos, Avelina Narváez Naranjo, en calidad de procuradora común como presidenta nacional de las jubiladas y jubilados LOSEP del Ministerio de Salud Pública, y Raúl Moscoso Álvarez en calidad de procurador judicial de varias personas jubiladas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (“IESS”)<sup>1</sup> (“accionantes”) presentaron una acción por incumplimiento,

---

<sup>1</sup> Acevedo Ballesteros José Birgilio, Aguirre Valladares Juan Bautista, Álava Noboa Elvira Claudina, Albán Pérez Mary Marlene, Albuja López Wilson Marcelo, Alcívar Farías Bronis Elizabeth, Alvarado Espinosa Cristóbal Alonso, Alvarado Espinosa Martha Elena, Anchudia Zambrano Carmita Amparo, Anchudia Zambrano Gladys Margarita, Andrade Ballesteros Cesar Antonio, Andrade Camacho Mesías Ángel, Andrade Sánchez Silvia Yolanda, Arregui Maldonado Víctor Hugo, Arroyo Jaramillo Cecil Marcelo, Artieda Suarez Bella Esther, Ávila Salavarría Jacqueline Argelia, AVECILLAS Zúñiga Teresa del Pilar, Baldeón Caicedo Martha Cecilia, Beltrán Herrera Carlos, Barrera Sánchez Jorge Onil, Betancourt Merlo Diego Fernando, Bracho Guevara Luz María, Bravo Macías Carmen Auxiliadora, Bravo Moreira Rafael Antonio, Briones Cevallos Aracely, Briones Mendoza Cástulo Manuel Ignacio, Brito Gordon William Franklin, Bucheli Giler Ramona Julia, Bustos Garate Fernando Patricio, Cabanilla Velasco Pablo Raúl, Cabezas Saavedra Blanca Rosa, Artega Zambrano Mónica, Cajamarca Valle Armando Arturo, Camino Proaño Dolores del Rocío, Cantos Mendoza Mercedes Patricia, Cárdenas Sarmiento Jesús Humberto, Carrera Montalvo Patricia, Carrión Astudillo Judith Marieta, Castellanos López Fanny Carlota, Castro Rodríguez Luz Blanca, Castro Saavedra Luis Enrique, Castellanos Quimi Bolivia Francisca, Cedeño Aguayo Ida Monserrate, Cedeño José Vicente, Cevallos Arteaga Ramón Marcos, Cevallos Jácome Bolívar Augusto, Coral Rosero María de Lourdes, Coronel Bermeo Raúl Patricio, Cuestas Tirira María Aida, Cusme Sabando Kliffloor Heráclito, Chauvin Rivera Anita Isabel, Chauvin Rivera Ruth Susana, Chávez Carrillo Jorge Keneal, Chele Albán Seferino Wilson, Chica Zambrano María Isabel, Chicaiza Bravo Graciela de Jesús, Chiriboga Pérez Mónica Cecilia, Delgado Bravo Alicia Nayda, Delgado Landivar Rita del Carmen, Díaz Cuero Julia Maricela, Díaz Pulluquina Martha Cecilia, Donoso Narváez Lucia del Pilar, Donoso Palomeque Ana Beatriz, Escobar Miranda Sonia, Falconez Baque Teófilo Leonardo, Farfán López Teresa Isabel, Farfán López Perlaza Sonia, Fernández Marcillo Rosa Lina del Rocío, Fernández Vargas Pedro Vicente, Figueroa Guaranda Vicenta Irene, Fonseca Soto Elena del Rocío, Flores Ortiz Livia Elizabeth, Freire Venegas Rosa Elvira, Gaibor Chango Ana Lucia, Garay Vanegas Fátima Juliana, Garcés Vaca Juan Vicente, García Mendoza Betsy Clemencia, García Moncayo María Elena, García Pazmiño Sylvia Teresa, Giler García Detsy Mariluz, Gómez Rodríguez Patricia Maryorie, González Gómez Manuel Tomas, González Naranjo Leonor Liliana, Guerrero Carrera María de Lourdes, Guerrero Palma José Antonio, Gutiérrez Pilay Zoila Yadira, Grunauer Fernández Raquel Amalia, Heredia Díaz Inés Fabiola del Carmen, Hidalgo Coronel Julio César, Idrovo Ruiz Gladys Ivonne, Imbaquingo Imbaquingo Laura Esperanza, Inca Fray Marcos Antonio, Jarrín Ontaneda Sonia Patricia, Jumbo Jumbo Holger Vicente, Jurado Hidalgo María Alexandra, Landázuri Mora Raúl Enrique, Lara Izurieta Mercedes María del Rosario, León Tacuri Marcia de Jesús, Lino Almendariz Víctor Cesario, Loo Zambrano Teresa Edita, López Aguilar Alicia Noemí, López Peliza Carlos Alberto, López Mero Eulalia Belarmina, Danés Suárez Francisco Antonio, Danés Suárez Henry Manuel, Llerena Martha Cecilia, Macay Intriago Miguel Vicente, Macías Albán Oldemar Guillermo, Macías Macías Neyda Lucinda, Malla Sánchez Miguel Ernesto, Marañen Vásconez Ana Cecilia, Martínez Villagómez Marcia,

en contra del IESS, respecto de las siguientes disposiciones normativas:

- i. Artículos 1 y 229 de la Ley de Seguridad Social; y,
  - ii. Artículos 11.2, 11.4, 11.6, 34, 35, 66.4, 82, 84, 226, 326, 371, 424 y 425 de la Constitución.
2. Los accionantes adjuntan como reclamo previo el oficio IESS-SDNGD-2022 de 25 de julio de 2022, en el que solicitan el cumplimiento de los artículos referidos en el párrafo 1. i y 1.ii *supra*. La cual habría sido negada mediante oficio No. IESS-DSP-2022-0675-OF, de 17 de agosto del 2022. Por su parte, el accionante Emilio Gabriel Palacio Urrutia adjunta el Oficio Nro. IESS-CPPPRTRFRSDG-2021-1016-O, que habría dado respuesta al trámite externo No. IESS-GDG-2021 -21606-L de 23 de agosto de 2021, a través del cual habría solicitado el recalcular de su pensión jubilar.

---

Mediavilla Jiménez María Graciela, Medina Narváez Anabelle de Jesús, Mena Pacheco Martha Cecilia, Mendoza Bravo Paulita Rossina, Mendoza Zambrano Freddy Javier, Mendoza Zambrano Lilia Esther, Menoscal Peláez Dolores Virginia, Mera Mera Adriana Adriapaquita, Mesías Zapata Jorge Luis, Mezones Muentes Juana Ermida, Mielés López Melva Janeth María Adelaida, Miranda Villacís Silvia Carmita, Mora Román Otto Enrique, Morales Loo Carlos Leonidas, Moreno Arias Myriam Magdalena, Moreno Arias Nelly Rebeca, Moscoso Álvarez Julio Raúl, Muñoz Canelos Guillermo Fernando, Muñoz Pumagualle Martha Cecilia, Murillo Gutiérrez Wesner César, Naranjo Acurio Lucinda, Navarrete Bracho José Gustavo, Navas Castillo Manuel Climaco Eduardo, Navia García Agustín Fortunato, Ortiz Chávez Martha Ceneida, Ortiz Ocampo Ángel Saúl, Osorio Bastidas Alicia Marlene, Pachay Ponce María del Pilar, Palacios Vega Guido Marcelo, Panamito Panamito Santos Orestes, Páramo Fabara Alicia Magdalena, Páramo Fabara Arturo Nelson Efraín, Paredes del Pozo Fernando Ricardo, Pasmay Palmay Celia María, Patiño Savedra Gladys Mariela, Patiño Vélez Rita Leonor, Pazos Gambaroty María Gioconda, Pazmiño Alvarado Florinda Monserrate, Pazmiño Cayambe Margarita Pilar, Pazmiño Lahuatte Menola Elina, Plaza Loo Florida Leonor, Perdomo Llumiuinga Rosa Amelia, Pérez Veintimilla Beatriz Dolores, Perlaza Estupiñán Eduardo Simón, Pico Santana Ángela Matilde, Pilozo Anchundia María, Pinta María del Cisne, Puruncajas Puruncajas Edgar René, Ramírez Ramírez José Vicene, Reinoso Reinoso Ximena Concepción, Revelo Gordon Enrique German, Ríos Valenzuela Guillermo Abad, Rivera Orejuela Edgar Fernando Vicente, Roa Abarca Obdulia María, Rodríguez Bailón Ana Mercedes, Rodríguez Barcia Fredy Hernán, Rodríguez Díaz Fernando Marcelo, Rodríguez Fiallos Héctor Patricio, Rojas Zambrano Venus Alfredina, Romero Buri Raúl Antonio, Romero Cruz Loberty Francisco, Romero Chávez Eduardo Fabián, Rosero Albán Aníbal Alcides, Rosero Albán María Elena, Salas Calle Fernando Agustín, Saldarriaga Cocíos Marcelo Rodrigo, Saltos Abad José Luis, Saltos Monar Luz María, Salazar Molineros Ligia Esthela, Sánchez Córdova Susana de las Mercedes, Sánchez Cumbajin María Teresa, Sánchez Ríos Justo Joel, Santana Menéndez Ana Piedad, Santos José Luis, Sarmiento Jaramillo Hilda Beatriz, Serrano Aspiazu Giovanni Agenor, Silva Calvopiña Alida Petronila, Silva Molina José Laureano, Sisalema Almeida Milton Estuardo, Sunta Ruiz Lourdes Miguelina, Tapia Lombeyda Luis Fernando, Tapuy Vargas Giovanna Norma, Tasiguano Serrano Luis Enrique, Tinillo Ortíz Iván Patricio, Palacio Urrutia Emilio Gabriel, Torres Padilla Greta Leonor, Tobar Toledo Nancy del Rosario, Troya Amador José Marcelo, Uriarte Espinoza Marco Vinicio, Urquizo Álvarez María Angélica, Vaca Armas Nelson Renán, Vaca Malla Luz Esperanza, Valarezo Sánchez Aldo Flavio, Valdez Solorzano Víctor Hugo, Vera Palma Blanca Nieves, Vera Solorzano Roque Leonel, Vera Zambrano Patricia Lucrecia, Verduga Amancha Lastenia Guadalupe, Vásquez Guerrón Zoila Fanny, Vásquez Martínez Rosa del Carmen, Velastegui Sarmiento Edmundo David, Valle Escobar María Cecilia, Villacís Díaz Irma Rocío, Villacís Flores Elva Magdalena, Villamarín Vaca Ondina Narcisa, Villarreal Tobar Carlos Raúl, Vintimilla Cordero Edgar Estuardo, Yacelga Guerrero Emperatriz Yolanda, Yánez Vásquez Cecilia del Carmen, Yánez Yánez Rodrigo Dorindo, Yerovi Robalino Flavio Rodrigo, Zambrano Cantos Dolores Alfarina, Zambrano Chávez Ángela Elizabeth, Zambrano Mendoza Ramón Isaac, Zambrano Zevallos Narcisa de Jesús, Zumba Albán Jorge Jonny, Urquizo Álvarez María Angélica, Zurita Llagan Rosa Natividad y Murillo Gutiérrez Wesner César. En la demanda se indica que "(1) *la señora Roa Abarca Obdulia María (165 en la lista), falleció el 16 de mayo del 2022, pero no por ello ha perdido el derecho al reajuste retroactivo de su pensión jubilar, siendo sucesor en el derecho de accionante, su cónyuge sobreviviente el señor Moncayo Patino Mario Augusto, según expediente que se acompaña a la demanda. La señora Patricia Jarrín Ontaneda (92 en la lista) falleció el 18 de julio del 2022, siendo sucesor en el derecho de accionante, su cónyuge señor Raúl Antonio Mero Alcívar, según expediente que se acompaña a la demanda*".

## 2. Pretensión y sus fundamentos

3. En su demanda, los accionantes afirman que su demanda tiene como fin la aplicación del artículo 229 de la Ley de Seguridad Social (“LSS”):

*en favor de los afectados por la Resolución CD 554 (“Resolución”) de 4 de agosto del 2017, que se jubilaron antes de la entrada en vigencia de la sentencia dictada por la Corte Constitucional No 16-18.IN/21, 28 de abril del 2021, que declaró inconstitucional el inciso segundo del artículo 2 de dicha Resolución; lo que significa que el Instituto se encuentra en la obligación clara, expresa y exigible de hacer el reajuste de las respectivas pensiones jubilares mensuales de las y los accionantes, conforme a la forma aritmética de cálculo de las mismas, prevista en tal precepto legal, y de pagar con carácter retroactivo (aplicación hacia atrás o retroacción) las diferencias en defecto que causó el empleo de la fórmula geométrica establecida en la referida Resolución CD554 para la determinación de las respectivas pensiones de las y los accionantes, debiendo, en adelante, cancelarlas completas en los meses por venir”.*

4. A juicio de los accionantes, el incumplimiento del artículo 229 de la LSS implica la inobservancia de otras normas jurídicas que, a su criterio, contienen obligaciones claras, expresas y exigibles, y garantizan varios principios y derechos reconocidos en la Constitución<sup>2</sup>.
5. Sobre la obligación contenida en el artículo 229 de la LSS, los accionantes arguyen que se habría incumplido “la obligación expresa, clara y exigible, de aplicar la fórmula matemática según la cual se debe establecer el monto individual de la jubilación ordinaria mensual”. Además, hacen referencia al contenido de dicho artículo<sup>3</sup> y al contenido de la Resolución<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Entre ellas, los accionantes hacen referencia a “principios fundamentales afectados, como la seguridad jurídica, el principio de legalidad; el principio de progresividad en el desarrollo normativo y la prohibición de no incurrir en acciones u omisiones que menoscaben o anulen el ejercicio de derechos intangibles; el principio de intangibilidad e irreversibilidad de los derechos humanos generales y específicos de los trabajadores y ex trabajadores y, por cierto, de los ex servidores públicos jubilados; el trato prioritario a las personas vulnerables de la tercera edad, algunos de ellos con discapacidad; el principio de jerarquía normativa, que prohíbe que una norma de linaje inferior, como una Resolución del Consejo Superior del IESS, se imponga y reforme una norma superior, como la Ley de Seguridad Social; y los principios de suficiencia y oportunidad de las prestaciones de la seguridad social”.

<sup>3</sup> LSS. “Art 229. Jubilación ordinaria por vejez. - El asegurado que cumpliera sesenta (60) años de edad y acreditare treinta (30) años de imposiciones tendrá derecho a una pensión de vejez que será igual al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los cinco (5) años de mejor sueldo o salario de aportación. El asegurado con sesenta (60) años de edad que acreditare mayor tiempo de imposiciones al momento de la jubilación, tendrá derecho a la mejora de su pensión de vejez en el porcentaje que señale el Reglamento General de esta Ley. Tendrá derecho a la jubilación ordinaria de vejez con una pensión igual al cien por cien (100%) del promedio de los cinco (5) años de mejor sueldo o salario de aportación, el asegurado de cualquier edad que acreditare cuarenta (40) años de imposiciones y cumpliera las demás condiciones señaladas en el Reglamento General de esta Ley. Para el cálculo de los promedios a que se refiere este artículo, se procederá de la siguiente forma: se examinará los cinco (5) años calendario de mejores sueldos o salarios ganados por el afiliado, computando para cada año doce (12) meses de imposiciones consecutivas, y se establecerá el promedio de tales ingresos. Igual procedimiento se utilizará para los Seguros de Invalidez y Muerte”.

<sup>4</sup> Resolución CD 554. “Artículo 2. Para el cómputo de la base de cálculo de la pensión se obtendrá la raíz sesentava de las sesenta (60) aportaciones de los cinco (5) años de mejores sueldos o salarios previamente identificados”.

6. Respecto del artículo 1 de la LSS, los accionantes alegan que el IESS *“ha faltado a la prohibición (obligación de no hacer) de acordar cualquier afectación, disminución, alteración o supresión del deber de solicitar y el derecho de recibir la protección del Seguro General Obligatorio. Porque al aprobar la Resolución CD 554, el IESS desarrolló una forma de cálculo de la pensión jubilar que disminuye el monto de ésta”*.
7. En cuanto al incumplimiento de los artículos 425 y 424 de la Constitución, los accionantes alegan que una resolución no puede derogar una ley. Siendo aquella, la obligación contenida en el principio de legalidad, *“que ha sido incumplida”*.
8. Sobre el artículo 226 de la Constitución, los accionantes afirman que, al haberse dictado la Resolución, el IESS se habría arrogado funciones y habría *“actuado en contra de una prohibición expresa, al expedir una norma infra legal en contra de la ley”*.
9. En lo que se refiere al artículo 84 de la Constitución, los accionantes argumentan que la Resolución no habría sido emitida en observancia a la *“obligación formal y material, de adecuarla a los derechos previstos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos”*.
10. Respecto del incumplimiento del artículo 82 de la Constitución, los accionantes alegan que se habría infringido dicha norma al calcular su pensión jubilar con base en una fórmula que *“reduce el monto mensual de su pensión”*.
11. En cuanto a los artículos 11.2 y 66.4 de la Constitución, los accionantes afirman que la sentencia No. 16-18-IN/21 habría dado paso *“para que el IESS no cumpla con su obligación de preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales y la plena vigencia de nuestros derechos constitucionales sin discriminación con respecto a los jubilados cuyas pensiones fueron calculadas según la fórmula aritmética el artículo 229 de la LSS; precepto que tuvo cumplida reglamentación en el inciso segundo de la CD 100, de 21 de febrero del 2006, así como también en relación a los afectados por la CD 554 que se jubilaron”*.
12. Sobre los artículos 11.6, 326 y 371 de la Constitución, los accionantes alegan que cualquier cambio *“que implique una decisión contraria al espíritu de beneficiar al jubilado es jurídicamente inaceptable”*. A criterio de los accionantes, dicho cambio procedería excepcionalmente por una reforma legal.
13. Con relación al artículo 11.4 de la Constitución, los accionantes refieren que la disminución en su pensión jubilar atenta contra el principio de suficiencia *“para que el jubilado lleve una vida digna”*.
14. En lo que se refiere al artículo 11.8 de la Constitución, los accionantes arguyen que *“la modificación de la base de cálculo dio como resultado la disminución del beneficio de pensiones jubilares a recibir”*. Lo cual, a criterio de los accionantes, *“configura el incumplimiento de la obligación expresa, clara y exigible, de legislar en clave progresista”*.

15. Respecto del artículo 34 de la Constitución, los accionantes afirman que el IESS “*no pretende cumplir con la obligación expresa, clara y expresa (sic), de observar los principios de suficiencia y eficacia, que prescriben que el monto a pagarse debe ser el que precisa que el jubilado pueda llevar efectivamente una vida digna*”.
16. En cuanto al artículo 35 de la Constitución, los accionantes alegan que el “*IESS tiene la obligación expresa, clara y exigible de atender de manera prioritaria a las personas de la tercera edad, más aún si, en muchos casos, como en la especie, se dan condiciones adicionales de vulnerabilidad como la discapacidad*”.
17. Con base en los argumentos expuestos, los accionantes solicitan que i) se ordene al IESS cumplir el artículo 229 de la Ley de Seguridad Social, cuyo incumplimiento habría ocasionado el incumplimiento de las normas de la Constitución antedichas; ii) el pago retroactivo de los montos que se dejaron de percibir bajo la aplicación de la Resolución, aplicada entre agosto de 2017 y abril de 2021; y, iii) el pago de la pensión completa desde los meses “*que corren a partir de la presente sentencia*”.

### **3. Admisibilidad**

18. El artículo 52 de la LOGJCC y el artículo 93 de la Constitución establecen que 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, que contengan una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible.
19. Por otro lado, el artículo 56 de la LOGJCC prescribe que la acción por incumplimiento no procede en los siguientes supuestos:
  - 1) *Si la acción es interpuesta para proteger derechos que puedan ser garantizados mediante otra garantía jurisdiccional;* 2) *Si se trata de omisiones de mandatos constitucionales;* 3) *Si existe otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma, sentencia, decisión o informe, salvo en los casos en los cuales, de no admitirse la acción por incumplimiento, se provoque un perjuicio grave e inminente para el accionante;* y, 4) *Si no se cumplen los requisitos de la demanda.*
20. En el presente caso, en los párrafos 7 al 16 *supra*, los accionantes alegan el incumplimiento de varias normas de la Constitución. Al respecto, conviene aclarar que la acción por incumplimiento excluye de su objeto a las normas contenidas en la Constitución, pues aquellas pueden ser exigidas a través de otras garantías reconocidas en el ordenamiento jurídico para el efecto<sup>5</sup>. De modo que la alegación referida en el párrafo 1.ii, y desarrollada en los párrafos 7 al 16 *supra*, no es objeto de esta acción.
21. También se verifica que la acción se habría interpuesto con la finalidad de proteger derechos que pueden ser garantizados mediante otra garantía jurisdiccional. En consecuencia, la demanda también incurre en la causal 1 del artículo 56 de la LOGJCC que

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1-14-AN/20 de 25 de noviembre de 2020, párr. 25.

prescribe la inadmisión si “*la acción es interpuesta para proteger derechos que puedan ser garantizados mediante otra garantía jurisdiccional*”. Así también, se observa que las pretensiones de los accionantes pueden ser exigidas mediante otro mecanismo judicial, sin que esto evidencie un perjuicio grave e inminente para los accionantes; en consecuencia, la demanda incurre en la causal 3 del artículo 56 de la LOGJCC que prescribe la inadmisión “*3. Si existe otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma, sentencia, decisión o informe, salvo en los casos en los cuales, de no admitirse la acción por incumplimiento, se provoque un perjuicio grave e inminente para el accionante*”.

#### **4. Decisión**

22. Sobre la base de los antecedentes y consideraciones que preceden, este Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional resuelve **INADMITIR** a trámite la acción por incumplimiento **No. 67-22-AN**.
23. En consecuencia, se dispone notificar este auto y archivar la causa.

Karla Andrade Quevedo  
**JUEZA CONSTITUCIONAL**

Jhoel Escudero Soliz  
**JUEZ CONSTITUCIONAL**

Teresa Nuques Martínez  
**JUEZA CONSTITUCIONAL**

**RAZÓN.** - Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado por unanimidad, en sesión del Segundo Tribunal de Sala de Admisión de 17 de febrero de 2023.- Lo certifico.

*Documento firmado electrónicamente*  
Aída García Berni  
**SECRETARIA SALA DE ADMISIÓN**