

Quito, D.M., 31 de enero de 2024

CASO 3-22-IS

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

SENTENCIA 3-22-IS/24

Resumen: La Corte Constitucional desestima una acción de incumplimiento por falta de objeto al verificar que la pretensión del accionante, en lo fundamental, es el recálculo de pensiones jubilares fundamentado en la falta de aplicación de una norma jurídica.

1. Antecedentes procesales

1.1. De la acción de protección

1. Varios ciudadanos, de forma independiente, presentaron acción pública de inconstitucionalidad por la forma y el fondo en contra de la Ley de Fortalecimiento a los Regímenes Especiales de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional ("**Ley de Fortalecimiento**"), publicada en el Suplemento del Registro Oficial 867 de 21 de octubre de 2016, que reformó la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas. Todos fueron acumulados al caso 83-16-IN.
2. La Corte Constitucional dictó la sentencia 83-16-IN/21 el 10 de marzo de 2021. Esta decisión declaró la inconstitucionalidad con efectos inmediatos de los artículos 13, 14, 19, 22, 33, 39, 40, 43, 64, 65, 69, 71, 78, 87, 88, 90, Disposición Transitoria Décimo Tercera y Disposición Transitoria Décimo Quinta de la Ley de Fortalecimiento a los Regímenes Especiales de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional. Normas relativas al financiamiento de la seguridad social de la fuerza pública y a la equiparación del régimen especial de seguridad social de la fuerza pública al régimen general. La Corte declaró además la inconstitucionalidad de varios otros artículos y respecto a estos difirió los efectos de esta declaratoria, hasta que el órgano legislativo, por iniciativa del ISSFA y del ISSPOL, cumpla con la emisión de una normativa que se ajuste a los estándares de dicha sentencia y garantice la sostenibilidad de los sistemas de seguridad social de la fuerza pública.

3. Ramiro Oswaldo Jaramillo Cisneros presentó directamente en la Corte Constitucional una acción de incumplimiento de la sentencia 83-16-IN/21 en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de la Policía Nacional (“ISSPOL”).

2. Competencia

4. De conformidad con lo establecido en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 163 de la LOGJCC, la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre el presunto incumplimiento de las sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales.

3. Sentencia cuyo cumplimiento se solicita

5. La sentencia 83-16-IN/21 de 10 de marzo de 2021, dictada por la Corte Constitucional, declaró la inconstitucionalidad por el fondo de varios artículos de la Ley de Fortalecimiento a los Regímenes Especiales de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, en los siguientes términos:

1. Declarar la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 13, 14, 19, 22, 33, 39, 40, 43, 64, 65, 69, 71, 78, 87, 88, 90, Disposición Transitoria Décimo Tercera y Disposición Transitoria Décimo Quinta de la Ley de Fortalecimiento a los Regímenes Especiales de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, con efectos inmediatos, quedando dichas normas expulsadas del ordenamiento jurídico, de tal manera que entran en vigencia las normas contempladas en los artículos 22, 27, 38, 41, 63, 93, 95, 97 y 110 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas anterior a la reforma que se deja sin efecto, así como en los artículos 25, 29, 39, 41, 49, 87, 88, 89, 91, 93 y 122 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional antes de la reforma, normas que tienen que ver con el financiamiento del sistema, así como la equiparación del régimen especial de seguridad social de la fuerza pública a la seguridad social general. Entiéndase que la referencia a "efectos inmediatos" significa desde la publicación de la sentencia en el Registro Oficial [...].

6. Respecto del Consejo Directivo del ISSFA y el Consejo Directivo del ISSPOL dispuso:

2. Disponer que el Consejo Directivo del ISSFA y el Consejo Directivo del ISSPOL, en el plazo máximo de 6 meses contados desde la notificación de la presente sentencia, sobre la base de estudios actuariales actualizados y específicos, preparen un régimen de transición que asegure que no exista un déficit en el sistema y que no se produzca una afectación desproporcionada en los aportes de las y los afiliados, a fin de establecer prestaciones diferenciadas para quienes han estado aportando a la seguridad social especial en función del régimen vigente desde la aprobación de la Ley de Fortalecimiento a los Regímenes Especiales de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional. En dicho régimen de transición se deberá establecer un mecanismo que sea sostenible y con la menor afectación a

los aportantes. Los sujetos obligados deberán informar a la Corte sobre el cumplimiento de la presente medida de forma trimestral [...].

4. Disponer que los Consejos Directivos del ISSFA y el ISSPOL contando con el apoyo de una Comisión Especializada del Ministerio de Finanzas y una Comisión Especializada de la Superintendencia de Bancos, en el plazo máximo de 6 meses contados desde la notificación de la presente sentencia, preparen un nuevo proyecto de Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y un nuevo proyecto de Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, con base en informes actuariales y técnicos actualizados y específicos para dichos proyectos de ley, y con iniciativa, los presenten ante la Presidencia de la Asamblea Nacional para su tramitación. Los sujetos obligados deberán informar a la Corte sobre el cumplimiento de la presente medida de forma trimestral.

7. Finalmente, ordenó que la Asamblea Nacional

en el plazo máximo de un año contado desde la recepción de los proyectos de ley presentados por parte del ISSFA y del ISSPOL, sobre la base de estudios técnicos actualizados y considerando lo establecido en la presente sentencia en relación con la naturaleza de los regímenes especiales de seguridad social de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, proceda al trámite respectivo a fin de llegar a aprobar nuevas Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, conforme lo previsto en la ley. Se dispone que el Consejo de Administración Legislativa reconozca cumplido el requisito de iniciativa legislativa respecto a los proyectos presentados en función del párrafo anterior, a fin de que se les dé el trámite previsto en la ley.

4. Argumentos de los sujetos procesales

4.1. Demanda de incumplimiento

8. El accionante sostiene que la Ley de Fortalecimiento habría derogado el artículo 88 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional que establecía descuentos del 2.75% al personal del servicio pasivo para cubrir el seguro de mortuoria y de enfermedad y maternidad. No obstante, la sentencia 83-16-IN/21 que declaró la inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley de Fortalecimiento, habría dispuesto que el artículo 88 entre nuevamente en vigencia. Por ello, en la actualidad, el ISSPOL se encontraría cumpliendo la referida sentencia, al ejecutar el señalado descuento.
9. La sentencia 83-16-IN/21 habría declarado inconstitucional el artículo 64 y la Disposición Transitoria Décima Quinta de la Ley de Fortalecimiento que había sustituido

el artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.¹ Por ende, este último artículo 25 habría entrado nuevamente en vigencia. Disposición que prevé:

El asegurado que acredite veinte (20) años de servicio activo y efectivo en la Institución tendrá derecho a una pensión de retiro equivalente al setenta por ciento (70%) del sueldo imponible vigente a la fecha de la baja. Por cada año adicional de servicio activo y efectivo tiene derecho al tres por ciento (3%) adicional hasta llegar al ciento por ciento (100%) con

¹ Art. 64.- Sustitúyase el artículo 25 por el siguiente: "Art. 25.- La base para el cálculo de las pensiones de retiro se determinará tomando en cuenta el promedio de los sesenta mejores haberes policiales registrados hasta la fecha en que se produce la baja. La pensión de retiro se determinará de acuerdo a la forma de cálculo establecida para la prestación de jubilación ordinaria de vejez del régimen general de seguridad social, y estará sujeta a los niveles máximos y mínimos establecidos en dicho régimen".

Art. 93.- Añádase las siguientes Disposiciones Transitorias: [...] DECIMA QUINTA.- Las pensiones de los miembros que, antes de la expedición de esta Ley reformativa, se encontraran en servicio activo en la Policía Nacional y que, a partir de la fecha de la entrada en vigencia de la misma, accedan a las prestaciones del seguro de retiro o invalidez, así como las pensiones que se causen por muerte debida a accidente no profesional o enfermedad común, se calcularán según las siguientes disposiciones:

1) La base para el cálculo de las pensiones de retiro e invalidez se determinará tomando en cuenta el promedio de los sesenta mejores haberes policiales registrados hasta la fecha en que se produce la baja multiplicado por el factor regulador establecido en el Reglamento de esta Ley.

Para la aplicación de lo previsto en el inciso anterior, en el primer año, contado a partir de la vigencia de la presente Ley reformativa, la base para el cálculo de las pensiones de retiro e invalidez considerará, además del factor regulador establecido en el Reglamento de esta Ley, el promedio de los doce mejores haberes policiales. A partir del segundo año, cada año, se incrementará en doce el número de haberes seleccionados para el cálculo promedio, hasta alcanzar los sesenta mejores, que se aplicará a partir del quinto año;

2) La pensión de retiro será equivalente al setenta por ciento (70%) de la base para el cálculo señalada en el numeral 1. Por cada año adicional de servicio activo y efectivo tiene derecho al tres por ciento (3%) adicional hasta llegar al ciento por ciento (100%) con 30 o más años de servicio activo y efectivo. Por cada mes adicional completo de servicio tiene derecho al cero punto veinticinco por ciento (0.25%) de la indicada base;

3) La pensión de invalidez será equivalente al cuarenta por ciento (40%) de la base para el cálculo señalada en el numeral 1. Por cada año completo adicional, a partir del sexto, se reconocerá el dos por ciento (2%) de la indicada base y el cero punto ciento sesenta y siete por ciento (0,167%) por cada mes completo adicional;

4) En el caso de que el monto de la pensión, calculado según lo prescrito en los numerales 2 y 3, sea superior a los niveles máximos por años de aportación, o al nivel máximo en caso de invalidez, respectivamente, establecidos en el régimen general de seguridad social, se realizará un nuevo cálculo de la pensión en el que se considerará, además del factor regulador establecido en el Reglamento de esta Ley, el promedio de los sesenta mejores haberes policiales contados retroactivamente desde el grado con el cual el asegurado obtuvo la baja y que estuvieron vigentes a la fecha de expedición de la presente Ley reformativa.

En el caso de que, después del cálculo previsto en el inciso anterior, la pensión resultante sea menor a los niveles máximos por años de aportación, o al nivel máximo en caso de invalidez, establecidos en el régimen general de seguridad social, se entregará la pensión de mayor cuantía por ser más favorable al asegurado.

Para la aplicación de lo previsto en el inciso primero de este numeral, en el primer año, contado a partir de la vigencia de la presente Ley reformativa, se tomará en consideración el promedio de los doce mejores haberes policiales que estuvieron vigentes a la expedición de la presente Ley reformativa. A partir del segundo año, cada año, se incrementará en doce el número de haberes seleccionados para el cálculo promedio, hasta alcanzar los sesenta mejores haberes que estuvieron vigentes a la fecha de expedición de la presente Ley reformativa, que se aplicará a partir del quinto año; y,

5) La pensión de montepío que se cause por fallecimiento del asegurado a consecuencia de accidente o enfermedad no profesional, será establecida en base a la pensión nominal de invalidez establecida en el numeral 3.

30 o más años de servicio activo y efectivo. Por cada mes adicional completo de servicio tiene derecho al cero punto veinticinco por ciento (0.25%) del sueldo imponible.

10. No obstante, el ISSPOL seguiría calculando las pensiones jubilares conforme el artículo 64 de la Ley de Fortalecimiento a pesar de que fue declarado inconstitucional. Por ende, lo que correspondería es que el ISSPOL recalculé la pensión de jubilación conforme el artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional vigente por disposición de la sentencia 83-16-IN/21.
11. En definitiva –dice el accionante–, por un lado, el ISSPOL sí estaría cumpliendo con la sentencia 83-16-IN/21 con respecto al artículo 88 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional porque se encontraría ejecutando el descuento del 2.75% al personal del servicio pasivo para cubrir el seguro de mortuoria y enfermedad y maternidad. Sin embargo, por otro lado, habría incumplido dicha sentencia al no recalcular la pensión de jubilación conforme el artículo 25 *ibíd.*
12. Como pretensión y reparación integral solicita se ordene que se disponga al ISSPOL el cumplimiento inmediato de la sentencia 83-16-IN/21 y el pago de la pensión jubilar desde el 4 de mayo de 2021 hasta la presente fecha, de conformidad con el artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.

4.2. Informe presentado por el ISSPOL

13. El ISSPOL presentó el informe de descargo el 29 de agosto de 2023, en el que, en lo fundamental, señaló lo siguiente:
 - 13.1. La Corte Constitucional, en el auto dictado dentro de la fase de verificación de cumplimiento de la sentencia 83-16-IN/21, señaló que las medidas de reparación de esta decisión son: 1. Preparación de regímenes de transición en el sistema de seguridad social del ISSFA e ISSPOL. 2. Preparación de nuevos proyectos de ley. 3. Aprobación de nuevas leyes. 4. Emisión del cuadro valorativo de incapacidades. Por ende, estas medidas no buscan declarar ningún derecho a favor de una persona en particular. Más bien, persiguen mantener la sostenibilidad del sistema de seguridad social de la policía nacional.
 - 13.2. La Corte Constitucional, en otro auto dictado dentro de la fase de verificación de sentencia, de 17 de agosto de 2022, señaló que la sentencia de la referencia dictó medidas y disposiciones relacionadas con la preparación de regímenes de

transición y de nuevos proyectos de ley. Pero no dispuso el recálculo de las pensiones jubilares de las personas beneficiarias del ISSFA y del ISSPOL a quienes se aplicó la Ley de Fortalecimiento.

- 13.3.** El ISSPOL ha presentado en la Corte Constitucional informes detallados y periódicos que justifican que está cumpliendo con las disposiciones emitidas en la sentencia señalada.

5. Análisis Constitucional

- 14.** Según los antecedentes relatados, la Corte verifica que el accionante planteó una acción de incumplimiento respecto de la sentencia 83-16-IN/21, la que a su vez declaró inconstitucionales algunos artículos de la Ley de Fortalecimiento y ordenó que, entre otros, vuelva a entrar en vigencia el anterior artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional. En esta situación, el accionante solicita que la Corte disponga a la señalada entidad cumplir con esta última disposición. En otras palabras, el accionante pretende que el ISSPOL recalcule su pensión jubilar, para lo cual exige el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 25 *ibíd.*

- 15.** Conforme lo anterior, la Corte plantea el siguiente problema jurídico:

5.1. ¿Puede la Corte verificar mediante acción de incumplimiento si el ISSPOL ha cumplido o no con la aplicación del artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional, cuya vigencia fue reestablecida por disposición de la sentencia 83-16-IN/21?

- 16.** El objeto de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales es garantizar la tutela judicial efectiva de las partes procesales. Específicamente, el derecho a la ejecutoriedad de las decisiones dictadas en materia constitucional. De ahí que, para la procedencia de esta acción, se debe determinar de forma previa la naturaleza de la sentencia cuyo cumplimiento se solicita y los efectos que esta produce.²

- 17.** La Corte ha señalado que las sentencias de control abstracto de constitucionalidad son objeto de acción de incumplimiento siempre que incluya disposiciones con obligaciones concretas de hacer o no hacer dirigidas a un sujeto de determinado que se agotan con su ejecución.³ En este caso, aun cuando la sentencia 83-16-IN/21 contiene disposiciones con

² CCE, sentencia 37-14-IS/20, 22 de julio de 2022, párr. 19.

³ CCE, sentencia 37-14-IS/20, 22 de julio de 2022, párrs. 21 y 22.

obligaciones concretas dirigidas al ISSPOL y al ISSFA conforme lo transcrito en el párrafo 6 *supra*, la pretensión del accionante no es el cumplimiento de estas. Más bien, se pretende el cumplimiento del artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional.

18. El artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional evidentemente no es una sentencia constitucional por lo que no cabe la acción de incumplimiento para exigir que esta norma sea aplicada. Además, el propósito de solicitar su cumplimiento es el recálculo de la pensión jubilar. Pretensión que puede ser reclamada activando garantías jurisdiccionales u otros mecanismos procesales ordinarios dirigidos a ese fin.
19. Finalmente, la sentencia 83-16-IN/21 declaró inconstitucional el artículo 64 de la Ley de Fortalecimiento y ordenó que entre en vigencia el anterior artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional. Esta disposición de la sentencia operó de forma inmediata al expulsar el referido artículo 64 de la Ley de Fortalecimiento y reestablecer la vigencia del artículo 25 de la Ley de Seguridad Social de la Policía Nacional. Por ende, si el accionante considera que existe la inaplicación del artículo 25 *ibíd.*, puede activar las acciones existentes para tal propósito.
20. En definitiva, la Corte concluye que la pretensión del accionante respecto de la aplicación del artículo 25 de la Ley de Seguridad Social no es objeto de verificación a través de la garantía jurisdiccional de la acción de incumplimiento de sentencias. Por consiguiente, la acción de incumplimiento es improcedente en este caso.

6. Decisión

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

1. **Desestimar** la acción de incumplimiento **3-22-IS**.
2. Notifíquese 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 ocho votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional ordinaria de miércoles 31 de enero de 2024, sin contar con la presencia de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce por uso de una licencia por enfermedad.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL