

Caso N°. 2738-21-EP

Jueza Ponente: Carmen Corral Ponce

SALA DE ADMISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Quito
D.M.- 16 de diciembre de 2021.-

VISTOS: El Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional del Ecuador, conformado por la jueza constitucional Carmen Corral Ponce; y, los jueces constitucionales Alí Lozada Prado y Hernán Salgado Pesantes, en virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión de 24 de noviembre de 2021, **avoca** conocimiento de la causa N°. **2738-21-EP, Acción Extraordinaria de Protección**, y realiza las siguientes consideraciones:

I

Antecedentes Procesales

1. En el marco de una acción de protección signada con el No. 17294-2020-01161, propuesta por Valeria Estefanía Duque Bermeo, en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; por la negativa de la institución de permitirle el acceso al subsidio por enfermedad en los meses de recuperación de su operación, tras ser diagnosticada con la enfermedad llamada malformación de Chiari; en sentencia expedida el 16 de diciembre de 2020, la Unidad Judicial Penal con sede en la parroquia Ñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha, resolvió negar la acción presentada¹.
2. Inconforme con la decisión de primer nivel, Valeria Estefanía Duque Bermeo presentó recurso de apelación. En sentencia de 31 de mayo de 2021, la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, resolvió:

"() ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA acepta parcialmente el recurso de apelación en el sentido que se ha vulnerado el derecho a la seguridad social y como medida de reparación integral, se ordena que se realice la reliquidación del pago del subsidio de conformidad con la normativa especial del Código Orgánico de la Función Judicial en cuanto a lo determinado al periodo del pago de la licencia con remuneración por enfermedad y de conformidad con lo estatuido en la normativa pertinente al pago de subsidios por enfermedad que se ha citado en líneas anteriores. Esto es, que deberá tenerse en cuenta que el Código Orgánico de la Función Judicial ampara al servidor judicial, sea jurisdiccional o administrativo como en el caso de la accionante, por tanto, la institución reconoce únicamente dos meses de licencia con remuneración para el caso

¹ Se estableció que las pretensiones del accionante son improcedentes vía acción constitucional, dado a que no se ha encontrado vulneración a los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, trabajo, salud, tutela judicial efectiva, y propiedad conexas a la seguridad social.

Caso N°. 2738-21-EP

de enfermedad del servidor, por lo tanto, a partir del tercer mes, corresponde recibir el subsidio por este concepto de la seguridad social en su condición de afiliada. En cuanto a los montos de esta reliquidación deberá estarse a lo dispuesto en la Ley de la Seguridad Social, para lo que se dispone que el Departamento de Talento Humano del Consejo de la Judicatura remita los documentos solicitados por el IESS, a fin de que se pueda realizar la reliquidación del subsidio por enfermedad que ampara a la servidora judicial administrativa Valeria Estefanía Duque Bermeo. (...)"

3. Frente a esta decisión, el IESS presentó recurso de ampliación, mismo que fue negado mediante auto de 15 de julio de 2021.
4. El 13 de agosto de 2021, Mauricio Eduardo Flores Ibadango, en calidad de Director Provincial de Pichincha del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, (en adelante “*el accionante*”) interpuso acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia expedida el 31 de mayo de 2021, por la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

II Oportunidad

5. El artículo 60 de la LOGJCC en concordancia con el artículo 61 numeral 2 indica que el término para la presentación de la acción extraordinaria de protección es de 20 días desde que la decisión impugnada se encuentre ejecutoriada. En este caso, el **13 de agosto de 2021**, el accionante presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia expedida el 31 de mayo de 2021, por la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de la cual se presentó recurso de ampliación, mismo que fue negado el día **15 de julio de 2021**. En tal sentido, la presente acción ha sido interpuesta dentro del término legal.

III Requisitos

6. En el contenido de la demanda de acción extraordinaria de protección consta el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 59 y 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales (LOGJCC) y Control Constitucional para considerarla como completa.

IV Pretensión y Fundamentos

7. El accionante refirió que la sentencia de segunda instancia vulneró su derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación de las resoluciones de

Caso N°. 2738-21-EP

los poderes públicos, establecido en el artículo 76 numeral 7) letra 1); y seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución.

8. En cuanto al derecho al debido proceso en su garantía de motivación, cita el artículo 76 del texto constitucional y jurisprudencia de la Corte; manifestando además que la sentencia de segunda instancia:

“(...) no determina de forma expresa y clara en qué circunstancias se va a ejercer y ejecutar el derecho a la reliquidación de lo pagado por subsidio de enfermedad otorgado por el Tribunal a quem a la legitimada activa, contraviniendo de esta manera la causal 5 del artículo 42 de la LOGJCC, puesto que ese derecho no se encuentra delimitado en el ordenamiento jurídico; ya que el Tribunal en su motivación no sustenta con el precepto legal para la aplicación y reconocimiento del derecho de reliquidación del subsidio, por el cual obliga al IESS a asumir el pago de un mes.”

9. Además, sostiene que:

“en definitiva, no existe debida motivación al no establecer en forma clara ni se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda su decisión y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho para haber otorgado una presunta ‘reliquidación del pago del subsidio de conformidad con la normativa especial del Código Orgánico de la Función Judicial en cuanto a lo determinado al periodo del pago de la licencia con remuneración por enfermedad y de conformidad con lo estatuido en la normativa pertinente al pago de subsidios por enfermedad’, derecho que no se encuentra contemplado en la norma especial referida, ni en la Ley Orgánica del Servicio Público, ni en el Reglamento General de la invocada norma, ni en el Reglamento General sobre prestación de subsidio en dinero por enfermedad común, maternidad, accidente del trabajo y enfermedad profesional, contenida en la Resolución Nro. 318 emitida por el Consejo Superior del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el 12 de diciembre de 1978, como subsidio extraordinario como licencia sin remuneración, resolución que afecta al Fondo de Salud de la seguridad social, y contraviene el derecho a la seguridad jurídica que le ampara a la institución a la cual represento.”

10. Finalmente, menciona que:

“La sentencia dictada por la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, causa grave perjuicio al Fondo de Salud, en razón de que los subsidios por enfermedad común, maternidad y otros, provienen y son financiados de las aportaciones de los afiliados.”

11. En cuanto al derecho a la seguridad jurídica, el accionante luego de citar el artículo 82 de la Constitución de la República, indica:

Caso N°. 2738-21-EP

“La República del Ecuador al ser un Estado Constitucional se encuentra inmerso en el Orden y Seguridad Jurídica de la Ley; por lo tanto, es importante que el Estado opere dentro de los preceptos de la Ley sin quedar sujetos a la arbitrariedad y a los cambios normativos injustos, irrazonables e imprevisibles, como ocurre en la sentencia, al generar o crear un derecho a una reliquidación del subsidio de enfermedad, vulnerando así este precepto constitucional de trascendencia y relevancia como lo exigen este tipo de acciones, pues se evidencia el desconocimiento de la Carta Magna y el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, garantizado en la misma, por parte de quienes se hallan investidos de la facultad de administrar justicia.”

12. En esta línea de ideas, manifiesta que:

“Falsamente se expresa que, el IESS ha realizado una interpretación restrictiva equiparando la situación de la legitimada activa, como servidora pública del Consejo de la Judicatura, con la de cualquier otro servidor público, al que debe aplicársele privativamente la norma de la Ley Orgánica del Servicio Público, y no a la de su situación como funcionaria de la carrera administrativa jurisdiccional, por lo que, se le otorgó la acción constitucional de protección, aceptando parcialmente el recurso de apelación en el sentido que se ha vulnerado el derecho a la seguridad social y como medida de reparación integral, se ordena al IESS se realice la reliquidación del pago del subsidio de conformidad con la normativa especial del Código Orgánico de la Función Judicial, en cuanto a lo determinado al período del pago de la licencia con remuneración por enfermedad y de conformidad con lo estatuido en la normativa pertinente al pago de subsidios por enfermedad que se ha citado en líneas anteriores, esto es, que deberá tenerse en cuenta que el Código Orgánico de la Función Judicial ampara al servidor judicial, sea jurisdiccional o administrativo como en el caso de la accionante”.

13. Así mismo, señala que:

(...) se vulneró la seguridad jurídica al resolver una presunta violación de derechos constitucionales a la seguridad social, al habersele otorgado el pago patrimonial de un presunto derecho por una licencia con remuneración por enfermedad de la servidora pública y ordenando de una forma arbitraria se efectúe una reliquidación, al respecto debemos expresar que la Seguridad Jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, esto en correlación con el principio de legalidad contenido en el artículo 226 de la Constitución de la República (...)

14. Finalmente, el accionante concluye argumentando que: *“No podríamos reconocer como Institución, el presunto derecho patrimonial de pagar el subsidio por concepto de la seguridad social en su condición de afiliada, por cuanto los mismos han sido ya*

Caso N°. 2738-21-EP

cancelados conforme norma expresa cuya base legal expongo”, citando los artículos 27 y 28 de la Ley Orgánica de Servicio Público; y el artículo 16 del Reglamento General sobre Prestación de Subsidios en Dinero por Enfermedad Común, Maternidad, Accidente de Trabajo y Enfermedad Profesional, aludiendo que la inobservancia del ordenamiento jurídico conlleva una afectación de preceptos constitucionales como son las garantías del debido proceso y seguridad jurídica.

15. En razón de lo antes mencionado, el accionante solicita que esta Corte acepte la acción extraordinaria de protección, declare la vulneración de los derechos alegados, y se deje sin efecto la sentencia dictada el 31 de mayo de 2021.

V

Admisibilidad

16. La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en sus artículos 58 y 62 establece los requisitos de admisibilidad para la acción extraordinaria de protección. Cabe indicar que la acción extraordinaria de protección tiene por objeto garantizar la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, mediante el control que realiza la Corte Constitucional a la actividad de los jueces en su labor jurisdiccional, por lo que, este tipo de acción no representa una instancia dentro del procedimiento ordinario.
17. En la sentencia N°. 1967-14-EP/20, esta Corte estableció que una forma de identificar la existencia de un argumento claro constituye verificar la existencia de (i) una tesis o conclusión, en la que se afirme cuál es el derecho constitucional cuya vulneración se acusa; (ii) una base fáctica consistente en el señalamiento de cuál es la “*acción u omisión judicial de la autoridad judicial*” cuya consecuencia habría sido la vulneración del derecho; y, (iii) una justificación jurídica que muestre por qué la acción u omisión judicial acusada vulnera el derecho en forma “*directa e inmediata*”².
18. En el presente caso, como se desprende de los extractos de la demanda citados en el presente auto, el accionante incumple con el numeral 1 del artículo 62 de la LOGJCC, ya que si bien presentan una tesis vinculada a la presunta vulneración de derechos constitucionales; incumple con identificar las actuaciones u omisiones de la Sala que justifiquen argumentadamente la vulneración de derechos constitucionales en forma directa e inmediata. Más bien, sus alegaciones se limitan a transcribir tanto normas como doctrina de los derechos alegados; así como sus argumentos respecto del proceso de origen.

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N°. 1967-14-EP/20, caso N°. 1967-14-EP, 13-feb.-2020, párr. 18.

Caso N°. 2738-21-EP

19. Como se expuso en el párrafo 11 de este escrito, el accionante enfatiza en la importancia de un sistema judicial libre de arbitrariedad e injusticia; sin embargo no ata a tal afirmación una tesis que plantee la vulneración de derechos constitucionales.
20. Además, como se desprende de los párrafos 9 y 12 de este auto, el fundamento de la presente acción se sustenta en la falta o errónea aplicación de normas infra constitucionales. Específicamente, el accionante, alude la falta o errónea aplicación del Código Orgánico de la Función Judicial, Ley Orgánica del Servicio Público, Reglamento General del Código Orgánico de la Función Judicial, y Reglamento General sobre prestación de subsidio en dinero por enfermedad común, maternidad, accidente del trabajo y enfermedad profesional.
21. En tal sentido, la demanda incumple con lo dispuesto en el numeral 1 e incurre en la causal de inadmisión prevista en el numeral 4 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que determinan:

“1. Que exista un argumento claro sobre el derecho violado y la relación directa e inmediata, por acción u omisión de la autoridad judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso;

“4. Que el fundamento de la acción no se sustente en la falta de aplicación o errónea aplicación de la ley

**VI
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 extraordinaria de protección **N°. 2738-21-EP**.
23. Esta decisión, de conformidad a lo dispuesto en el antepenúltimo inciso del artículo 62 de la LOGJCC y el artículo 23 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, no es susceptible de recurso alguno y causa ejecutoria.
24. En consecuencia, se dispone notificar este auto, archivar la causa y devolver el proceso al juzgado de origen.

Caso N°. 2738-21-EP

Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

Alí Lozada Prado
JUEZ CONSTITUCIONAL

Hernán Salgado Pesantes
JUEZ CONSTITUCIONAL

RAZÓN. - Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado por unanimidad, en sesión del Primer Tribunal de Sala de Admisión, de 16 de diciembre de 2021.- **LO CERTIFICO.**

Aida García Berni
SECRETARIA SALA DE ADMISIÓN