

REGISTRO OFICIAL[®]

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

DICTÁMENES Y SENTENCIAS:

9-24-EE/24 En el Caso No. 9-24-EE Se declara la constitucionalidad de la renovación del estado de excepción decretado en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay	2
11-22-AN/24 En el Caso No. 11-22-AN Se acepta parcialmente la acción por incumplimiento 11-22-AN planteada por el Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional	21
57-23-IN/24 En el Caso No. 57-23-IN Se acepta la acción pública de inconstitucionalidad 57-23-IN	53
26-21-IS/24 En el Caso No. 26-21-IS Se desestima la acción de incumplimiento 26-21-IS	81
97-21-IS/24 En el Caso No. 97-21-IS Se acepta parcialmente la acción de incumplimiento de sentencia 97-21-IS	92



Dictamen 9-24-EE/24
Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo

Quito, D.M., 12 de septiembre de 2024

CASO 9-24-EE

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

DICTAMEN 9-24-EE/24

Resumen: La Corte Constitucional realiza el control de constitucionalidad de la renovación de la declaratoria de estado de excepción que rige en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay, declarada mediante decreto ejecutivo 377 de 30 de agosto de 2024. La Corte emite dictamen favorable sobre la declaratoria de estado de excepción por la causal de grave conmoción interna.

1. Antecedentes

1. El 02 de julio de 2024, el presidente de la República emitió el decreto ejecutivo 318, mediante el cual declaró el estado de excepción en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y en el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia del Azuay.
2. El 01 de agosto de 2024, la Corte Constitucional emitió el dictamen 7-24-EE/24 en el que declaró la constitucionalidad de la declaratoria de estado de excepción, así como de las medidas adoptadas, exclusivamente por la causal de grave conmoción interna.¹
3. El 08 de agosto de 2024, el presidente de la República emitió el decreto ejecutivo 351, mediante el cual incorporó un artículo al decreto ejecutivo 318, respecto de la limitación focalizada del derecho a la libertad de tránsito.
4. El 22 de agosto de 2024, la Corte Constitucional emitió el dictamen 8-24-EE en el que declaró la constitucionalidad de la medida ordenada en el decreto ejecutivo 351.²

¹ El dictamen fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; y, dos votos salvados de las juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez.

² El dictamen fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; 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 licencia por vacaciones.

5. Mediante oficio T. 219-SGJ-24-0332 de 30 de agosto de 2024, el presidente de la República puso en conocimiento de la Corte Constitucional la renovación del estado de excepción. Además, adjuntó una copia del decreto ejecutivo 377 y los informes que recomiendan su renovación, remitidos por el Servicio Integrado de Seguridad ECU 911; el Ministerio del Interior y la Policía Nacional del Ecuador.
6. Por sorteo automático de 30 de agosto de 2024, su conocimiento correspondió a la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo.
7. El 4 de septiembre de 2024, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa y dispuso a la Presidencia de la República que remita las constancias de notificación a los organismos correspondientes. Esta información fue remitida el 5 de septiembre de 2024.³

2. Competencia

8. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre la constitucionalidad del decreto ejecutivo 377 que renueva el estado de excepción. Esto, conforme a lo dispuesto en los artículos 166 y 436 numeral 8 de la Constitución, en concordancia con los artículos 75, numeral 3, literal c) y 119 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”).

3. Requisitos de procedencia de la renovación del estado de excepción

3.1. Que persistan las causas que motivaron el estado de excepción (presupuesto fáctico)

9. El artículo 166 de la Constitución establece: “[...] El decreto de estado de excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse [...]”.
10. Sobre la renovación de un estado de excepción, este Organismo ha establecido que, para su procedencia, se debe verificar la convergencia de tres requisitos: i) que persistan las causas que motivaron el estado de excepción (presupuesto fáctico); ii) que el estado de excepción se encuentre vigente al momento de la renovación (temporalidad); y, iii) que la renovación se notifique, como tal, de forma expresa

³ Mediante escrito ingresado el 5 de septiembre de 2024, la Presidencia de la República remitió a la Corte Constitucional las constancias de notificación del decreto 337 a los siguientes organismos: Asamblea Nacional, Corte Constitucional del Ecuador, Organización de las Naciones Unidas y Organización de los Estados Americanos.

(formalidad).⁴

11. En este caso, este Organismo encuentra que: i) según lo examinado y determinado en la sección 5 *infra*, el presidente de la República presenta argumentos para justificar que persisten las causas que motivaron el estado de excepción; ii) el decreto ejecutivo 377 fue emitido el 30 de agosto de 2024, *i.e.* mientras se encontraba vigente el estado de excepción originario ya que este culminaba el 2 de septiembre de 2024; y, iii) el presidente de la República, tanto en el decreto ejecutivo 377 como en el oficio T. 291-SGJ-24-0332, hizo referencia expresa a la renovación del estado de excepción.
12. Por lo expuesto, esta Corte concluye que se han cumplido los requisitos para que el decreto ejecutivo 377 pueda ser tratado como uno de renovación del estado de excepción declarado en el decreto ejecutivo 318 y modificado en el decreto ejecutivo 351.

4. Control formal de la declaratoria de estado de excepción

13. De acuerdo con el artículo 120 de la LOGJCC, a continuación, se verificará si la renovación de estado de excepción y el decreto ejecutivo que la contiene cumplen con los siguientes requisitos formales: “1. Identificación de los hechos y de la causal constitucional que se invoca; 2. Justificación de la declaratoria; 3. Ámbito territorial y temporal de la declaratoria; 4. Derechos que sean susceptibles de limitación, cuando fuere el caso; y, 5. Las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los Tratados Internacionales”.

4.1. Identificación de los hechos y de la causal constitucional que se invoca

14. En cuanto a la identificación de los hechos, además de remitirse a lo expuesto en el estado de excepción originario (*i.e.* el declarado y regulado en los decretos ejecutivos 318 y 351), el presidente de la República ha aportado los siguientes informes en los que se identifican los hechos que motivan la renovación del estado de excepción: i) SIS-SIS-2024-0536-OF del Servicio Integrado de Seguridad ECU-911 (“SIS”); ii) MDI-CGJ-2024-0573-MEMO del Ministerio del Interior; y, (iii) PN-DAI-EII-2024-0344-INF de la Policía Nacional. Además, han señalado los informes iv) CIES-SUG-S-2024-0138-OF y CIES-CGJ-013-2024 del Centro de Inteligencia Estratégica (“CIES”); v) MDN-MDN-2024-846-OF del Ministerio de Defensa, calificados como secretos.
15. Por otro lado, en el artículo 1 del decreto ejecutivo 377, el presidente de la República

⁴ Ver, por ejemplo, CCE, dictamen 7-23-EE/23, 01 de agosto de 2024, párr. 9.

identifica a la grave conmoción interna, prevista en el artículo 164 de la Constitución, como la causal por la que renueva el estado de excepción.

16. Por lo expuesto, esta Corte verifica el cumplimiento del requisito formal previsto en el artículo 120 numeral 1 de la LOGJCC.

4.2. Justificación de la declaratoria

17. La Corte Constitucional ha considerado que la renovación de un estado de excepción puede justificarse por “la permanencia de los hechos que lo originaron, por el recrudecimiento de los mismos o por la necesidad de fortalecer las medidas temporales adoptadas con miras a procurar una efectiva transición hacia el régimen de ordinariedad”.⁵

18. En el decreto ejecutivo 377, el presidente de la República explica:

Que en los reportes de prensa, informes de la Policía Nacional en relación con la violencia, información de las Fuerzas Armadas a nivel de operativos militares complementarios, y reporte de emergencias del SIS ECU 911, se evidencia la efectividad del accionar del Gobierno desde la declaratoria del estado de excepción con el Decreto Ejecutivo No. 318, y las medidas establecidas; sin embargo, los actos violentos y demás modus operandi de los grupos armados organizados persisten, en las provincias y cantón focalizados, y es necesario mantener el mismo régimen excepcional dispuesto en los Decretos Ejecutivos No. 318 y 351.

19. Así, se verifica que el presidente de la República ha justificado la renovación del estado de excepción por la causal de grave conmoción interna alegando la permanencia de los hechos que lo originaron. Por lo expuesto, se cumple también el requisito formal del artículo 120 numeral 2 de la LOGJCC.

4.3. Ámbito territorial y temporal de la declaratoria

20. En cuanto al ámbito territorial, el decreto ejecutivo 377 prevé que el estado de excepción surtirá efectos en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro, y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la Provincia de Azuay. En cuanto al ámbito temporal, el referido decreto establece que la renovación del estado de excepción durará 30 días contados a partir de la terminación del estado de excepción originario, declarado en el decreto ejecutivo 318. Por tanto, cumple el requisito del artículo 120 numeral 3 de la LOGJCC.

⁵ CCE, dictamen 7-21-EE/21, 29 de noviembre de 2021, párr. 12

4.4. Derechos que sean susceptibles de suspensión o limitación

- 21.** En el decreto ejecutivo 377 se dispone la suspensión y limitación, dependiendo del caso, de los mismos derechos que ya constaron en los decretos ejecutivos 318 y 351. Es decir que el presidente de la República (i) suspende los derechos a la inviolabilidad de domicilio, a la inviolabilidad de correspondencia y a la libertad de asociación y reunión y (ii) limita el derecho a la libertad de tránsito. Estos derechos son susceptibles de suspensión o limitación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 165 de la Constitución, razón por la cual se cumple el requisito formal previsto en el artículo 120 numeral 4 de la LOGJCC.

4.5. Notificaciones requeridas por la Constitución y tratados internacionales

- 22.** Conforme se indicó en el párrafo 7 *supra*, el presidente de la República envió a esta Corte la constancia de las notificaciones realizadas a la Asamblea Nacional, la Organización de los Estados Americanos y la Organización de las Naciones Unidas. Por tanto, se verifica el cumplimiento del requisito formal previsto en el artículo 120 numeral 5 de la LOGJCC.

5. Control material de la declaratoria de estado de excepción

- 23.** De acuerdo con el artículo 121 de la LOGJCC, a continuación, se verificará si el decreto ejecutivo 377 cumple con los siguientes requisitos materiales:

1. Que los hechos alegados en la motivación hayan tenido real ocurrencia; 2. Que los hechos constitutivos de la declaratoria configuren una agresión, un conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural; 3. Que los hechos constitutivos de la declaratoria no puedan ser superados a través del régimen constitucional ordinario; y, 4. Que la declaratoria se decrete dentro de los límites temporales y espaciales establecidos en la Constitución de la República.

5.1. Que los hechos alegados en la motivación hayan tenido real ocurrencia

- 24.** Esta Corte ha determinado que el presidente de la República no solo debe afirmar la ocurrencia de los hechos que motivan el estado de excepción, sino que estos deben acreditarse. Como parte de este control, “la Corte Constitucional busca comprobar que los hechos afirmados por la Presidencia de la República se encuentren demostrados de forma suficiente con material probatorio objetivo, útil e idóneo”.⁶
- 25.** De esta forma, la jurisprudencia de este Organismo ha establecido que el presidente de la República podría basarse en informes o reportes de las autoridades nacionales

⁶ CCE, dictamen 8-21-EE/21, 10 de diciembre de 2021, párr. 18.

competentes en la materia sobre la cual versa el estado de excepción; en material documental, audiovisual o informes periciales; en informes o reportes de los organismos internacionales especializados; en reportes o noticias objetivas de medios de comunicación; entre otros.⁷

26. En el dictamen 7-24-EE/24, se constató que los hechos alegados por el presidente de la República, para justificar la declaratoria del estado de excepción originario, tuvieron real ocurrencia. Así, se verificó que el presidente de la República sustentó su decreto en informes de la Policía Nacional, el SIS, el CIES, el Ministerio de Defensa y el Ministerio del Interior, en reportes de noticias de medios de comunicación nacionales y en la exposición de hechos notorios o públicamente conocidos.

27. Del mismo modo, en el decreto ejecutivo 377, el presidente de la República acude a siete hechos documentados por el medio de comunicación “Primicias”, respecto de actuaciones de las fuerzas de seguridad, actuaciones judiciales, así como varios hechos de extrema violencia ocurridos en las provincias de Los Ríos, Guayas, Manabí, y Azuay. Asimismo, se refirió a los siguientes informes: i) SIS-SIS-2024-0536-OF del Servicio Integrado de Seguridad ECU 911, ii) PN-DAI-EII-2024-0344-INF de la Policía Nacional, iii) MDI-CGJ-2024-0573-MEMO del Ministerio del Interior, iv) CIES-SUG-S-2024-0138-OF, informe secreto del CIES; y, v) CCFFAA-G-3-PM-2024-149-INF, informe secreto del Ministerio de Defensa. En este contexto, a continuación, se describirá brevemente su contenido con el fin de examinar si de ellos se desprende la persistencia de los hechos que motivaron la renovación de la declaratoria del estado de excepción. Para el efecto, el análisis se centrará únicamente en aquellos hechos ocurridos en las provincias y en el cantón objeto del estado de excepción y se prescindirá de los hechos ajenos a estas circunscripciones.

27.1 El informe del SIS (SIS-SIS-2024-0536-OF) comprende el periodo transcurrido entre el 02 de julio al 21 de agosto de 2024 y contiene información estadística respecto de las provincias de El Oro, Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena y el cantón Camilo Ponce Enríquez, sobre las (i) emergencias totales,⁸ (ii) emergencias de seguridad ciudadana, (iii) emergencias relacionadas con muertes violentas;⁹ y, (iv) emergencias relacionadas con sustancias sujetas a fiscalización.¹⁰ Este señala que en el periodo analizado “[a]l comparar con el periodo anterior (12 de mayo al 01 de julio de 2024), se evidencia un decremento del -8.79% en emergencias totales y una disminución de -8.95% en emergencias de seguridad ciudadana”. En esta línea concluye que,

⁷ CCE, dictamen 7-24-EE/24, 01 de agosto de 2024, párr. 23.

⁸ El detalle consiste en: 1. Total de emergencia; y, 2. Seguridad Ciudadana.

⁹ El detalle consiste en: 1. Asesinato, 2. Sicariato, 3. Homicidio, 4. Osamenta; y, 5. Femicidio.

¹⁰ El detalle consiste en: 1. Consumo; y, 2. Tenencia.

[...] pese a que las acciones tomadas por los servicios de seguridad estatal han tenido una respuesta positiva para disminuir parámetros de violencia generados por los actores de los GDO, los índices aún se mantienen en niveles elevados que perjudican a la integridad y seguridad de las personas, y siguen generando una conmoción interna de seguridad.

27.2. El informe de la Policía Nacional (PN-DAI-EII-2024-0344-INF) contiene la “actualización de la dinámica de la violencia en los sectores focalizados a partir de la vigencia del estado de excepción, detallando el número de delitos cometidos con un análisis estadístico, la relación de la disminución de la violencia a partir del estado de excepción y las medidas implementadas [...]”. El periodo de análisis está comprendido entre el 14 de junio y 01 de julio de 2023 y de 2024, y del 02 de julio al 21 de agosto de 2024, en las provincias de Santa Elena, Manabí, Los Ríos, Orellana, Guayas, El Oro; y los cantones Camilo Ponce Enríquez y Durán.

Al efecto, se desprende que, en el periodo del 02 de julio al 21 de agosto de 2024, en lo concerniente a los homicidios intencionales,

se evidencia un decremento del -17%, las Provincias que concentran un incremento de violencia son Orellana y El Oro. Por otro lado, la Provincia de Guayas concentra la principal incidencia y peso de violencia con 44.4% a nivel nacional. De las provincias de estudio el peso de violencia que concentran es 79.5%.

Además, señala que el tipo de violencia que prevalece es la **violencia criminal**, “la cual concentra el 94.9% de la problemática”, en el periodo de 02 de julio a 21 de agosto de 2024. Determina que,

[l]a dinámica de la violencia a nivel nacional, permite identificar que han existido víctimas niñas, niños y adolescentes, los cuales se concentran principalmente en la provincia del Guayas, que refleja el 41% de la problemática, seguido de las provincias de Los Ríos con el 15%, El Oro 10%, Pichincha 10%, Esmeraldas 5%, Manabí 5%, Bolívar 3%, Cañar 3%, Cotopaxi 3% y Orellana 3%, mencionadas provincias concentran el 97% de la violencia homicida contra niñas, niños y adolescentes.

Además, detalla que en “[l]a caracterización de la violencia registra mayor incidencia la violencia criminal con el 98%, bajo la motivación de amenaza con el 56%, con el uso de arma de fuego con el 89%, en tipo de lugar público con el 77%”.

Finalmente, expone que:

[...] la dinámica de los homicidios intencionales a nivel nacional consumados mediante VIOLENCIA CRIMINAL registra como principales motivaciones [...] la AMENAZA que concentra el 58.9% de la violencia criminal, EL TRÁFICO INTERNO DE DROGAS (MICROTRÁFICO) con el 31,4%, ROBO A PERSONAS con el 5.1% y ROBO A DOMICLIOS con el 1.3%; motivaciones que concentran el 97% de la violencia criminal a nivel nacional.

De ahí que, “los hechos de violencia y criminalidad persisten, siendo necesario el fortalecimiento de las estrategias y operaciones policiales y militares que permitan erradicar las raíces de las estructuras criminales [...]”.

27.3El informe del MDI (MDI-CGJ-2024-0573-MEMO) indica que:

las medidas estratégicas implementadas a partir de la ejecución del Decreto Ejecutivo N°318 (y N°351) han generado resultados favorables, sin embargo los hechos de violencia y criminalidad persisten, siendo necesario el fortalecimiento de las estrategias y operaciones policiales y militares que permitan erradicar las raíces de las estructuras criminales mediante el combate contra grupos de delincuencia organizada en los territorios focalizados con la finalidad de reducir los índices de violencia.

28. Adicionalmente, el decreto ejecutivo 377 señala, sobre el informe secreto del CIES (CIES-SUG-S-2024-0138-OF), que “corresponde a una actualización de datos levantados en el sistema de inteligencia sobre la base de la aplicación del estado de excepción declarado con el Decreto Ejecutivo No. 318” y al informe jurídico CIES-CGJ-013-2024. Respecto del informe secreto CCFFAA-G-3-PM-2024-149-INF, indica que contiene “información relacionada a los resultados obtenidos durante la vigencia del Decreto Ejecutivo No. 318, y la efectividad de sus operaciones militares con las medidas dispuestas en el estado de excepción, así como se sustenta su recomendación para la renovación del mismo por persistir las causas que motivaron su declaración”.

29. Con base en lo expuesto, este Organismo verifica que los hechos que motivaron la renovación del estado de excepción provienen de fuentes oficiales con competencia en la materia, pues corresponden a instituciones que han monitoreado la situación de la violencia, en las provincias y en el cantón determinados en los decretos ejecutivos 318, 351 y 377. También se evidencia que, si bien, de los hechos afirmados por el presidente de la República, consta un decremento de los índices de criminalidad, la justificación de la renovación del estado de excepción expone que aún se registran hechos de extrema violencia en las provincias y en el cantón en los que se dispone la renovación del estado de excepción. Por lo tanto, aun cuando existirían mejoras en los índices, se ha demostrado la necesidad de la renovación referida para mantener la tendencia y poder controlar los índices de criminalidad.

30. En tal virtud, se verifica la real ocurrencia de los hechos en la renovación del estado de excepción bajo examen, de acuerdo con lo exigido por el artículo 121 numeral 1 de la LOGJCC.

5.2. Que los hechos constitutivos de la declaratoria configuren las causales invocadas

31. Como ya quedó establecido, en el artículo 1 del decreto ejecutivo 377 se define a la grave conmoción interna como la causal que fundamenta el estado de excepción. Por lo que, a continuación, se analizará si los hechos constitutivos de la declaratoria de estado de excepción configuran, o no, la causal invocada por el presidente de la República.
32. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, la causal de grave conmoción interna se configura ante la concurrencia de dos requisitos: i) la real ocurrencia de acontecimientos de tal intensidad que atenten gravemente en contra del ejercicio de los derechos constitucionales, la estabilidad institucional, la seguridad y la convivencia normal de la ciudadanía; y, como consecuencia de estos acontecimientos, ii) se genere una considerable alarma social.¹¹
33. Además, esta Corte ha señalado que debe entenderse a la alarma social como aquellas situaciones que causan una sensación de intranquilidad o zozobra en la ciudadanía.¹²
34. En el dictamen 7-24-EE/24, la Corte concluyó que se cumplía este primer requisito pues los hechos que motivaron la declaratoria del estado de excepción originario:

[...] reflejan la existencia de una situación actual de delincuencia y violencia extrema que afecta al normal desenvolvimiento de actividades sociales y económicas, que perturba al funcionamiento de las instituciones y que pone en peligro los derechos de la ciudadanía como la vida y la integridad física. Esto, porque los hechos referidos dan cuenta de asesinatos, masacres, robos, tráfico de sustancias sujetas a fiscalización, ataques armados, balaceras, explosiones, entre otros. Es decir, presentan una situación aguda de violencia en algunas provincias del territorio ecuatoriano que afectan la seguridad y la convivencia normal de la ciudadanía.

35. Por lo tanto, en atención a lo descrito, tras verificar en la documentación aportada que la violencia criminal implica el 94.9% de la problemática del país; que el 79.5% de los homicidios intencionales se concentran en las provincias y el cantón precisados en la renovación del estado de excepción; que el uso de armas de fuego es el principal

¹¹ CCE, dictamen 3-19-EE/19, 9 de julio de 2019, párr. 21

¹² CCE, dictamen 4-24-EE/24, 2 de mayo de 2024, párr. 15. Véase también: CCE, dictamen 3-23-EE/23, 12 de abril de 2023, párr. 47; y, dictamen 6-23-EE/23, 25 de agosto de 2023, párr. 41.

medio por el cual se realiza la violencia criminal y, que este tipo de violencia incluye entre sus víctimas a niñas, niños y adolescentes con un porcentaje preocupante, principalmente en la provincia del Guayas, se concluye que los índices de violencia y criminalidad en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay continúan siendo acontecimientos de tal intensidad que atentan gravemente en contra del ejercicio de los derechos constitucionales, la seguridad y la convivencia normal de la ciudadanía. Por lo que, se cumple el primer requisito.

36. En cuanto al segundo requisito, en el dictamen 7-24-EE/24, se verificó que los acontecimientos de criminalidad detallados en el decreto 318 “alcanzan tal magnitud que generan alarma social considerable, que altera el normal funcionamiento de las actividades sociales y económicas en múltiples sectores del territorio nacional e incluso han llamado la atención de organismos internacionales como la CIDH”. Así, la Corte tuvo en cuenta las noticias de los medios de comunicación locales, nacionales e internacionales, el pronunciamiento de la CIDH e, incluso, las comunicaciones de alcaldesas y alcaldes de diferentes cantones del país en las que se advirtió “la existencia de hechos de violencia que han causado alarma en la población y han obligado a las autoridades locales a paralizar actividades económicas, escolares y de prestación de servicios”.
37. De modo que, ante su persistencia en las provincias y en el cantón señalados en los decretos 318, 351, así como en la actual renovación, esta Corte verifica que los hechos presentados por el presidente de la República, que son públicos y notorios, continúan generando alarma social y, por tanto, se cumple el segundo requisito.
38. En virtud de lo expuesto, esta Corte concluye que los hechos alegados configuran la causal de grave conmoción interna, prevista en el artículo 164 de la Constitución.

5.3. Que los hechos constitutivos de la declaratoria no puedan ser superados a través del régimen constitucional ordinario

39. Esta Corte ya se ha pronunciado en el sentido de que, para recurrir al régimen excepcional, es necesario que la situación desborde los mecanismos institucionales ordinarios de respuesta. Al respecto, ha señalado que el presidente de la República “no puede recurrir al régimen de excepcionalidad para hacer frente a hechos recurrentes y que requieren de cambios estructurales y de largo plazo. Menos aún, sin evidenciar que las medidas dictadas, en el régimen ordinario y excepcional, para superar estos acontecimientos hayan sido desbordadas”.¹³ El estado de excepción fue

¹³ CCE, dictamen 4-20-EE/20, 19 de agosto de 2020, párr. 31.

declarado en un contexto en el que el nivel de resiliencia estatal era insuficiente en relación con el incremento de la violencia.¹⁴

40. Conforme se concluyó en el dictamen 7-24-EE/24, el presidente de la República demostró que “[...] la proliferación de grupos criminales que atentan contra la seguridad ciudadana y la adaptación de nuevas y refinadas estrategias criminales han desbordado la capacidad de la fuerza pública en el control de las actividades criminales y han afectado la efectividad de los mecanismos ordinarios disponibles para la consecución de sus fines”.¹⁵

41. Además, debe tomarse en cuenta que, como se expuso en la sección 5.1 *supra*, que el Ministerio del Interior, la Policía Nacional y el SIS han reportado que, a pesar de que las acciones realizadas han contribuido a la disminución de la violencia, persiste la necesidad de mantener el régimen de excepción, pues los índices de violencia y criminalidad siguen desbordando el alcance de los medios ordinarios, impidiendo que, en las provincias y en el cantón en los que opera la renovación, se superen estas circunstancias. Además, justifican la renovación del estado de excepción argumentando que el régimen excepcional permitiría mantener los avances realizados hasta la fecha y lograr nuevos progresos en cuanto a la reducción de estos índices.

42. En virtud de lo expuesto, esta Corte verifica el cumplimiento del requisito material previsto en el artículo 121 numeral 3 de la LOGJCC.

5.4. Que la declaratoria se decrete dentro de los límites temporales y espaciales establecidos en la Constitución de la República

43. En cuanto a los límites espaciales o territoriales, la Corte ha establecido que:

[L]a focalización geográfica de un estado de excepción es razonable cuando, al menos: i) se identifica claramente la delimitación geográfica, estableciendo concretamente la jurisdicción o jurisdicciones cantonales, provinciales o regionales sobre las que rige el estado de excepción; y, ii) se acompaña la suficiente información objetiva que da cuenta de la real ocurrencia de los hechos en las jurisdicciones específicas sobre las que se Control formal de las medidas adoptadas con fundamento en el estado de excepción declara el estado de excepción y su situación calamitosa en comparación con otras jurisdicciones.¹⁶

44. En el dictamen 7-24-EE/24, la Corte ya concluyó que los hechos que motivaron la

¹⁴ CCE, dictamen 7-24-EE/24, 01 de agosto de 2024, párr. 94.

¹⁵ *Ibíd.*, párr. 99.

¹⁶ CCE, dictamen 1-21-EE/21, 6 de abril de 2021, párr. 8; dictamen 4-20-EE/2020, 19 de agosto de 2020, párr. 42; dictamen 6-20-EE/20, 19 de octubre de 2020, párr. 31; y, dictamen 6-21-EE/21, 3 de noviembre de 2021, párr. 52.

declaratoria del estado de excepción se concentran, en mayor medida, en las provincias y en el cantón identificado por el presidente de la República.¹⁷ Además, respecto de la provincia de Santa Elena, la Corte tras una verificación de lo documentado en medios de comunicación concluyó que, “es público y notorio el nivel de violencia que también existe en la provincia de Santa Elena, lo que hace posible la inclusión de todas las circunscripciones territoriales fijadas en la declaratoria”.¹⁸

45. En cuanto a los límites temporales, el artículo 166 de la Constitución establece un periodo de vigencia máximo de 30 días para los decretos que prevén la renovación de un estado de excepción. En este caso, el decreto 377 renueva el estado de excepción por 30 días y, considerando la magnitud de los hechos que motivaron la declaratoria de estado de excepción y su renovación, así como la naturaleza de las acciones que se requieren para enfrentarlos y el riesgo que corre el ejercicio de múltiples derechos de toda la ciudadanía, esta Corte estima que el periodo de vigencia previsto en el decreto 377 es razonable.

46. En virtud de lo expuesto, se cumple el requisito material del artículo 121 numeral 4 de la LOGJCC.

6. Control formal de las medidas adoptadas con fundamento en el estado de excepción

47. De conformidad con el artículo 122 de la LOGJCC, a continuación, se verificará que las medidas adoptadas con fundamento en la declaratoria de estado de excepción cumplan con los siguientes requisitos formales: “1. Que se ordenen mediante decreto, de acuerdo con las formalidades que establece el sistema jurídico; y, 2. Que se enmarquen dentro de las competencias materiales, espaciales y temporales de los estados de excepción”.

6.1. Que se ordenen mediante decreto, de acuerdo con las formalidades que establece el sistema jurídico

48. Analizado el decreto ejecutivo 377, se verifica que este se remite a los decretos ejecutivos 318 y 351 respecto a las medidas que se adoptan. Por lo que, sin perjuicio de que se verifica el cumplimiento formal del artículo 122 numeral 1 de la LOGJCC porque han sido dispuestas mediante decreto ejecutivo, se recuerda al presidente de la República que, en el marco de la renovación de un estado de excepción, el decreto respectivo debe mencionar e incluir de forma explícita las medidas extraordinarias que mantienen su vigencia y no limitarse a referir el o los decretos originarios que

¹⁷ CCE, dictamen 7-24-EE/24, 01 de agosto de 2024, párr. 104.

¹⁸ *Ibíd.*, párr. 106.

regulan los estados de excepción que se pretenden renovar.¹⁹

6.2. Que se enmarquen dentro de las competencias materiales, espaciales y temporales de los estados de excepción

49. El presidente de la República ordena las siguientes medidas excepcionales:²⁰

- a.** La suspensión del derecho a la inviolabilidad del domicilio en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay.
- b.** La suspensión del derecho a la inviolabilidad de la correspondencia en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay.
- c.** La suspensión del derecho a la libertad de asociación y reunión en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay.
- d.** Las requisiciones de bienes a las que haya lugar para mantener la soberanía y la integridad del Estado en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay.
- e.** La movilización e intervención de la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay.
- f.** La restricción del derecho a la libertad de tránsito, todos los días, desde las 22h00, hasta las 05h00 en 19 cantones y 1 parroquia de las provincias de Azuay, Guayas, Los Ríos y Orellana.²¹

50. Tal como se determinó en los dictámenes 7-24-EE/24²² y 8-24-EE/24²³, con relación a la *competencia material*, la Corte verifica que las medidas ordenadas en el decreto ejecutivo 377 se encuentran previstas en el artículo 165 de la Constitución como

¹⁹ CCE, dictamen 7-23-EE/23, 05 de octubre de 2023, párr. 24.

²⁰ En el artículo 2 del decreto ordenó: “Disponer que la aplicación de los artículos 3, 4, 5, 6 y 7 del Decreto Ejecutivo No. 318 de 02 de julio de 2024, se ejecuten con las precisiones y limitaciones realizadas en el dictamen 7-24-EE/24 de 01 de agosto de 2024”.

²¹ Esta medida fue agregada, por medio del decreto ejecutivo 351 de 08 de agosto de 2024, a continuación del artículo 7 del decreto ejecutivo 318 de 02 de julio de 2024.

²² CCE, dictamen 7-24-EE/24, de 01 de agosto de 2024, párrs. 117-121.

²³ CCE, dictamen 8-24-EE/24, 22 de agosto de 2024, párr. 12.

competencias del presidente de la República en el contexto del estado de excepción. Por su parte, la suspensión de derechos está prevista en el primer inciso del artículo 165 de la Constitución. Y, las medidas excepcionales, como el empleo de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional y las requisiciones están contempladas en los numerales 6 y 8 del artículo 165 de la Constitución.

51. En cuanto a la *competencia espacial o territorial*, se verifica que las medidas ordenadas se aplicarán de forma focalizada en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay. Por ende, se constata que todas las medidas ordenadas guardan coherencia con el ámbito espacial establecido en el artículo 164 de la Constitución.
52. Por último, sobre la *competencia temporal*, se observa que las medidas serán aplicables durante el tiempo que dure la renovación del estado de excepción; es decir, durante 30 días. De manera que se verifica que estas se enmarcan en los límites temporales previstos en el artículo 166 de la Constitución y cumplen, por tanto, el requisito formal previsto en el artículo 122 numeral 2 de la LOGJCC.

7. Control material de las medidas adoptadas con fundamento en el estado de excepción

53. El artículo 123 de la LOGJCC dispone que la Corte Constitucional debe verificar que las medidas adoptadas con fundamento en la declaratoria de estado de excepción cumplan con los siguientes requisitos materiales:

1. Que sean estrictamente necesarias para enfrentar los hechos que dieron lugar a la declaratoria, y que las medidas ordinarias sean insuficientes para el logro de este objetivo;
2. Que sean proporcionales al hecho que dio lugar a la declaratoria;
3. Que exista una relación de causalidad directa e inmediata entre los hechos que dieron lugar a la declaratoria y las medidas adoptadas;
4. Que sean idóneas para enfrentar los hechos que dieron lugar a la declaratoria;
5. Que no exista otra medida que genere un menor impacto en términos de derechos y garantías;
6. Que no afecten el núcleo esencial de los derechos constitucionales, y se respeten el conjunto de derechos intangibles; y,
7. Que no se interrumpa ni se altere el normal funcionamiento del Estado.

54. Al respecto, por cuanto en el decreto ejecutivo bajo examen se ordenan las mismas medidas excepcionales contempladas en los decretos ejecutivos 318 y 351, con fundamento en los mismos hechos constitutivos, este Organismo considera suficiente remitirse al análisis de control material de las medidas realizado en los dictámenes 7-24-EE/24 y 8-24-EE/24, en los que ya se dictaminó que estas cumplen los requisitos materiales establecidos en el artículo 123 de la LOGJCC, en los mismos términos y bajo las mismas condiciones y limitaciones que fueron establecidas por esta Corte en los mencionados dictámenes. Por lo que, para mayor claridad, al ser de obligatorio

cumplimiento, se recapitulan a continuación:

55. Sobre la (1) ***suspensión del derecho a la inviolabilidad del domicilio***, los registros y allanamientos que se realicen deben realizarse observando los siguientes parámetros:

55.1 La aplicación de la suspensión de la inviolabilidad del domicilio deberá ser idónea, necesaria y proporcional considerando las exigencias de cada situación en particular.

55.2 La participación de las Fuerzas Armadas en la suspensión de la inviolabilidad del domicilio requerirá de atención especial en la fase de planificación y ejecución de la medida. Deberán establecerse medidas de seguridad que razonablemente puedan preverse con el fin de prevenir y proteger la vida y las demás garantías. Cualquier uso de la fuerza deberá estar definido por la excepcionalidad y deberá estar limitado proporcionalmente en virtud de los principios de necesidad, proporcionalidad y humanidad.

55.3 La fuerza pública, en la medida de lo posible, buscará emplear primero la figura del allanamiento, de acuerdo con los requisitos y el procedimiento legal correspondiente.

55.4 La aplicación de la suspensión de la inviolabilidad del domicilio deberá circunscribirse a las razones del allanamiento y deberán documentarse adecuadamente dichas razones. Todos estos procedimientos estarán sujetos a un control posterior realizado por la justicia ordinaria y en los términos establecidos por la ley.

55.5 Las incautaciones que se realicen durante la suspensión de la inviolabilidad del domicilio deberán observar las reglas ordinarias para preservar la correspondiente cadena de custodia.

55.6 Según la Constitución, la inviolabilidad de domicilio no se refiere a “requisas”, pues esta corresponde a otra medida extraordinaria (requisiciones).

56. Sobre la (2) ***suspensión del derecho a la inviolabilidad de la correspondencia*** se deben observar los siguientes parámetros:

56.1 La aplicación de la medida deberá ser idónea, necesaria y proporcional considerando las exigencias de cada situación en particular; no deberá emplearse para acceder a información que sea ajena a los fines del estado de excepción y que no se relacione con el cometimiento u ocultamiento de algún ilícito

relacionado con “grupos armados organizados” y los “grupos de delincuencia organizada”. Esta medida deberá respetar la normativa nacional correspondiente.

56.2 La aplicación de la suspensión de la inviolabilidad de correspondencia requerirá de un informe motivado de inteligencia, del órgano competente, que identifique la información requerida y explique las razones para acceder a ella.

56.3 En la medida de lo posible, se buscará emplear primero la figura de la interceptación, de acuerdo con los requisitos y el procedimiento legal correspondiente.²⁴

57. Con relación a la suspensión del derecho a la libertad de asociación y reunión, este Organismo determinó la constitucionalidad exclusivamente de la (3) **suspensión del derecho a la libertad de reunión**,²⁵ con énfasis en que se realizará en estricta relación con los motivos de la declaratoria de estado de excepción. Por lo tanto, la medida no será idónea, necesaria y proporcional si restringe el derecho a manifestarse pacíficamente.

58. Respecto a las (4) **requisiciones de bienes** a las que haya lugar para mantener la soberanía y la integridad del Estado, debe observarse los criterios de extrema necesidad y el cumplimiento de las disposiciones aplicables establecidas en el ordenamiento jurídico vigente, especialmente de la Ley de Seguridad Pública y del Estado, su reglamento y el Reglamento de Requisición de Bienes.²⁶ Además, se aplicará únicamente para armas, explosivos, municiones y accesorios que no cuenten con permiso de tenencia.²⁷

59. Sobre la (5) **movilización e intervención de la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas** está proscrito cualquier ejercicio abusivo que tenga lugar al momento de ejecutarse esta medida y que se debe tomar en cuenta lo dispuesto, en entre otros, en los artículos 158, 159, 166 y 233 de la Constitución.²⁸ El accionar de las Fuerzas Armadas tendrá como fin la garantía del orden público, la seguridad y la paz social, en el contexto de los hechos que fundamentan el estado de excepción, respetando la dignidad y los derechos de las personas sin discriminación alguna y con apego irrestricto al ordenamiento jurídico.²⁹

²⁴ CCE, dictamen 6-22-EE/22, 31 de agosto de 2022, párr. 127.

²⁵ Se declaró inconstitucional la frase del artículo 3 del decreto ejecutivo 318 “asociación y”, por lo que se excluyó expresamente a la limitación del derecho de asociación.

²⁶ CCE, dictamen 7-24-EE/24, 01 de agosto de 2024, párr. 159.

²⁷ *Ibíd.*, párr. 162.

²⁸ *Ibíd.*, párr. 165.

²⁹ *Ibíd.*, párr. 166.

60. Finalmente, sobre la (6) **restricción del derecho la libertad de tránsito**, se advirtió que las autoridades encargadas de aplicar la medida están obligadas a respetar los derechos y garantías de la población establecidas en el texto constitucional.³⁰

8. 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. **Declarar** la constitucionalidad de la renovación del estado de excepción decretado en las provincias de Guayas, Los Ríos, Manabí, Orellana, Santa Elena, El Oro y el cantón Camilo Ponce Enríquez de la provincia de Azuay.
2. **Declarar** la constitucionalidad de las medidas adoptadas con fundamento en la declaratoria de estado de excepción, en los términos en que han sido ordenadas por el presidente de la República y con las puntualizaciones realizadas en este dictamen y en los dictámenes 7-24-EE/24 y 8-24-EE/24.
3. **Disponer** al presidente de la República que, una vez concluido el periodo de vigencia del estado de excepción, remita a la Corte Constitucional el informe correspondiente de conformidad con el artículo 166 de la Constitución.
4. **Recordar** que el objetivo final del estado de excepción es garantizar el orden público, la paz social y la convivencia pacífica de los ciudadanos. Por ello, las actuaciones de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas deben respetar el ordenamiento jurídico aplicable, incluyendo los derechos humanos de toda la población.
5. **Recordar** que el artículo 166 de la Constitución prevé: “las servidoras y servidores públicos serán responsables por cualquier abuso que hubieran cometido en el ejercicio de sus facultades durante la vigencia del estado de excepción”.
6. **Disponer** a la Defensoría del Pueblo que, en el marco de sus competencias, realice el seguimiento de las actuaciones realizadas en relación con la declaratoria de estado de excepción e informe al respecto a la Corte Constitucional una vez que este finalice. Si la Defensoría del Pueblo identifica posibles vulneraciones de

³⁰ CCE, dictamen 8-24-EE/24, 22 de agosto de 2024, párrs. 23-24.

derechos, deberá activar los mecanismos y acciones previstas en el ordenamiento jurídico.

7. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO
Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Razón: Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional ordinaria de jueves 12 de septiembre de 2024.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

924EE-72560



Caso Nro. 9-24-EE

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto del dictamen que antecede fue suscrito el día martes diecisiete de septiembre de dos mil veinticuatro, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia 11-22-AN/24
Jueza ponente: Daniela Salazar Marín

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 2022,¹ 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.²
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.

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

² 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.³ 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

³ 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).⁴*

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

⁴ Esta norma fue reformada en la Ley Orgánica Reformativa 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.*⁵

iii) El pronunciamiento de absolución de consulta de la PGE contenido en el oficio 13965 de 06 de enero de 2005 (“**primer pronunciamiento**”):⁶

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 absolución de consulta de la PGE contenido en el oficio 19583 de 21 de septiembre de 2005 (“**segundo pronunciamiento**”):⁷

⁵ 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.

⁶ 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”.

⁷ 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. Afirmó 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.⁸
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.⁹ 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.

⁸ 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.

⁹ 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 absolució de consulta emitida por la PGE contenida en el oficio 13965 de 06 de enero de 2005, y (iv) la absolució 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.¹⁰
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.¹¹ 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.¹²
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.¹³ 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

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

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

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

¹³ 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”.¹⁴

- 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.¹⁵
- 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 caso¹⁶ si se trata de un acto normativo o de un acto administrativo con efectos generales. Para tal efecto,

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

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

¹⁶ 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.¹⁷

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”.¹⁸
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.¹⁹ Es oportuno notar que un acto no pierde su carácter de general y abstracto

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

¹⁸ 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.

¹⁹ 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.²⁰
- 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”.²¹ Por eso, incumplir con este requisito impide a la Corte Constitucional pronunciarse sobre las consecuencias jurídicas derivadas del incumplimiento de la norma en cuestión.²²
- 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.

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

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

²² 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.²³

- 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

²³ 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.²⁴ 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.²⁵
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

²⁴ Esto fue resumido en el párrafo 16 *supra*.

²⁵ 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.²⁶ 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.²⁷

- 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.²⁸ 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,²⁹ por lo que su mandato debe estar “objetivamente escrito en la letra de la ley”.³⁰ 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.³¹
- 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:

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

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

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

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

³⁰ 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

³¹ 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.³²
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

³² 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 Reformativa 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”.³³ 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.³⁴

³³ 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).

³⁴ 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.³⁵ 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.

³⁵ En la Disposición Reformatoria 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.³⁶
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?

³⁶ 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.³⁷
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.³⁸ 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”.³⁹ 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 2014.⁴⁰ De su informe de descargo, como

³⁷ 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*.

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

³⁹ 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.

⁴⁰ 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.⁴¹
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.⁴² 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/21.⁴³
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.⁴⁴ Ese excedente identificado por el Tribunal Distrital de lo

⁴¹ 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”.

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

⁴³ 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.

⁴⁴ 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.⁴⁵

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,⁴⁶ por lo que en este caso no procede el pago de intereses.⁴⁷

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

⁴⁵ 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.

⁴⁶ 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. [...]”.

⁴⁷ 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.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

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

Voto salvado**Juez:** Richard Ortiz Ortiz**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.¹

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.²

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.³
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**

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

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

³ 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 inadmisibile, 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.⁴
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

⁴ 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
OMAR
ORTIZ
ORTIZ
Firmado digitalmente por
RICHARD OMAR
ORTIZ ORTIZ
Fecha: 2024.08.30
17:59:56 -05'00'
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



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

1122AN-716cc

**Caso Nro. 11-22-AN**

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia y el voto salvado que antecede fue suscrito el día jueves veintinueve y el día viernes treinta de agosto de dos mil veinticuatro respectivamente, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Auto de aclaración y ampliación 11-22-AN/24**Jueza ponente:** Daniela Salazar Marín

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. - Quito D.M., 25 de septiembre de 2024.

VISTOS. - Agréguese al expediente constitucional el escrito presentado el 05 de septiembre de 2024 por la Contraloría General del Estado. El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 25 de septiembre de 2024, emite el siguiente auto:

1. Antecedentes

1. El 03 de marzo de 2022, 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 incumplimiento guardaba relación con el cobro de la contribución del cinco por mil a favor de la CGE.
2. Con fecha 16 de agosto de 2024, la Corte Constitucional del Ecuador, en voto de mayoría, aceptó parcialmente la acción y dispuso, entre otras medidas, que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo (“TDCA”) cuantifique la devolución que la CGE debe efectuar a favor del ISSPOL, por haberle cobrado la contribución del cinco por mil sin haber deducido los aportes de los afiliados desde el año 2003 hasta el 2014.
3. El 05 de septiembre de 2024, la CGE interpuso un recurso en el que solicita tanto la ampliación como la aclaración de la sentencia emitida el 16 de agosto de 2024.

2. Oportunidad

4. En atención a que el pedido fue presentado el 05 de septiembre de 2024 y que la sentencia 11-22-AN/24 fue notificada el 02 de septiembre de 2024, esta Corte verifica que el recurso fue interpuesto dentro del término establecido en el artículo 40 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (“CRSPCCC”).

3. Fundamentos del recurso

5. La CGE interpone un recurso a través del cual solicita la aclaración y ampliación de la sentencia 11-22-AN/24, en los términos que siguen.
6. La CGE cita textualmente la sentencia en los párrafos 55-57, para sostener que se puede colegir que la Corte Constitucional establece que los “pronunciamientos del Procurador General del Estado contienen mandatos generales y abstractos, y que no están dirigidos a un grupo en particular, por lo que se inició el análisis de fondo de los referidos pronunciamientos”. En ese sentido, solicitan a esta Corte que amplíe la sentencia contestando a la siguiente pregunta: “¿cuáles son las atribuciones legales para que la Procuraduría General del Estado, pueda expedir normas de carácter generales y abstractas con el mismo valor que una ley?”.
7. Por el otro lado, y con ocasión de los pronunciamientos emitidos por la Procuraduría General del Estado, sostiene la CGE que “no se evidencia la motivación referente al análisis que fue realizado para concluir que a los pronunciamientos del [PGE] se les ha considerado como una ley o una sentencia”. En ese sentido, solicita que la Corte aclare su sentencia al responder a la siguiente pregunta: “¿cuáles fueron los fundamentos para que se haya considerado a los pronunciamientos como una resolución abstracta, general y subsidiaria, para que pueda configurarse el requisito de excepcionalidad de una acción por incumplimiento de norma?”. En su criterio, de los pronunciamientos referidos en la sentencia se desprenden decisiones concretas y particulares, pues atienden a una consulta específica entre el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (“ISSFA”) y la CGE, pero no del ISSPOL. Por tanto, sostiene que no se trataría de un enunciado con un alcance general.
8. Por otro lado, solicita también que se aclare cómo fue procedente el reclamo previo si es que este radicaría específicamente en la “devolución de cantidades”. Señala que esta aclaración se solicita tomando en cuenta que la sentencia dispuso la remisión al TDCA para que determine el monto a devolver, “dejando en evidencia, que este conflicto, debió seguirse por la vía ordinaria – contencioso administrativa”. Concluye: “tal es así que, para distraer el error de aceptación de la acción por incumplimiento de la norma, dispone que las instituciones remitan documentación al Tribunal, para el conocimiento análisis y decisión [sic], correspondiente”.

4. Análisis

9. El artículo 440 de la Constitución establece que las sentencias y autos de la Corte Constitucional “tendrán un carácter definitivo e inapelable”. En concordancia, el

artículo 162 de la LOGJCC dispone: “Las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación”.

10. El recurso de aclaración procede en caso de sentencia oscura, mientras que el objeto del recurso de ampliación es resolver alguno de los puntos controvertidos cuando este no fue tomado en consideración en la decisión adoptada. Esto, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 253 del COGEP,¹ norma supletoria en materia constitucional.²
11. En tal virtud, no le corresponde a la Corte Constitucional pronunciarse sobre escritos que busquen revertir lo resuelto o busquen cuestionar y manifestar su inconformidad con la decisión adoptada.
12. Con ocasión de la solicitud de ampliación resumida en el párrafo 6 *supra*, esta Magistratura anota que la respuesta a su inquietud se desprende del párrafo 31 de la sentencia 11-22-AN/24, pues la sentencia de mayoría se refirió a los artículos 3 letra e) y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, vigente al año 2005, que conferían al procurador general del Estado la atribución de absolver, de forma vinculante, consultas “sobre la inteligencia o aplicación de 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”.³
13. Sobre la solicitud de aclaración expuesta en el párrafo 7 *supra*, la Corte Constitucional anota, nuevamente, que la respuesta a su inquietud puede ser ubicada en el párrafo 33 de la sentencia 11-22-AN/24, pues la Corte Constitucional afirma que estos pronunciamientos efectivamente contienen un mandato general y abstracto. De la sentencia se lee: “[e]stas disposiciones no están dirigidas a un individuo o grupo de individuos particular, sino al ente que debe determinar y retener el monto de la contribución (la CGE)”. También se anotó que estas disposiciones no se agotan con su cumplimiento, pues deben ser observadas cada vez que se haga la respectiva cuantificación. La Corte señaló que estos pronunciamientos no pierden “su carácter de abstracto y general por estar previstos para una entidad particular, pues esta

¹ Art. 253. - “Aclaración y ampliación. - La aclaración tendrá lugar en caso de sentencia oscura. La ampliación procederá cuando no se haya resuelto alguno de los puntos controvertidos o se haya omitido decidir sobre frutos, intereses o costas.”

² La LOGJCC, en su disposición final, menciona que “en todo aquello no previsto expresamente en esta Ley, se estará a lo dispuesto supletoriamente en sus reglamentos, en el Código Civil, [COGEP] [...]”.

³ De hecho, en el pie de página 18 de la sentencia 11-22-AN/24 incluso se hace la siguiente salvedad: “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”.

previsión opera con independencia de quién la integre”. Termina añadiendo: “[e]stas normas no están previstas para determinados sujetos, sino para la generalidad de ellos siempre y cuando se encuentren en cierto contexto o posición”.

14. Por último, con ocasión de la solicitud de aclaración resumida en el párrafo 8 *supra*, este Organismo encuentra que no hay nada que aclarar, pues solicitar la devolución del dinero que supuestamente había sido cobrado de manera indebida naturalmente equivale a solicitar el cumplimiento de la norma, pues solo a través de una devolución se puede retrotraer el incumplimiento de una norma que exigía no cuantificar –y por tanto no pagar– ciertos valores.
15. De lo expuesto, se evidencia que la sentencia 11-22-AN/24 no es oscura ni dejó sin resolver algún punto de la controversia. Al contrario, esta Corte constata que, en realidad, la CGE pretende cuestionar los fundamentos materiales de la sentencia con el fin de que su decisión sea modificada, acaso por estimar que los pronunciamientos de la PGE no son objeto de una acción por incumplimiento. Estos cuestionamientos, que son esencialmente del mismo tenor de aquellos presentados en contra de la sentencia 45-17-AN/21, demuestran su inconformidad con lo decidido en la sentencia 11-22-AN/24.

5. Decisión

16. En razón de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. **Negar** el recurso a través del cual la Contraloría General del Estado solicitó tanto la aclaración como la ampliación de la sentencia 11-22-AN/24.
2. **Disponer** que las partes estén a lo resuelto en la sentencia 11-22-AN/24.
3. Notifíquese y archívese.

ALI VICENTE
LOZADA
PRADO



Firmado
digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que el auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con seis votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Richard Ortiz Ortiz, quien manifestó: “se registre un voto salvado oral al haber votado salvado en la causa de origen”, en sesión jurisdiccional ordinaria de miércoles 25 de septiembre de 2024; sin contar con la presencia de los Jueces Constitucionales Carmen Corral Ponce y Enrique Herrería Bonnet, por uso de licencias por comisión de servicios.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia 57-23-IN/24
Juez ponente: Enrique Herrería Bonnet

Quito, D.M., 12 de septiembre de 2024

CASO 57-23-IN

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

SENTENCIA 57-23-IN/24

Resumen: La Corte Constitucional declara la inconstitucionalidad por la forma del artículo 11 de la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista debido a que no se contó con estudios actuariales actualizados y específicos para la creación de un régimen de seguridad social especial aplicable a los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas.

Además, se declara la inconstitucionalidad por el fondo, al constatar que la disposición impugnada es incompatible con el derecho a la seguridad social, el principio de sostenibilidad y la garantía del debido financiamiento, al no haber previsto fuentes de financiamiento suficientes para el régimen especial creado. En la sentencia, la Corte reitera la importancia de que las normas que creen o modifiquen prestaciones del sistema de seguridad social cuenten con fuentes de financiamiento suficientes para asegurar la sostenibilidad del sistema y la disponibilidad de las prestaciones en el corto, mediano y largo plazo.

1. Antecedentes procesales

1. El 14 de julio de 2023, Edison Iván Salgado Lomas, en calidad de procurador judicial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (“**IESS**” o “**entidad accionante**”), Pablo Enrique Mera Rodríguez, en calidad de director general de la entidad accionante y Daniel Vinicio Ruiz Sandoval, en calidad de representante legal del IESS, presentaron una acción pública de inconstitucionalidad por la forma y por el fondo contra el artículo 11 de la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista. El IESS también solicitó la suspensión provisional de la norma. La causa se signó con el número 57-23-IN y su conocimiento le correspondió al juez constitucional Enrique Herrería Bonnet.
2. El 29 de septiembre de 2023, el Tercer Tribunal de Sala de Admisión de la Corte Constitucional¹ admitió la demanda, aceptó la solicitud de suspensión provisional de la norma y dispuso que la Asamblea Nacional del Ecuador, la Presidencia de la República y la Procuraduría General del Estado “intervengan defendiendo o impugnando la constitucionalidad de la disposición impugnada”. A su vez, solicitó que

¹ El Tribunal estuvo conformado por la jueza constitucional Carmen Corral Ponce y los jueces constitucionales Jhoel Escudero Soliz y Enrique Herrería Bonnet.

el órgano que emitió la norma remita los informes y demás documentos que dieron origen a la misma. Por último, sugirió que la causa sea puesta en conocimiento del Pleno para que se resuelva su priorización.

3. En sesión de 9 de noviembre de 2023, el Pleno del Organismo aceptó priorizar la presente causa.
4. El 13 y 27 de noviembre de 2023, la Asamblea Nacional remitió los informes y demás documentos que dieron origen a la disposición impugnada, así como sus argumentos de descargo. La Presidencia de la República también presentó sus argumentos de descargo el 13 de noviembre del mismo año.
5. El 3 de abril de 2024, el juez sustanciador avocó conocimiento de la causa.
6. El 13 de junio de 2024, el juez sustanciador solicitó información adicional al IESS,² que fue remitida el 25 de julio de 2024.

2. Competencia

7. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo previsto por el artículo 436 número 2 de la CRE, en concordancia con los artículos 75 y 76 de la LOGJCC.

3. Disposición cuya inconstitucionalidad se demanda

8. La entidad accionante alega la inconstitucionalidad por la forma y el fondo del artículo 11 de la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista (“**disposición impugnada**”), que establece:

Art. 11.- Seguridad Social. Las y los trabajadores autónomos y las y los comerciantes minoristas tendrán derecho a afiliarse al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y gozarán a través de un régimen especial y gozarán de todos los beneficios que éste otorgue.³

² El juez sustanciador solicitó al IESS informar cuántas personas se beneficiaron del régimen especial creado por la disposición impugnada desde su promulgación hasta su suspensión provisional, entre otros asuntos.

³ Ley de Defensa del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista. Registro Oficial 211, suplemento, 16 de diciembre de 2022.

4. Argumentos de los sujetos procesales

4.1. Fundamentos de la acción y pretensión

9. Sobre la presunta inconstitucionalidad por la forma, el IESS argumenta que la disposición impugnada no respetó el:

[...] requisito legislativo determinado en el Art. 369 de la Constitución de la República respecto del financiamiento de las nuevas prestaciones; esta exigencia en la construcción de una norma fue desarrollada ampliamente [en] las sentencias No. 83-16-IN/21 y 32-21-IN/21, en las cuales [se] determinó que para la Corte Constitucional es claro que contar con estudios actuariales actualizados y específicos, constituye un elemento fundamental para la toma de decisiones adecuadas respecto a la seguridad social; es decir, que el requisito constitucional fue ampliado no solo para la creación de nuevas prestaciones, sino para la generalidad de toma de decisiones que atañen al derecho a la seguridad social.

10. Respecto a la presunta inconstitucionalidad por el fondo, la entidad accionante esgrime diversos cargos. En primer lugar, señala que la disposición impugnada contraviene los artículos 3 numeral 1 y 367 de la CRE, pues las prestaciones que otorga:

[...] no pueden ser entregadas acorde al principio de suficiencia establecido en el Art. 367 de la [Constitución], en concordancia con el último inciso del Art. 1 de la Ley de Seguridad Social, si la Función Legislativa crea normas jurídicas que alteran el Sistema de Seguridad Social de manera anti técnica [sic] e injustificada jurídicamente; lo que, finalmente produce afectaciones en la entrega de las prestaciones a todo el actual universo de afiliados y jubilados, causando confusión en la población sobre el tipo de afiliación y paquetes prestacionales que se entregan.

11. En segundo lugar, indica que la disposición impugnada es incompatible con los artículos 34, 368 y 369 de la CRE, al irrespetar los principios de obligatoriedad, eficiencia, subsidiariedad y sostenibilidad que rigen al sistema de seguridad social, toda vez que creó una prestación sin el debido financiamiento.
12. En ese marco, señala que la disposición impugnada crea un régimen especial de seguridad social aplicable a los trabajadores autónomos o por cuenta propia y a los comerciantes minoristas. Manifiesta que un régimen especial “es un conjunto de normas y prestaciones que se aplican de forma diferenciada a ciertos colectivos de trabajadores que tienen unas características o condiciones específicas que los distinguen del resto” y que su creación, en el caso *in examine*, implica:

- 12.1. La reducción de años para jubilarse, desincentivando la permanencia en la vida activa de los trabajadores, así como porcentajes de aportación menores a los

mínimos establecidos, afectando el fondo del seguro de invalidez, vejez y muerte y la sostenibilidad del sistema;

- 12.2.** La imposibilidad de establecer un régimen especial de privilegios para acceder a atención médica y que al reducir las bases de aportación al mínimo legal se agrava más la situación financiera del fondo de salud;
- 12.3.** En lo referente a riesgos del trabajo, su acceso se ata a la existencia de estudios que determinen el nivel de riesgo de la actividad laboral, por lo que no cabría la aplicación de un régimen especial. Así también, señala que “la discusión se centraría nuevamente en reducir las bases de aportación del mínimo legal ya establecido, lo que indiscutiblemente terminaría afectando el fondo de este seguro”;
- 12.4.** Sobre la cesantía y seguro de desempleo, indica que no cabe crear un régimen especial, “ya que por su naturaleza estas prestaciones cubren necesidades ligadas con la falta de empleo de trabajadores en relación de dependencia; al contrario si considera necesario otorgar estas [prestaciones], deberían ser cobros adicionales al grupo poblacional comprendido en la ley”.
- 13.** Luego, establece que la disposición impugnada afecta la obligatoriedad como principio de la seguridad social, al no prescribir “la obligatoriedad de la afiliación de este grupo poblacional” y no tomar en cuenta que, bajo la Ley de Seguridad Social, ya cuentan con la afiliación voluntaria, por lo que podrían acceder a las regulaciones existentes. En tal sentido, manifiesta que se afectaría a las personas que se afiliaron voluntariamente y aportaron al sistema con anterioridad.
- 14.** Acto seguido, señala que se vulnera el principio de eficiencia:
- [...] pues la utilización económica de las contribuciones y recursos de quienes s[í] aportaron al Sistema versus quienes no tienen obligatoriedad de afiliación, produciría la falta de entrega de prestaciones oportunas y suficientes, no solo al grupo poblacional afectado, sino a todo el universo de afiliados y jubilados.
- 15.** En similar sentido, alude al principio de subsidiariedad y esgrime que la disposición impugnada no estableció una base de aportación de los trabajadores ni determinó un financiamiento adicional, “es decir el auxilio por parte del Estado para complementar el financiamiento de un determinado paquete prestacional”. Por tanto, reitera que “la falta de regulación y determinación de la especialidad de este régimen” provocó la vulneración de los referidos principios, “causando incertidumbre por su falta de claridad y aplicabilidad”.

16. Posteriormente, se refiere al principio de sostenibilidad. Sobre él, manifiesta que, como regla general, el aporte al Sistema de Seguridad Social se encuentra ligado al salario que percibe el trabajador en dependencia, mientras que, para el caso de afiliaciones voluntarias, “se paga sobre los ingresos que realmente perciba [el trabajador] y, en ningún caso, sobre valores inferiores al salario mínimo de aportación”. En tal virtud, señala que al crear un régimen especial se debía modificar la base de aportación, para lo cual se requieren estudios actuariales “que determinen la realidad socioeconómica del grupo poblacional, el riesgo al que están expuestos, tablas de mortalidad, índices de siniestralidad, entre otros aspectos demográficos”. Así, reitera que la disposición impugnada crea un paquete de prestaciones no definido que no cuentan con un financiamiento, pero que ya es plenamente exigible al estar dispuesto en una norma jurídica.
17. Finalmente, el IESS indica que el proyecto inicial de la norma se presentó en junio de 1997 “con una norma referente a la seguridad social totalmente diferente a la que entró en vigencia”, instaurando un régimen especial “que implica la creación de todo un paquete prestacional que obviamente no cuenta con sustentos, técnicos, jurídicos y peor aún actuariales”. Además, señala que no se generaron disposiciones transitorias para que el IESS pueda aplicar y garantizar este régimen.

4.2. Argumentos de la Asamblea Nacional, entidad emisora de la norma impugnada

18. El 13 de noviembre de 2023, Diego Francisco Lucero Villarreal, secretario general encargado de la Asamblea Nacional, presentó un escrito al cual adjuntó un CD con información sobre: (i) el proyecto de Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista; (ii) actas de sesiones correspondientes al primer y segundo debate y a la votación; y, (iii) acta de sesión en la que se aprobó el proyecto de ley para su publicación en el Registro Oficial.
19. El 27 de noviembre de 2023, Christian Fabricio Proaño Jurado, procurador judicial de Henry Fabián Kronfle Kozhaya, presidente de la Asamblea Nacional, presentó sus argumentos de descargo.
20. En primer lugar, señala que el proyecto de Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista fue aprobado el 14 de febrero de 2011 y vetado por el entonces presidente de la República, Rafael Correa Delgado. Luego, una vez transcurrido el plazo de un año a partir de la objeción, en sesión de 17 de noviembre de 2022, el Pleno de la Asamblea Nacional conoció y se pronunció sobre la objeción

total del referido proyecto de ley, ratificándose en el mismo. En esta sesión participaron varias delegaciones de trabajadores autónomos que apoyaban la aprobación de la ley, “como la Central Unitaria de Comerciantes Minoristas y Trabajadores Autónomos, la Federación Nacional de Comerciantes y representantes de trabajadores autónomos y de comerciantes minoristas de Pichincha, Santo Domingo, Guayas, El Oro [y] Esmeraldas”. Así, manifiesta que una vez aprobada la norma, se publicó en el Registro Oficial.

21. En segundo lugar, detalla el espíritu de la ley y esgrime que “busca defender los derechos de los trabajadores autónomos”. Señala que esta establece diversas garantías y obligaciones a cargo del Estado frente a los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas, entre las que se incluyen las obligaciones específicas de los gobiernos autónomos descentralizados.
22. En tercer lugar, se pronuncia respecto a los informes técnicos que el IESS adjuntó a su demanda. En lo principal, señala que, contrario a lo que sostiene la entidad accionante, no es cierto que la Ley de Seguridad Social otorgue acceso y cobertura especial a los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas, ni que se encuentren contemplados como sujetos protegidos en dicha ley. Por tanto, es criterio de la legislatura que la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista sí es necesaria, al proteger a este grupo.
23. Con base en lo expuesto, la Asamblea Nacional invoca diversos principios constitucionales y solicita que esta Corte, de considerarlo pertinente, aplique la figura jurídica de la modulación y determine el sentido o sentidos en que debe o no ser interpretada la disposición impugnada.

4.3. Argumentos de la Presidencia de la República del Ecuador

24. El 13 de noviembre de 2023, Juan Pablo Ortiz Mena, en calidad de secretario general jurídico de la presidencia de la República, manifestó que la administración de Guillermo Lasso Mendoza “no ha participado a través del ejercicio de las facultades constitucionales de colegislador, en [la] elaboración y promulgación [de la disposición impugnada]”.
25. Señala que el trámite de la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista inició en el 2008 y que, mediante el oficio número T-5771-SNJ-11-325 de 14 de marzo de 2011, el entonces primer mandatario, Rafael Correa Delgado, presentó su objeción total. En tal razón, se detuvo el tratamiento del proyecto de ley, de conformidad con el artículo 64 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

26. Por último, indica:

[...] como señala el oficio No. AN-SEJV-2022-0511 de 30 de noviembre de 2022, suscrito por el Dr. Virgilio Saquicela, una vez que la Asamblea Nacional retomó su tratamiento, el Pleno se ratificó y se dispuso su publicación en el Registro Oficial, como ley aprobada, para lo cual no se requirió ningún criterio o pronunciamiento del actual Presidente Constitucional de la República.

5. Planteamiento de los problemas jurídicos

27. Una vez expuestos los fundamentos de la acción de inconstitucionalidad que nos ocupa, corresponde plantear los problemas jurídicos a ser resueltos por esta Corte. En lo principal, la entidad accionante cuestiona la constitucionalidad de la disposición impugnada por la forma y por el fondo.
28. Por la forma, el IESS argumenta que la disposición impugnada no respetó el **procedimiento legislativo** determinado en el artículo 369 de la CRE y desarrollado en la jurisprudencia de esta Corte,⁴ que exige contar con estudios actuariales actualizados y específicos previo a tomar cualquier decisión referente al derecho a la seguridad social, específicamente, la creación de nuevas prestaciones.⁵ Por tanto, se plantea el siguiente problema jurídico, siguiendo la línea de la sentencia 32-21-IN/21: **El procedimiento de aprobación de la disposición impugnada, en lo que concierne a la creación de un régimen especial para los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas, ¿transgredió los artículos 368 y 369 de la Constitución, por no contar con estudios actuariales actualizados y específicos para la creación de este régimen y nuevas prestaciones en el sistema de seguridad social?**
29. Por el fondo o el **contenido** de la disposición impugnada, el IESS presenta los siguientes cargos:
- 29.1. La disposición impugnada transgrede los artículos 3 numeral 1 y 367 de la Constitución –al ser incompatible con el principio de suficiencia–, pues altera el Sistema de Seguridad Social de manera anti técnica e injustificada, imposibilitando la entrega de las prestaciones que otorga.⁶

⁴ La entidad accionante alude a las sentencias 83-16-IN/21 y 32-21-IN/21.

⁵ Ver, párrafo 9 *supra*.

⁶ Ver, párrafo 10 *supra*.

29.2. La disposición impugnada es incompatible con los artículos 34, 368 y 369 de la Constitución, al irrespetar los principios de obligatoriedad, eficiencia, subsidiariedad y sostenibilidad que rigen al Sistema de Seguridad Social.

29.2.1. Sobre la obligatoriedad y eficiencia, manifiesta que la disposición impugnada no prescribe la obligatoriedad de la afiliación de este grupo poblacional y no toma en cuenta que existe la afiliación voluntaria, bajo la Ley de Seguridad Social.⁷ Por tanto, considera que afecta la eficiencia de todo el Sistema de Seguridad Social, **al no ser posible entregar las prestaciones que otorga de forma oportuna y suficiente.**

29.2.2. Sobre la sostenibilidad y subsidiariedad, arguye que la disposición impugnada no contó con: (i) estudios actuariales previos; y, (ii) crea un paquete prestacional sin contar con un financiamiento, pues no establece cuál es la base de aportación ni determina un financiamiento adicional por parte del Estado.⁸

30. Esta Corte evidencia que los cargos resumidos en el párrafo 29 acusan a la disposición impugnada de ser incompatible con los principios de suficiencia,⁹ obligatoriedad, eficiencia, sostenibilidad y subsidiariedad bajo el mismo argumento principal: la creación de un régimen especial para los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas, sin siquiera identificar las respectivas fuentes de financiamiento, es incompatible con el principio de sostenibilidad, al no ser posible entregar dichas prestaciones de forma oportuna y suficiente. Por tanto, se plantea el siguiente problema jurídico: **¿La disposición impugnada es incompatible con el derecho a la seguridad social, el principio de sostenibilidad y la garantía del debido financiamiento de las prestaciones de seguridad social, por no identificar las fuentes de financiamiento que garanticen la sostenibilidad del régimen especial creado para los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas?**

31. Ahora bien, primero se analizará el problema jurídico referente a la inconstitucionalidad por la forma y, de ser necesario, aquel referente a la inconstitucionalidad por el fondo. Esto, porque de establecer que la disposición impugnada fue expedida sin respetar el respectivo **procedimiento legislativo**, podría

⁷ Ver, párrafos 13 y 14 *supra*.

⁸ Ver, párrafos 15 y 16 *supra*.

⁹ Al respecto, el IESS indica que las prestaciones que otorga la disposición impugnada no son **suficientes** o, en otras palabras, que no podrán ser entregadas. Esta Corte considera que el referido argumento alude a que la prestación esté **disponible** para sus beneficiarios en el corto, mediano y largo plazo, lo cual se relaciona directamente con el principio de **sostenibilidad** y que las fuentes de financiamiento sean **suficientes**. Ver, CCE, sentencia 56-21-IN/23, 9 de noviembre de 2023, párrs. 59, 61, 62, 63 y 66.

ser innecesario analizar los cargos que aluden al **contenido** de la disposición impugnada y su compatibilidad con la Constitución, por motivos distintos al procedimiento de formación de leyes.¹⁰

6. Resolución de los problemas jurídicos

6.1. El procedimiento de aprobación de la disposición impugnada, en lo que concierne a la creación de un régimen especial para los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas, ¿transgredió los artículos 368 y 369 de la Constitución, por no contar con estudios actuariales actualizados y específicos para la creación de este régimen y nuevas prestaciones en el sistema de seguridad social?

32. La Constitución reconoce en su artículo 368 que el sistema de seguridad social se rige por el principio de sostenibilidad. En armonía a dicho principio, el artículo 369 de la Constitución establece la siguiente regla: “[l]a creación de nuevas prestaciones estará debidamente financiada”. Ello, porque la sostenibilidad no es un principio opuesto al derecho a la seguridad social, “sino una condición de realización”.¹¹ En concordancia, el artículo 233 de la Ley de Seguridad Social prescribe:

Art. 233.- Cambios en el régimen prestacional.- **No se creará prestación alguna ni se mejorarán las existentes** a cargo del Seguro Social Obligatorio aplicado por el IESS, **si no se encontraren debidamente financiadas y respaldadas en los resultados de estudios actuariales que demuestren su solvencia y sostenibilidad** (énfasis añadido).¹²

33. En la sentencia 32-21-IN/21, refiriéndose a lo establecido en las sentencias 23-18-IN/19 y 83-16-IN/21 sobre esta regla,¹³ la Corte Constitucional estableció lo siguiente:

[...] a partir de la citada jurisprudencia se puede derivar la regla de trámite legislativo según la cual, en el procedimiento de formación de una ley que cree nuevas prestaciones en el Sistema de Seguridad Social, es obligatorio que el legislador cuente con estudios actuariales actualizados acerca del impacto de la nueva prestación en la sostenibilidad de dicho sistema; y, de acuerdo con esa misma jurisprudencia, la transgresión de la mencionada regla aplicable al procedimiento legislativo implica la inconstitucionalidad de la ley correspondiente por cuanto afecta al principio de sostenibilidad de la seguridad social.¹⁴

¹⁰ En similar sentido, CCE, sentencia 32-21-IN/21, 11 de agosto de 2021, párr. 25.

¹¹ *Ibid*, párr. 69.

¹² Ley de Seguridad Social. Registro Oficial 465, suplemento, 30 de noviembre de 2001.

¹³ CCE, sentencias 23-18-IN/19, 18 de diciembre de 2019, párr. 40; y, 83-16-IN/21, 10 de marzo de 2021, párr. 167.

¹⁴ CCE, sentencia 32-21-IN/21, 11 de agosto de 2021, párr. 70.

34. Entonces, para determinar si la disposición impugnada ha incumplido la referida regla de trámite legislativo, debe constatar: (i) si crea una nueva prestación o modifica una existente a cargo del sistema de seguridad social; y, (ii) si se contó con estudios actuariales actualizados y específicos acerca del impacto de la nueva prestación o su modificación en la sostenibilidad del sistema.¹⁵
35. Primero, esta Corte verificará si la disposición impugnada efectivamente crea una nueva prestación. Esta establece, en su tenor literal, que los trabajadores autónomos y los comerciantes minoristas tendrán derecho a afiliarse al IESS y gozarán, a través de un régimen especial, de todos los beneficios que este otorgue. En su demanda y documentos adjuntos a la misma, la entidad accionante sostiene que los trabajadores autónomos y los comerciantes minoristas no gozaban de un régimen especial previo a la vigencia de la norma; al contrario, podían afiliarse voluntariamente de así desearlo, conforme lo prevé la Ley de Seguridad Social. Por su parte, la Asamblea Nacional esgrime que la Ley de Seguridad Social no otorgaba acceso y cobertura especial a los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas; por tanto, se instauró un régimen especial en la disposición impugnada. En tal virtud, se cumple el requisito (i) previsto *ut supra*, pues la creación de un régimen especial a favor de este grupo, que previamente no existía, implica “un conjunto de normas y prestaciones que se aplican de forma diferenciada a ciertos colectivos de trabajadores que tienen unas características o condiciones específicas que los distinguen del resto”.¹⁶
36. Segundo, se verificará si se contó con estudios actuariales actualizados y específicos acerca del impacto que la creación de este régimen especial que otorga nuevas prestaciones tendría en la sostenibilidad del sistema de seguridad social.¹⁷ Dichos estudios son esenciales en la creación de nuevas prestaciones porque proporcionan una base técnica para garantizar la sostenibilidad financiera y equidad del sistema. Así, permiten estimar los costos actuales y futuros asociados con los beneficios que se van a otorgar, lo que incluye pensiones, seguros de salud y otras prestaciones. Correlativamente, sobre la base de la información que proporcionan estos informes se

¹⁵ *Ibid*, párr. 71 y 75. Si bien la sentencia 32-21-IN/21 únicamente menciona la **creación** de nuevas prestaciones, en la sentencia 83-16-IN/21, párr. 167, se indicó que se requieren estudios actuariales actualizados y específicos “para la toma de decisiones adecuadas respecto a la seguridad social”, lo que incluye, evidentemente, las reformas relacionadas a este sistema, como por ejemplo aquellas sobre porcentajes de aportación, prestaciones, etc. Por tanto, esta regla de trámite legislativo también es aplicable a la modificación de prestaciones.

¹⁶ Ver, párrafo 12 *supra*. De esta forma ha definido el IESS un régimen especial.

¹⁷ Es preciso puntualizar que: “[...] la carga de la argumentación que debe satisfacer el accionante se limita a comprobar que el legislador incumplió su obligación procedimental de contar con estudios técnicos que sustenten la reforma del régimen de jubilación y no a comprobar un real desfinanciamiento del fondo de pensiones por efecto [de la disposición impugnada]”. *Ibid*, párr. 75.5. Esto es aplicable al análisis de forma por inobservar la regla de trámite legislativo referida, mas no al análisis de fondo relacionado al principio de sostenibilidad, como se verá *infra*.

puede llegar a determinar las fuentes de financiamiento que garantizarán la sostenibilidad del sistema y/o el nivel necesario de contribuciones que se requieren de manera que sean suficientes para cubrir las prestaciones ofrecidas. Por esta razón, el cumplimiento de este requisito no es una cuestión menor al ser un aspecto transversal para el diseño y funcionamiento del sistema de seguridad social.

37. De la revisión del expediente, se constata que **no existieron estudios actuariales** que identifiquen las fuentes de financiamiento ni el impacto que las nuevas prestaciones dentro del régimen especial para trabajadores autónomos y comerciantes minoristas tendrían en el sistema –requisito (ii) párrafo 34–.¹⁸ Al contrario, de los documentos remitidos por la Asamblea Nacional se evidencia lo siguiente: (i) en diversas ocasiones se cuestionó que la norma no identifique fuentes de financiamiento.¹⁹ (ii) Se remitió el proyecto de ley al IESS para que envíe observaciones, pero estas no constan en los documentos presentados por la legislatura, pese a que el IESS sí las habría remitido.²⁰

¹⁸ *Ibid*, párr. 75.1.

¹⁹ Por ejemplo, del oficio 367-CLSS-BAF-2009 de 8 de julio de 2009, que contiene las observaciones al proyecto de ley, consta la siguiente observación sobre la disposición impugnada: “Igualmente, en el informe no consta que el IESS se haya pronunciado respecto a la posibilidad de que los comerciantes se afilien al IESS y, además, que gozarán de la totalidad de los beneficios, prestaciones y tipos de créditos que éste otorgue en el presente o en el futuro incluido el Seguro de Cesantía y que se cree un departamento nacional específico para atender a este sector de afiliados. **Sobre esto me preocupa que no existan datos que permitan conocer si la iniciativa de la ley generará o no desequilibrio en las finanzas del IESS**; reitero mi observación para que se oficie a todas las entidades que se involucran en estos últimos artículos observados para conocer su posición al respecto” (énfasis añadido). No consta el nombre del asambleísta que realizó esta observación.

Del acta 046 de 23 de junio de 2009, que contiene el primer debate del proyecto de ley, se desprende la siguiente intervención del asambleísta Fernando Burbano: “También quisiera acotar que el artículo doscientos ochenta y siete de la Constitución dice que, siempre y cuando las normas comprometan recursos para financiar ciertas actividades que ellas determinen, **hay que asegurar que en ellas se establezca la forma de financiamiento y en esta ley estamos hablando de algún comprometimiento de recursos, y sería importante también que quede claro y establecido cuáles van a ser las fuentes de financiamiento**, para que la ley no quede en letra muerta” (énfasis añadido).

²⁰ Del oficio 344-CLSS-BAF-2009 de 15 de junio de 2009, que contiene el informe para primer debate, se desprende: “Así mismo se ha enviado el proyecto de ley a las instituciones públicas involucradas a fin de que remitan sus observaciones, entre ellas: Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES), Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (MIDUVI), Asociación de Municipalidades del Ecuador (AME), Banco Nacional de Fomento (BNF), Ministerio de Finanzas, **Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS)**, y Servicio de Rentas Internas (SRI). Sin embargo, hasta la presente fecha no se ha recibido ninguna observación”. En el acta 046 de 23 de junio de 2009, que contiene el primer debate del proyecto de ley, consta lo mismo. En cambio, del Acta 046 de 23 de junio de 2009, que contiene el primer debate del proyecto de ley, consta la intervención de la asambleísta Amanda Arboleda: “En el artículo dieciséis hablamos de una cosa súper importante que es el derecho a la seguridad social. Aquí quería informar al Pleno, que nosotros hemos puesto que la base presuntiva de aportación será la misma que para los operarios de artesanía y colaboradores de la microempresa, porque es el rubro más pequeño que habíamos encontrado, pero dos días después que la Comisión aprobó el proyecto de ley, **nos llegó un documento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en el que nos informan que el Consejo Directivo resolvió consolidar las tablas de distribución de las tasas de aportación al IESS**, de la siguiente manera: En lo referente a los trabajadores autónomos, ya el Consejo Directivo estableció una tasa de aportación, que es bastante inferior a lo que tienen que aportar los operarios de artesanía que se basa en diecisiete dólares con cincuenta

Es preciso recalcar que el pedido y envío (o no) de observaciones, no subsana la falta de estudios actuariales conforme lo ha reiterado previamente esta Corte.²¹ (iii) El veto total a la norma se debió a que no consideraba “aspectos básicos como las fuentes y mecanismos financieros para conseguir los recursos que requiere la realización de los fines de la ley”.²² Por último, (iv) en el tratamiento de la objeción total, la Asamblea se limitó a ratificar el proyecto de ley en un solo debate, sin siquiera abordar la falta de estudios actuariales.

38. En tal virtud, se declara que la disposición impugnada es inconstitucional por la forma, toda vez que irrespetó la regla de trámite legislativo que obliga a contar con estudios actuariales actualizados y específicos, previo a crear una nueva prestación o modificar una existente a cargo del sistema de seguridad social.
39. Ahora bien, en la sentencia 32-21-IN/21, esta Corte consideró que la omisión de deliberar con base en estudios actuariales actualizados y específicos podía ser subsanada realizando una nueva discusión y votación en dos debates,²³ conforme lo previsto en el artículo 117 de la LOGJCC.²⁴ No obstante, el caso que nos ocupa es distinto.²⁵ Si bien se ha verificado que la disposición impugnada no contó con estudios actuariales y, por ende, es inconstitucional por la forma, el IESS también ha esgrimido una inconstitucionalidad por el fondo debido a una posible falta de **sostenibilidad**, ya que **la norma no identifica ninguna fuente de financiamiento**. Este cargo amerita un análisis de fondo y, de aceptarse, sería inoficioso permitir a la legislatura subsanar la falta de estudios actuariales, pues la norma seguiría siendo inconstitucional por el

centavos, creo que ese es un avance bastante interesante. Solicito al Pleno de esta Comisión que podamos incorporar para el segundo debate, esta parte específica, que el monto presunto de aportación será el de los trabajadores autónomos sin relación de dependencia y de los afiliados voluntarios, que es lo que establece ya el reglamento expedido por el Consejo Directivo del IESS” (énfasis añadido). Como se desprende del pie de página 41 *infra*, esta base de aportación se eliminó posteriormente de la disposición impugnada.

²¹ CCE, sentencia 32-21-IN/21, 11 de agosto de 2021, párr. 75.2: “Es decir, ese documento no contenía un pedido expreso de un informe actuarial sobre el impacto que la mejora en la prestación ocasionaría en el sistema de seguridad social. Y, en todo caso, la falta de contestación del IESS no exoneraba a la Asamblea de cumplir su obligación de contar con estudios actuariales actualizados y específicos en apoyo de su proyecto de reforma” (énfasis añadido).

²² Oficio T. 5771-SNJ-11-415 de 14 de marzo de 2011. Veto total del entonces presidente Rafael Correa Delgado a la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista.

²³ CCE, sentencia 32-21-IN/21, 11 de agosto de 2021, párr. 78.

²⁴ LOGJCC. “Art. 117.-Vicios subsanables.-Si la Corte Constitucional encuentra vicios de procedimiento subsanables en la formación del acto sujeto a su control, ordenará devolverlo a la autoridad que lo profirió para que dentro del plazo que fije la Corte, respetando el legal o reglamentariamente establecido, enmiende el defecto observado. Subsana el vicio o vencido el plazo, la Corte Constitucional procederá a decidir sobre la constitucionalidad del acto, cuando a ello hubiere lugar. Dicho plazo no podrá ser superior a treinta días contados a partir del momento en que la autoridad esté en capacidad de subsanarlo”.

²⁵ En la sentencia 32-21-IN/21, no se plantearon cargos sobre una inconstitucionalidad por el fondo debido a la inobservancia del principio de sostenibilidad y la garantía del debido financiamiento de las prestaciones de la seguridad social.

fondo. Ello, porque subsanar un vicio formal no permite a la legislatura reformar, reemplazar o corregir el contenido de una ley.

40. En consecuencia, se resolverá el problema jurídico sobre si la disposición impugnada es incompatible con la Constitución por el fondo, de conformidad con los cargos de la entidad accionante.

6.2. ¿La disposición impugnada es incompatible con el derecho a la seguridad social, el principio de sostenibilidad y la garantía del debido financiamiento de las prestaciones de seguridad social, por no identificar las fuentes de financiamiento que garanticen la sostenibilidad del régimen especial creado para los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas?

41. El IESS sostiene que la disposición impugnada es incompatible por el fondo con los artículos 34, 367, 368 y 369 de la CRE. El artículo 34 de la Constitución reconoce el derecho a la seguridad social, el cual es irrenunciable y un deber y responsabilidad primordial del Estado.²⁶ Así también, establece que el derecho a la seguridad social debe regirse por distintos principios, “que deben observarse con especial atención para la creación o mantenimiento de cualquier prestación relacionada a este derecho”.²⁷
42. Uno de estos principios, reconocido en el artículo 368 de la CRE, es el de sostenibilidad. Este principio exige:

[...] realizar un análisis de las fuentes de financiamiento del sistema de seguridad social, en general, y también de cada una de sus prestaciones en caso de que existan fuentes independientes. En efecto, si una prestación no cuenta con una financiación suficiente, es imposible asegurar su sostenibilidad ya que no existiría certeza acerca del flujo de los recursos que permiten que la prestación esté disponible para que los beneficiarios actuales y futuros accedan a ella. El derecho a la seguridad social no se garantiza con el simple reconocimiento de prestaciones en una ley, sino a través del aseguramiento de que los beneficiarios, tanto actuales como futuros, puedan acceder, en la realidad, a tales prestaciones.²⁸

43. El mecanismo o herramienta para **asegurar la sostenibilidad de una prestación** y que exista una “certeza razonable acerca de la **suficiencia de sus fuentes de financiamiento** es, sin duda, la **conducción inicial y periódica de estudios actuariales o técnicos**” (énfasis añadido).²⁹ Cualquier modificación al sistema de

²⁶ CCE, sentencia 56-21-IN/23, 9 de noviembre de 2023, párr. 57.

²⁷ CCE, sentencia 23-18-IN/19, 18 de diciembre de 2019, párr. 32.

²⁸ CCE, sentencia 56-21-IN/23, 9 de noviembre de 2023, párr. 62.

²⁹ *Ibid*, párr. 63. Cabe diferenciar que, al analizar si una norma es inconstitucional por el fondo, los estudios actuariales se utilizan para verificar que las fuentes de financiamiento sean suficientes y que la prestación

seguridad social –crear nuevas prestaciones o modificar existentes– debe necesariamente contar con estudios técnicos o actuariales,³⁰ entre otras razones, para contar con información sobre las fuentes que permitan cubrir los costos proyectados.³¹ Esto se desprende de la literalidad del artículo 369 de la Constitución, que exige que la creación de nuevas prestaciones esté **debidamente financiada**.³²

44. Ahora bien, el **debido financiamiento** implica verificar que las fuentes de financiamiento sean suficientes y garanticen la sostenibilidad de la prestación, tanto para los beneficiarios actuales como futuros.³³ *Ergo*, al analizar una incompatibilidad por el fondo, esta Magistratura no puede limitarse a verificar que existan normas que prevean fuentes de financiamiento para una determinada prestación, sino que estas deben ser **suficientes**³⁴ y, en la medida de lo posible, estables en el tiempo. Esto “se puede asegurar únicamente a través de la **conducción inicial y periódica** de estudios técnicos y actuariales”.³⁵ Si un estudio actuarial posterior a la emisión de una norma evidencia que esta no puede garantizar la sostenibilidad, es necesario reformar o derogar la legislación manifiestamente incompatible con el derecho a la seguridad social.³⁶
45. La consecuencia de no garantizar la sostenibilidad del sistema y de cada uno de sus elementos, es incumplir la obligación de garantizar el derecho a la seguridad social y su elemento de disponibilidad –que la prestación esté disponible para los beneficiarios actuales y futuros, en el corto, mediano y largo plazo–.³⁷ Esta Corte ha sido clara al señalar que “[t]oda norma, o falta de ella, que impida asegurar la sostenibilidad del sistema es incompatible con [este] derecho”.³⁸

sea sostenible. Es decir, no se verifica que se haya contado con estos como una regla de trámite legislativo, sino que se utilizan como insumos para analizar la **suficiencia** de las fuentes de financiamiento.

³⁰ *Ibid.*

³¹ CCE, sentencia 83-16-IN/21, 10 de marzo de 2022, párr. 221. Ello no implica que no se puedan realizar ajustes a los aportes y beneficios, “siempre que estén soportados por estudios técnicos actualizados y su finalidad sea la sostenibilidad del sistema y sus prestaciones en el largo plazo como prescribe el artículo 368 de la Constitución; y, las medidas adoptadas sean proporcionales, razonables y cumplan con los otros criterios desarrollados en esta sentencia”. Ver, CCE, sentencia 23-18-IN/19, 18 de diciembre de 2019, párr. 40.

³² CCE, sentencias 23-18-IN/19, 18 de diciembre de 2019, párrs. 44 y 46; y, 56-21-IN/23, 9 de noviembre de 2023, párr. 71.

³³ CCE, sentencia 56-21-IN/23, 9 de noviembre de 2023, párr. 72.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.*, párr. 70.

³⁶ *Ibid.*, párr. 60. Citando al Comité DESC, Observación General 19: el derecho a la seguridad social (artículo 9), párr. 11.

³⁷ *Ibid.*, párr. 61.

³⁸ *Ibid.*, párr. 66.

46. Dicho esto, corresponde analizar la disposición impugnada. La norma establece el derecho de los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas de afiliarse a un régimen especial de seguridad social, permitiéndoles acceder a todos los beneficios que el sistema ofrece, sin embargo, de su literalidad, **no se desprende ninguna fuente de financiamiento para sostener estos beneficios**. De la revisión de los documentos remitidos por la Asamblea Nacional, se desprende que en los debates legislativos se discutió e incorporó en la disposición impugnada una base presuntiva de aportación.³⁹ Posteriormente, esta se eliminó, invocando la necesidad de que los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas se afilien al seguro social a través de un régimen especial.⁴⁰ Entonces, una vez promulgada la disposición impugnada, esta omitió identificar al menos una fuente de financiamiento suficiente. En similar sentido, ninguna otra disposición de la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista identifica fuentes de financiamiento que garanticen la sostenibilidad del régimen especial creado.⁴¹

³⁹ Del Oficio AN_OJJ-2009-41 de 11 de noviembre de 2009, que contiene el informe para segundo debate, se desprende que el texto de la disposición impugnada era: “Art. 16.- Seguridad Social.- Las/os microempresarias/os, los/las trabajadores autónomos o por cuenta propia y los/las comerciantes minoristas, se afiliarán al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y gozarán de la totalidad de los beneficios, prestaciones y tipos de créditos que éste otorgue, incluido el Seguro de Cesantía. **La base presuntiva de aportación de este régimen estará en relación a los ingresos regulares que perciban los trabajadores y sobre los que registran en el Servicio de Rentas Internas, sin que la misma sea inferior a un salario básico unificado del colaborador de la microempresa, fijado por el Ministerio de Trabajo y Empleo.** Para este propósito, el IESS realizará campañas masivas de afiliación y creará un departamento nacional específico para atender a este sector de afiliados” (énfasis añadido).

⁴⁰ Específicamente, se aludió al Seguro Social Campesino. Del Acta 068 de 26 de octubre de 2010, que contiene el segundo debate del proyecto de ley, consta la intervención de Línder Altafuya: “Segundo, el comerciante minorista requiere tener derecho a lo que consagra la Constitución: la seguridad social, señor Presidente. Si nosotros decimos que es un derecho de todos los ecuatorianos la universalización de la seguridad social, ni se diga con este sector de los comerciantes minoristas, los trabajadores autónomos, los comerciantes ambulantes, para ellos debe ser la protección, la inclusión en la seguridad social, y aquí el Estado debe invertir con lo que le corresponde para que esa seguridad social llegue al comerciante minorista y su familia, pero no como planteó Ramiro González, Presidente del Directorio del IESS, en lo que quiere aplicar en el centro de la Sierra ecuatoriana, comenzando por Ambato, tierra de comerciantes, y allá al comerciante minorista le quiere obligar a un pago por la seguridad social mensual de cincuenta y cuatro y cincuenta y ocho dólares, cincuenta y cuatro y cincuenta y ocho dólares para quien trabaja con trescientos dólares como capital, con quinientos dólares como capital [...] **Cuando hablamos de seguridad social para el comerciante minorista, nos referimos a un seguro social especial, pues, a un seguro especial como tienen los campesinos, y a buena hora con el principio de solidaridad, una seguridad social especial que le permita a un pago de tres a cinco dólares mensualmente, y el IESS, a la vez, tiene ingresos de un amplio universo de cerca de tres millones de ecuatorianos y ecuatorianas, de eso es lo que se trata**” (énfasis añadido).

⁴¹ Se recalca que, en la acción que nos ocupa, no se tomaron en cuenta estudios actuariales llevados a cabo por el IESS para determinar si la prestación era insostenible al ser **insuficientes** sus fuentes de financiamiento; como, por ejemplo, en la sentencia 56-21-IN/23, 9 de noviembre de 2023, párr. 83. En el presente caso, la disposición impugnada ni siquiera identifica **una sola fuente de financiamiento**, por tanto, no se puede analizar su suficiencia.

47. Ello podría comprometer potencialmente la viabilidad financiera del sistema de seguridad social, dado que la ausencia de un mecanismo de financiamiento explícito e identificable pone en riesgo tanto la sostenibilidad del sistema como la garantía efectiva de los derechos otorgados a los beneficiarios. Las prestaciones no serán sostenibles y correlativamente tampoco será posible otorgarlas en el tiempo.
48. La creación de un régimen especial que permita el acceso a todas las prestaciones, sin financiamiento, incidiría negativamente en los diferentes fondos previsionales administrados por el IESS, afectando directamente su sostenibilidad por tener que asumir nuevas prestaciones, para nuevos beneficiarios, sin financiamiento. Es decir, no solo que el propio régimen especial no es sostenible, sino que afectaría a los existentes (invalidez, vejez y muerte, salud, cesantía, desempleo, riesgos del trabajo, entre otros).
49. Por tanto, la Corte Constitucional considera que este motivo es suficiente para declarar la inconstitucionalidad por el fondo, al contravenir la disposición impugnada el derecho a la seguridad social (en el elemento de disponibilidad), el principio de sostenibilidad del sistema de seguridad social y la garantía del debido financiamiento de las prestaciones de seguridad social –artículos 34, 368 y 369 de la CRE–, al **no identificar ninguna fuente de financiamiento que garantice la sostenibilidad de las nuevas prestaciones que crea.**

7. Consideraciones finales

50. Esta Magistratura evidencia con suma preocupación la práctica reiterada de la Asamblea Nacional de crear o modificar prestaciones del sistema de seguridad social sin contar con estudios actuariales actualizados y específicos, así como sin contar con el debido financiamiento. Cualquier cambio en materia de seguridad social debe estar precedido de análisis técnicos, sólidos y rigurosos, realizados de manera periódica, que contemplen las implicaciones financieras a corto, mediano y largo plazo, así como la protección de los derechos de los beneficiarios sin poner en riesgo la sostenibilidad y estabilidad del sistema. Esta práctica política del legislativo “carece de seriedad, ya que promueve el desarrollo de los derechos sociales de la población solamente de manera ilusoria, defraudando las aspiraciones legítimas de los asegurados”⁴² e implica crear, “en el papel, expectativas en los beneficiarios del sistema que, independientemente de si las normas impugnadas permanecen o no en el ordenamiento

⁴² CCE, sentencia 32-21-IN/21, 11 de agosto de 2021, párr. 79. En similar sentido, sentencia 83-16-IN/21, 10 de marzo de 2022, párr. 171.

jurídico y de si son o no convenientes, no se van a poder cumplir porque no hay sostenibilidad”.⁴³

51. Por tanto, se llama severamente la atención a la Asamblea Nacional y se le recuerda su obligación de otorgar un tratamiento técnico a la materia de seguridad social. Las decisiones legislativas no pueden poner en peligro la sostenibilidad de los distintos fondos prestacionales administrados por el IESS.⁴⁴

8. Efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad

52. La consecuencia de declarar la inconstitucionalidad de la disposición impugnada es expulsarla del ordenamiento jurídico. De acuerdo con el artículo 95 de la LOGJCC, las sentencias que se emiten en el marco del control abstracto de constitucionalidad surten efectos generales hacia el futuro, con ciertas excepciones que permiten retrotraer o diferir los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad.⁴⁵

53. La disposición impugnada estuvo vigente desde su promulgación –el 16 de diciembre de 2022– hasta la suspensión provisional de la norma –el 30 de octubre de 2023–.⁴⁶ El IESS ha informado a esta Corte que:

[...] desde la publicación de la referida norma el 16 de diciembre de 2022 hasta la fecha en la que se dicta la suspensión provisional en el sistema informático de historia laboral **se registran cero (0) ingresos de afiliados, en consecuencia, tampoco se reflejan datos del número de prestaciones recibidas por este segmento** (énfasis añadido).⁴⁷

54. En tal sentido, se constata que ningún trabajador autónomo o comerciante minorista accedió al régimen especial que creó la disposición impugnada mientras estuvo vigente, por cualquier razón que fuere. Por tanto, no corresponde diferir los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad, pues no se evidencia una afectación a derechos constitucionales o al interés general, ni un potencial vacío normativo que vulnere derechos u ocasione graves daños. Al contrario, corresponde expulsar del

⁴³ CCE, sentencia 56-21-IN/23, 9 de noviembre de 2023, párr. 93.

⁴⁴ Ver, en similar sentido, CCE, sentencia 23-18-IN/19, 18 de diciembre de 2019, párr. 48.

⁴⁵ LOGJCC. “Art. 95.-Efectos de la sentencia en el tiempo.-Las sentencias que se dicten en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad surten efectos de cosa juzgada y producen efectos generales hacia el futuro. De manera excepcional se podrán diferir o retrotraer los efectos de las sentencias, cuando sea indispensable para preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales, la plena vigencia de los derechos constitucionales, y cuando no afecte la seguridad jurídica y el interés general. Cuando la declaratoria de inconstitucionalidad de una disposición jurídica produzca un vacío normativo que sea fuente potencial de vulneración de los derechos constitucionales o produzca graves daños, se podrá postergar los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad”.

⁴⁶ En esta fecha, se notificó el auto de admisión de 29 de septiembre de 2023.

⁴⁷ Escrito de 25 de julio de 2024, en respuesta al auto de 13 de junio de 2024 solicitando información adicional a la entidad accionante.

ordenamiento jurídico la disposición impugnada y que la presente sentencia surta efectos jurídicos inmediatos.

55. Finalmente, pese a que se ha declarado la inconstitucionalidad por la forma y fondo de la disposición impugnada, se reitera que los trabajadores autónomos y comerciantes minoristas pueden afiliarse voluntariamente al IESS, de así considerarlo.

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** la acción pública de inconstitucionalidad 57-23-IN.
2. **Revocar** la suspensión provisional de la norma ordenada por la Sala de Admisión mediante auto de 29 de septiembre de 2023.
3. **Declarar** la inconstitucionalidad por la forma y el fondo del artículo 11 de la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista. En consecuencia, se expulsa la norma del ordenamiento jurídico y se dispone que la declaratoria de inconstitucionalidad surta efectos inmediatos a futuro.
4. **Llamar** severamente la atención a la Asamblea Nacional, conforme el acápite 7 de esta sentencia.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

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 (voto concurrente), Alejandra Cárdenas Reyes (voto concurrente), Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado (voto concurrente), Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Jhoel Escudero Soliz, en sesión jurisdiccional ordinaria de jueves 12 de septiembre de 2024.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente

Aída García Berni

SECRETARIA GENERAL

Voto concurrente

Jueces: Karla Andrade Quevedo,
Alejandra Cárdenas Reyes y Alí Lozada Prado

SENTENCIA 57-23-IN/24**VOTO CONCURRENTE**

**Juezas constitucionales Karla Andrade Quevedo y Alejandra Cárdenas Reyes, y
juez constitucional Alí Lozada Prado**

1. Si bien estamos de acuerdo con la decisión contenida en el voto de mayoría, respetuosamente disentimos de su justificación. Por este motivo y con fundamento en el artículo 38 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, presentamos este voto concurrente en el que se resumen las razones de nuestra discrepancia, mismas que se expusieron en las deliberaciones del Pleno de la Corte Constitucional.
2. Este caso se refiere a una demanda de inconstitucionalidad del artículo 11 de la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista. Dicho artículo dispone lo siguiente: “Seguridad Social. Las y los trabajadores autónomos y las y los comerciantes minoristas tendrán derecho a afiliarse al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y gozarán a través de un régimen especial y gozarán de [sic] todos los beneficios que éste otorgue”.
3. En el voto de mayoría se declaró la inconstitucionalidad del artículo previamente citado por dos razones. Por la forma, al disponer la creación de un régimen de seguridad social especial aplicable a los trabajadores autónomos sin contar con un estudio actuarial. Por el fondo, por la falta de financiamiento suficiente que garantice la sostenibilidad de dicho régimen.
4. En nuestra opinión, en contraste, únicamente debió declararse la inconstitucionalidad por la forma (es decir, por la falta del estudio actuarial), sin emitir un pronunciamiento sobre la alegada inconstitucionalidad por el fondo, como lo ha hecho la Corte en casos previos.¹
5. En primer lugar, porque el voto de mayoría desdobra una misma justificación en dos razones de inconstitucionalidad distintas (y que, además, son de diferente tipo, una de forma y otra de fondo). Dicha justificación se refiere al financiamiento de las prestaciones a la seguridad social que se derivarían de la aplicación de la norma impugnada. El desdoblamiento de esta misma justificación en principio, nos parece inconveniente por la redundancia que implica, pero, además, por los problemas de

¹ Por todos, véase la sentencia CCE, 33-20-IN/21, 5 de mayo de 2021, párr. 90.

incoherencia que se podrían generar, incoherencia que se verifica en este caso en particular, como se lo detallará en el siguiente párrafo.

6. En nuestra opinión, las dos razones de inconstitucionalidad declaradas en el voto de mayoría son incompatibles entre sí. La falta de un estudio actuarial determina que no exista certeza acerca de la sostenibilidad financiera del régimen especial creado en la norma impugnada. Sin embargo, en el voto de mayoría se afirma que la norma impugnada también es inconstitucional por no prever “al menos una fuente de financiamiento **suficiente** [énfasis añadido]”. La falta de un estudio actuarial precisamente impide hacer cualquier afirmación conclusiva respecto de la suficiencia del financiamiento del régimen: en este caso, no se puede aseverar que el régimen esté suficientemente financiado, y por eso estamos de acuerdo con la declaratoria de inconstitucionalidad por la forma; pero tampoco se puede afirmar lo contrario, como lo hace el voto de mayoría, para declarar la inconstitucionalidad por el fondo. Por esta razón, no estamos de acuerdo con dicho voto en que se declare la inconstitucionalidad de la norma impugnada por el fondo.
7. En definitiva y conforme se ha expuesto previamente, consideramos que en este caso únicamente se debió declarar la inconstitucionalidad por la forma en razón de la falta de estudios actuariales.

KARLA ELIZABETH
ANDRADE
QUEVEDO

Firmado digitalmente
por KARLA ELIZABETH
ANDRADE QUEVEDO

Karla Andrade Quevedo
JUEZA CONSTITUCIONAL

XIMENA
ALEJANDRA
CARDENAS
REYES

Firmado
digitalmente por
XIMENA
ALEJANDRA
CARDENAS REYES

Alejandra Cárdenas Reyes
JUEZA CONSTITUCIONAL

ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal, que el voto concurrente de las juezas constitucionales Karla Andrade Quevedo y Alejandra Cárdenas Reyes, y del juez constitucional Alí Lozada Prado, anunciado en la sentencia de la causa 57-23-IN, fue presentado en Secretaría General el 26 de septiembre de 2024, mediante correo electrónico a las 15:35; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente

Aída García Berni

SECRETARIA GENERAL

Voto salvado
Juez: Jhoel Escudero Soliz

SENTENCIA 57-23-IN/24

VOTO SALVADO

Juez constitucional Jhoel Escudero Soliz

1. Antecedente

1. En sesión extraordinaria del Pleno de 12 de septiembre de 2024, la Corte Constitucional aprobó, con voto de mayoría, la sentencia 57-23-IN/24, en la que se aceptó la acción pública de inconstitucionalidad por el fondo y por la forma presentada por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (“**IESS**”) contra el artículo 11 de la Ley de Defensa y Desarrollo del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista.
2. El voto de mayoría concluyó que la disposición impugnada es inconstitucional por la forma por no haber observado la regla de trámite legislativo que obliga a contar con estudios actuariales, previo a crear una nueva prestación o modificar una existente del sistema de seguridad social y, por tanto, transgredió los artículos 368 y 369 de la Constitución. En cuanto a la inconstitucionalidad por el fondo, concluyó que es incompatible con el principio de sostenibilidad de derecho a la seguridad jurídica, al no identificar las fuentes de financiamiento que garanticen la sostenibilidad del régimen especial creado en la norma impugnada.
3. Respetuosamente, discrepo del razonamiento y de la decisión del voto de mayoría, por los siguientes motivos: i) en relación con la inconstitucionalidad de forma, el IESS tuvo la posibilidad de presentar los estudios actuariales a la Asamblea Nacional, mas no lo hizo. En todo caso, la Corte, teniendo en cuenta la mayor deferencia al legislador en materia económica, debió remitir al órgano legislativo para subsanar la supuesta inobservancia de la regla de trámites conforme el artículo 117 de la LOGJCC. ii) Por otra parte, en relación con el principio de sostenibilidad en su dimensión material, tal como lo he expresado en votos particulares previos, este no puede ser un criterio macroeconómico para velar por las finanzas públicas, pero no puede ser considerado como una norma de anulación de derechos, sino que debe ser aplicado sin tomar en cuenta el contenido específico de la norma y, sin atender otros principios constitucionales como el principio *pro legislatore* y la presunción de constitucionalidad de las normas.
4. En tal sentido, al no coincidir con el razonamiento y la decisión de mayoría, sobre la base del artículo 92 de la LOGJCC, explico los fundamentos mi voto salvado:

Voto salvado
Juez: Jhoel Escudero Soliz

2. Análisis

2.1 En relación con la inconstitucionalidad de forma

5. La Constitución establece en el artículo 368 que el sistema de seguridad se rige por el principio de sostenibilidad y expresamente en el artículo 369 establece que “[l]a creación de nuevas prestaciones estará debidamente financiada”. El principio de la sostenibilidad constituye una garantía del derecho a la seguridad social pues hace posible que las prestaciones se encuentren debidamente financiadas y, por tanto, puedan materializarse en los servicios a los que tienen derecho las personas afiliadas.
6. La Corte Constitucional ha explicado en su jurisprudencia que el artículo 369 de la Constitución debe entenderse como una regla de trámite dentro del proceso de formulación de las leyes que crean o regulan las prestaciones de seguridad social. En ese sentido, la sentencia 32-21-IN/21, refiriéndose a lo establecido en las sentencias 23-18-IN/19 y 83-16-IN/21 sobre esta regla,¹³ se afirma:

[...] a partir de la citada jurisprudencia se puede derivar la regla de trámite legislativo según la cual, en el procedimiento de formación de una ley que cree nuevas prestaciones en el Sistema de Seguridad Social, es obligatorio que el legislador cuente con estudios actuariales actualizados acerca del impacto de la nueva prestación en la sostenibilidad de dicho sistema; y, de acuerdo con esa misma jurisprudencia, la transgresión de la mencionada regla aplicable al procedimiento legislativo implica la inconstitucionalidad de la ley correspondiente por cuanto afecta al principio de sostenibilidad de la seguridad social.¹

7. Sin embargo, es preciso examinar con detenimiento cómo fue llevado el proceso de adopción y discusión de la norma impugnada que crearía el régimen especial para trabajadores autónomos y comerciantes minoristas, pues tal como se corrobora en el voto de mayoría, el IESS tenía conocimiento del debate y se le habría requerido la información correspondiente. Al respecto se recoge el oficio 344-CLSS-BAF-2009 de 15 de junio de 2009, que contiene el informe para primer debate, se desprende:

Así mismo se ha enviado el proyecto de ley a las instituciones públicas involucradas a fin de que remitan sus observaciones, entre ellas: Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES), Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (MIDUVI), Asociación de Municipalidades del Ecuador (AME), Banco Nacional de Fomento (BNF), Ministerio de Finanzas, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), y Servicio de Rentas Internas (SRI). Sin embargo, hasta la presente fecha no se ha recibido ninguna observación.²

¹ CCE, sentencia 32-21-IN/21, 11 de agosto de 2021, párr. 70.

² Adicionalmente se menciona el Acta 046 de 23 de junio de 2009, que contiene el primer debate del proyecto de ley, consta la intervención de la asambleísta Amanda Arboleda: “En el artículo dieciséis

8. Si bien la Asamblea debe observar de manera estricta esta regla de procedimiento al crear o regular prestaciones de seguridad social, también el IESS tiene la obligación de informar y aportar oportunamente con la información y datos requeridos para la formulación técnica de la norma acorde a lo dispuesto por la Constitución. En la causa se observa que dicha entidad no aportó de manera oportuna y suficiente al debate legislativo. Es importante enfatizar en que la regla que efectiviza la sostenibilidad no solo compete y vincula al órgano legislativo, sino también al IESS, en la medida que es la entidad que cuenta con los datos que requiere la Asamblea Nacional para la formulación de la norma. Pese a esta falencia por parte del IESS, es esta entidad la accionante.

9. Frente a esta constatación, el artículo 117 LOGJCC establece expresamente que

[s]i la Corte Constitucional encuentra vicios de procedimiento subsanables en la formación del acto sujeto a su control, ordenará devolverlo a la autoridad que lo profirió para que dentro del plazo que fije la Corte, respetando el legal o reglamentariamente establecido, enmiende el defecto observado. Subsano el vicio o vencido el plazo, la Corte Constitucional procederá a decidir sobre la constitucionalidad del acto, cuando a ello hubiere lugar.

10. Con base en la norma citada, si se ha verificado que la norma que crea el régimen especial para trabajadores autónomos y comerciantes minoristas no contaría con los estudios actuariales actualizados y/o las fuentes de financiamiento, correspondía que la Corte Constitucional devuelva a la Asamblea Nacional para que subsane este particular, sin dejar de llamar la atención al IESS por no remitir la información oportunamente requerida por el legislativo para el debate de esta norma como ya lo ha hecho en causas previas, por ejemplo, en la sentencia 32-21-IN/21. Además, es claro que, al verificar la inconstitucionalidad por la forma, no procedía continuar con el análisis de la inconstitucionalidad de fondo.

hablamos de una cosa súper importante que es el derecho a la seguridad social. Aquí quería informar al Pleno, que nosotros hemos puesto que la base presuntiva de aportación será la misma que para los operarios de artesanía y colaboradores de la microempresa, porque es el rubro más pequeño que habíamos encontrado, pero dos días después que la Comisión aprobó el proyecto de ley, nos llegó un documento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en el que nos informan que el Consejo Directivo resolvió consolidar las tablas de distribución de las tasas de aportación al IESS, de la siguiente manera: En lo referente a los trabajadores autónomos, ya el Consejo Directivo estableció una tasa de aportación, que es bastante inferior a lo que tienen que aportar los operarios de artesanía que se basa en diecisiete dólares con cincuenta centavos, creo que ese es un avance bastante interesante. Solicito al Pleno de esta Comisión que podamos incorporar para el segundo debate, esta parte específica, que el monto presunto de aportación será el de los trabajadores autónomos sin relación de dependencia y de los afiliados voluntarios, que es lo que establece ya el reglamento expedido por el Consejo Directivo del IESS” (énfasis añadido). Como se desprende del pie de página 41 infra, esta base de aportación se eliminó posteriormente de la disposición impugnada.

2.2 Sobre la aplicación de principio de sostenibilidad y la inconstitucionalidad de fondo

11. Esta Corte ha manifestado que la “sostenibilidad del sistema de seguridad social es un criterio de manejo y administración que permite no solo que el asegurado pueda acceder a las prestaciones propias de este derecho, sino que garantiza que las futuras generaciones también puedan hacerlo”³
12. El principio de sostenibilidad es un medio para hacer efectivo el derecho constitucional a la seguridad social, pero su aplicación no puede ir en desmedro a su ejercicio o nivel de garantía. Como he sostenido en causas previas, “este criterio [...] debe viabilizar el elemento de disponibilidad del derecho a la seguridad social y no conducir a su debilitamiento.”⁴ La disponibilidad, en el caso bajo análisis, se expresa en la creación de un régimen especial de jubilación para trabajadores autónomos y comerciantes minoristas quienes, por las características, de sus actividades usualmente no acceden con facilidad a seguridad social y al régimen.
13. Así, el contenido del artículo 11 de la Ley de Defensa del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista establece que “[l]as y los trabajadores autónomos y las y los comerciantes minoristas tendrán derecho a afiliarse al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y gozarán a través de un régimen especial y gozarán de todos los beneficios que éste otorgue.”
14. En este régimen especial, a diferencia de casos previos resueltos por la Corte, no se observa que se identifique cuáles son las prestaciones que forman parte de dicho régimen especial que supuestamente afectaría el principio de sostenibilidad. Razón por la cual, no se evidencia con claridad la contraposición con dicho principio. Frente a este escenario, debió primar el principio *pro legislatore* y la presunción de constitucionalidad de las normas, pues no existen los elementos suficientes que derroten esta presunción al analizar el contenido de la norma impugnada.
15. Lo dicho sin perjuicio de que el análisis de la inconstitucionalidad por el fondo no debió proceder una vez constatada la inconstitucionalidad por la forma, como se indicó en el acápite anterior.

3. Decisión

³ CCE, sentencia 1024-19-JP/21, párr. 103 y sentencia 14-20-CN/20, párr. 32.

⁴ Voto salvado jueces Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado y Richard Ortiz Ortiz, causa 56-21-IN/23, párr.15.1.

16. En virtud de lo expuesto, considero la Ley de Defensa del Trabajador Autónomo y del Comerciante Minorista no es incompatible por el fondo con el principio de sostenibilidad y, que de verificarse la inconstitucionalidad por la forma se debió remitir a la Asamblea Nacional para su subsanación en cumplimiento del artículo 117 de la LOGJCC.



Firmado electrónicamente por:
JHOEL MARLIN
ESCUDEO SOLIZ

Jhoel Escudero Soliz

JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal, que el voto salvado del juez constitucional Jhoel Escudero Soliz, anunciado en la sentencia de la causa 57-23-IN, fue presentado en Secretaría General el 24 de septiembre de 2024, mediante correo electrónico a las 09:04; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente

Aída García Berni

SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

5723IN-73d23

**Caso Nro. 57-23-IN**

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día martes uno de octubre de dos mil veinticuatro por el presidente de la Corte Constitucional, Alí Lozada Prado, así como también su voto concurrente en calidad de juez constitucional; el día viernes cuatro de octubre de dos mil veinticuatro el voto concurrente de la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo; el día domingo seis de octubre de dos mil veinticuatro el voto concurrente de la jueza constitucional Alejandra Cárdenas Reyes; y, el día martes quince de octubre de dos mil veinticuatro el voto salvado del juez constitucional, Jhoel Escudero Soliz, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia 26-21-IS/24
Juez ponente: Richard Ortiz Ortiz

Quito, D.M., 19 de septiembre de 2024

CASO 26-21-IS

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

SENTENCIA 26-21-IS/24

Resumen: La Corte Constitucional desestima la acción de incumplimiento al verificar que el juez ejecutor no justificó la imposibilidad del cumplimiento de las medidas ordenadas en una acción de protección, es decir, inobservó el carácter subsidiario de la acción establecido en el artículo 163 de la LOGJCC.

1. Antecedentes procesales

1.1 Acción de protección de origen

1. El 19 de octubre de 2017, Washington Eduardo Gallardo Carvajal y Segundo Mario Moreno Naranjo, en calidad de representantes del colectivo “El Molinero” (“**accionantes**”), presentaron una acción de protección con medida cautelar en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Latacunga (“**GAD**”), del consorcio Cinco de Junio y de la Procuraduría General del Estado. Los accionantes alegaron la vulneración de sus derechos constitucionales en la fase precontractual y post contractual dentro de la construcción del distribuidor de tráfico en la avenida Cinco de Junio en el barrio San Felipe, en la ciudad de Latacunga.¹
2. El 20 de octubre de 2017, la Unidad Judicial de Trabajo con sede en el cantón Latacunga, provincia de Cotopaxi (“**Unidad Judicial**” o “**juez ejecutor**”), en primera providencia, negó el pedido de medidas cautelares debido a que no consideró que existía inminencia.
3. El 7 de noviembre de 2017, la Unidad Judicial aceptó parcialmente la acción y ordenó que el GAD y el Consorcio Cinco de Junio, entre otras medidas, adopten

¹ Proceso 05371-2017-00094. Los accionantes solicitaron como medida cautelar la suspensión del contrato mientras no se cuente con los permisos ambientales necesarios. En su demanda, manifestaron que se vulneraron sus derechos en la fase precontractual debido a que, pese a existir una recomendación del Servicio Nacional de Contratación Pública para declarar desierto el procedimiento de contratación para la construcción de la obra, se calificó la única oferta y se adjudicó el contrato al consorcio Cinco de Junio. En la fase post contractual, ya que, sin contar con las licencias ambientales necesarias, se inició la construcción de la obra transgrediendo los derechos a vivir en un ambiente sano debido a que los trabajos habrían alterado su medio ambiente y provocado un grave desabastecimiento de agua y afectación en el sistema de alcantarillado.

inmediatamente las medidas idóneas para cesar las molestias de los habitantes del barrio San Felipe. Para el efecto, delegó la verificación del cumplimiento de las medidas a la Defensoría del Pueblo.² Los accionantes interpusieron recurso de ampliación.

4. El 14 de noviembre de 2017, la Unidad Judicial aceptó el recurso horizontal y amplió la sentencia sobre la procedencia de las medidas cautelares solicitadas.³ La decisión fue notificada el mismo día. No se interpuso recurso de apelación.⁴
5. El 23 de enero de 2018, la Unidad Judicial realizó una audiencia de seguimiento de cumplimiento de medidas y mediante auto de 30 de enero de 2018 moduló y ordenó nuevas medidas.⁵ El 21 de febrero de 2018, la Unidad Judicial solicitó que las entidades obligadas se pronuncien sobre el cumplimiento.⁶
6. El 25 de febrero de 2019, la Unidad Judicial realizó una audiencia de seguimiento y, mediante auto de 1 de marzo de 2019, ordenó nuevas medidas, entre las que se dispuso “la construcción de una acera [...] para solucionar el tránsito de los peatones”.⁷
7. El 27 de marzo de 2019, el juez ejecutor realizó una nueva audiencia de seguimiento y, mediante auto de 3 de abril de 2019, ordenó nuevas medidas.⁸
8. El 18 y 28 de marzo de 2019, el juez ejecutor solicitó que el GAD presente un cronograma de las etapas a cumplirse para la construcción de la acera. El 23 de abril de 2019, el juez ejecutor ordenó que el GAD construya la acera que falta junto a la construcción de la obra, estableciendo como plazo el 24 de agosto del 2019.⁹ El GAD solicitó una extensión del plazo para el cumplimiento de las medidas.

² La Unidad Judicial consideró: “la cantidad de arena, material, escombros, polvo, observados en la visita *in situ*, determinan que existe contaminación al aire, demostrando de tal manera que existe violación del derecho a vivir en un ambiente sano”. Entre las medidas se ordenó: a) Que el Consorcio Cinco de Junio, coloque señalética en la obra y ejecute un regadío cerca de la obra; b) Que el GAD dé un tratamiento a las vías de desfogue y que ambos identifiquen a personas y grupos de atención prioritaria, con el fin de brindarles atención adecuada a sus situaciones particulares.

³ La Unidad Judicial señaló que al no haberse declarado la vulneración del derecho a la seguridad jurídica en la adjudicación y suscripción del contrato de construcción no se dispone la suspensión del contrato.

⁴ El 20 de noviembre de 2017, la Unidad Judicial sentó razón de la ejecutoria de la decisión.

⁵ La Unidad Judicial entre las medidas ordenadas, dispuso la coordinación de la Policía Nacional en la construcción de la obra.

⁶ El 26 de febrero y el 13 de marzo de 2018, la Unidad Judicial dispuso que el GAD presente un informe técnico sobre afectaciones de una moradora del sector y de tres trabajadores que participaron en la construcción de la obra.

⁷ La Unidad Judicial no estableció un plazo para la construcción de la acera.

⁸ Entre las medidas ordenadas, la Unidad Judicial dispuso que la empresa eléctrica presente un informe sobre el mejoramiento del alumbrado público en el sector en el que se realizaba la obra.

⁹ Esta medida fue ratificada en la audiencia de seguimiento del 29 de mayo de 2019.

9. El 31 de mayo de 2019, la Unidad Judicial realizó una nueva audiencia de seguimiento y ordenó nuevas medidas.¹⁰
10. El 7 de mayo de 2020, el GAD presentó una propuesta de implementación de un paso peatonal a nivel y/o iniciar un proceso nuevo para la realización de la acera.
11. El 26 de junio de 2020, la Unidad Judicial ordenó, entre otras medidas, que la Dirección Nacional de Control de Tránsito y Seguridad Vial presente un informe sobre las mejores alternativas técnicas y viables para la construcción de la acera.¹¹
12. El 18 de agosto de 2020, la Unidad Judicial realizó una audiencia de verificación y, posteriormente, una visita *in situ*, a fin de evaluar la situación actual del lugar en donde se estaba llevando a cabo la ejecución de la obra.
13. El 15 de septiembre de 2020, en audiencia de seguimiento, el juez ejecutor ordenó que el GAD inicie la construcción de la acera y que presente un informe integral sobre dicha construcción.¹² El 15 de octubre de 2020, el GAD presentó el informe integral respecto al cronograma para la construcción de la acera.
14. El 19 de octubre de 2020, la Unidad Judicial solicitó a los accionantes que se pronuncien sobre el cronograma presentado por el GAD. El 23 de octubre de 2020, los accionantes manifestaron su inconformidad con el cronograma, debido a que se tardaría 18 meses más en construir la acera; por lo que, solicitaron que se corrijan los tiempos establecidos en el proyecto y se ordene al GAD que presente un informe de avance cada 15 días.
15. El 30 de octubre de 2020, el GAD señaló que la pretensión de los accionantes no era viable para realizar la construcción de la obra en menor tiempo, puesto que se requería un análisis técnico previo.
16. El 9 de mayo de 2023, los accionantes solicitaron ante el juez ejecutor, el **archivo** de la causa.

1.2 Procedimiento ante la Corte Constitucional

¹⁰ La Unidad Judicial dispuso, entre otras medidas, que el GAD presente un cronograma de cumplimiento respecto a la implementación de la señalética para determinar el tipo de vehículos que pueden transitar por el paso deprimido.

¹¹ La Unidad Judicial manifestó que la construcción de la acera, generó varias inquietudes en las partes procesales. Por ello, solicitó la intervención de la Dirección Nacional de Control de Tránsito y Seguridad Vial.

¹² La Unidad Judicial dispuso que el GAD presente el informe integral hasta el 15 de octubre de 2020.

17. El 16 de noviembre de 2020, el juez ejecutor, de oficio, puso en conocimiento una acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional. Para el efecto, remitió el expediente y el informe correspondiente ante este Organismo.
18. El 17 de febrero de 2022, se realizó el resorteo de la causa y la sustanciación del caso le correspondió al juez constitucional Richard Ortiz Ortiz, quién avocó conocimiento el 8 de febrero de 2024, y dispuso que la Unidad Judicial, los accionantes, el Consorcio Cinco de Junio, el GAD y la Defensoría del Pueblo, remitan su informe respectivo.
19. El 19 de febrero de 2024, la Unidad Judicial presentó su informe de descargo, en el que señaló que las medidas habrían sido **cumplidas** integralmente.
20. El 21 de febrero de 2024, el GAD presentó su informe de descargo, manifestando que las medidas fueron **cumplidas**.
21. El 22 de febrero de 2024, los accionantes presentaron su informe, en el que señalaron que la medida fue **cumplida** integralmente y solicitaron el archivo de la causa. El mismo día, la Defensoría del Pueblo presentó su informe de descargo, y señaló que ha presentado varios informes ante el juez ejecutor, para evidenciar que las medidas ya fueron cumplidas.
22. El 23 de febrero de 2024, el Consorcio Cinco de Junio manifestó que se han **cumplido** las medidas a cabalidad.

2. Competencia

23. La Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales, de conformidad con lo establecido en los artículos 436 numeral 9 de la Constitución, en concordancia con los artículos 162 a 165 de la LOGJCC.

3. Argumentos de los sujetos procesales

3.1. Argumentos de la autoridad judicial ejecutora

24. En su informe de 16 de noviembre de 2020, el juez ejecutor realizó un recuento de los antecedentes de la acción de protección, de las medidas ordenadas en la sentencia de 7 de noviembre de 2017 y manifestó que, durante la ejecución de la causa, convocó a varias audiencias de seguimiento. Además, expresó que realizó una visita *in situ* e inclusive emitió varios autos con nuevas medidas que garanticen el cumplimiento integral de la sentencia.

25. Así también señaló que, mediante auto de 25 de febrero de 2019, ordenó por primera vez la construcción de una acera junto a la obra realizada. Sin embargo, dicha medida mereció varias inquietudes de las partes procesales. Por ello, solicitó la intervención de la Dirección Nacional de Control de Tránsito y Seguridad Vial y, luego de considerar la mejor alternativa, dispuso la construcción de una acera y el relleno de los espacios dejados por el retiro de los postes de energía eléctrica, mediante auto de 16 de septiembre de 2020. Finalmente, el juez ejecutor señaló las razones por las cuales ordenó la creación de la acera y concluyó que el GAD no habría cumplido en forma integral con la reparación ordenada.
26. No obstante, la Unidad Judicial en su informe actualizado de 19 de febrero de 2024, indicó que la sentencia ha sido cumplida en su integralidad, ya que la construcción de la acera, que fue el motivo de incumplimiento, es actualmente un hecho público y notorio.

3.2. Argumentos de los accionantes

27. Los accionantes de la acción de protección de origen manifiestan que todas las medidas de reparación han sido cumplidas, incluida la construcción de la acera que es un hecho público y notorio. En consecuencia, solicitaron el archivo de la causa.

3.3. Argumentos de las entidades accionadas

3.3.1. Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Latacunga

28. En su informe, el GAD señaló que, el 15 de agosto de 2023, se ejecutaron los rubros para la construcción de la acera y que el 22 de agosto de 2023 se informó a la Defensoría del Pueblo del cumplimiento integral de las medidas ordenadas en sentencia. Para el efecto, adjuntó varios informes presentados ante la Unidad Judicial y solicitó el archivo de la causa.

3.3.2. Consorcio “Cinco de Junio”

29. La entidad obligada presentó un informe técnico de cumplimiento de medidas y manifestó que todas han sido cumplidas integralmente, para lo cual adjuntó fotografías de las obras realizadas. Por ende, solicitó que se archive el proceso, toda vez que la Unidad Judicial también comprobó el cumplimiento integral de las medidas por su parte.

3.3.3. Argumentos de la Defensoría del Pueblo

30. En su informe presentado, señaló que solicitaron al GAD información respecto a la construcción de la acera que se encontraba pendiente. En respuesta, el 22 de agosto de 2023, el procurador síndico del GAD manifestó que el director de Obras Públicas ha verificado que el “objeto contractual se encuentra ejecutado en su totalidad”, y tal información fue remitida al juez ejecutor el 6 de septiembre de 2023.

4. Decisión cuyo cumplimiento se impugna

31. La sentencia de 7 de noviembre de 2017 que aceptó la acción de protección identificó al Consorcio Cinco de Junio y al GAD como entidades obligadas y, en consecuencia, dispuso las siguientes medidas:
1. Disponer que el [Consortio] coloque una señalética adecuada en la obra que se está realizando, con rótulos grandes, visibles a larga distancia y rótulos luminosos en la noche.
 2. Disponer que el [Consortio] y el [GAD], identifiquen a personas y grupos de atención prioritaria, con el fin de brindarles atención adecuada a sus situaciones particulares.
 3. Disponer que él [Consortio] ejecute un regadío constante en el sitio donde se construye la obra.
 4. Disponer que el [Consortio] y el [GAD], en el caso de suspensión de algún servicio básico contraten personal para restablecer el desabastecimiento del servicio, incluyendo la contratación de personal los sábados, domingo y feriados.
 5. Disponer que el [GAD] inicie un tratamiento a las vías de desfogue por cierre vial.
 6. Disponer que el [GAD] brinde servicios básicos a las personas que tengan un trabajo informal cerca de los alrededores de la obra.
 7. Disponer que el fiscalizador del contrato y/o obra supervise su cumplimiento integral.
 8. Disponer que el [GAD] coordine con la Policía Nacional, presencia policial en la Unidad Educativa “Ana Páez” mientras se ejecute la obra.
 9. Disponer que el [GAD] a través del Departamento del Medio Ambiente realice control y seguimiento de la contaminación ambiente que se produzca por la ejecución de la obra.
32. El 16 de septiembre de 2020, mediante auto la Unidad Judicial moduló la decisión y ordenó nuevas medidas:

1. Disponer que el [GAD] dentro de un plazo determinado, rellene los espacios dejados cuando se retiraron los postes en la acera que se ubica frente al cementerio en toda su extensión.
2. Disponer que el [GAD] **construya la acera** para la seguridad de los ciudadanos que vienen de Pujilí y pretenden llegar al parque de San Felipe.
3. Disponer que el [GAD] presente un informe que comprenda el tiempo de construcción de la acera, la estructura, el diseño, la parte financiera y el cronograma respectivo [énfasis añadido].

5. Cuestión previa

33. Los artículos 163 y 164 de la LOGJCC establecen que la ejecución de las sentencias y resoluciones constitucionales les corresponde a los jueces de instancia que conocieron el proceso de origen. Solo de forma **subsidiaria**,¹³ en caso de inejecución o defectuosa ejecución, se ejercitará la acción de incumplimiento ante este Organismo. De manera que, el carácter excepcional de esta acción impone a los jueces de instancia la obligación de actuar como garantes del cumplimiento de las sentencias emitidas en garantías, para lo cual, pueden adoptar y agotar los medios adecuados y pertinentes encaminados a la ejecución del fallo.¹⁴
34. El artículo 96 número 1 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (“**RSPCCC**”) establece:

En garantías jurisdiccionales de conocimiento de jueces de instancia y cortes de apelación, en el caso de que el juez de instancia **no pudiese hacer ejecutar** su propia resolución, sentencia y/o acuerdo reparatorio dentro de un plazo razonable, de oficio o a petición de parte, remitirá a la Corte Constitucional el expediente constitucional junto con un **informe debidamente argumentado respecto a los impedimentos presentados**, circunstancias que dará inicio a la acción de incumplimiento [énfasis agregado].

35. De la norma citada, se colige que la acción de incumplimiento puede ser presentada **de oficio** cuando el juez ejecutor no pudiese hacer ejecutar la sentencia constitucional por sus propios medios. Para ello, la autoridad judicial debe presentar un informe debidamente motivado indicando detalladamente los impedimentos presentados, que dificultaron el cumplimiento de la decisión constitucional, a pesar de haber adoptado y agotado todos los medios adecuados y pertinentes encaminados a la ejecución del fallo.

¹³ CCE, sentencia 1401-17-EP/21, 27 de octubre de 2021, párr. 47; y, sentencia 46-17-IS/21, 4 de agosto de 2021, párr. 23.

¹⁴ CCE, sentencia 83-21-IS/24, 9 de mayo de 2024, párr.33.

36. En concordancia, este Organismo ha precisado que solo **excepcionalmente** el órgano encargado de la ejecución de la sentencia puede iniciar una acción de incumplimiento. Tal excepcionalidad se justifica cuando existen impedimentos a la ejecución oportuna de las providencias de la justicia constitucional, que deben ser claramente alegados en el informe elevado por el juez ejecutor.¹⁵ Así, cuando los jueces omiten realizar esta justificación, podrían dilatar innecesariamente el proceso, comprometiendo, el tercer elemento del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 75 CRE), relativo a la ejecución de decisiones jurisdiccionales.¹⁶
37. De esta manera, se ha precisado que cuando la Corte Constitucional va a asumir excepcionalmente el rol de ejecutar las sentencias constitucionales por una acción de incumplimiento presentada de oficio por el juez ejecutor deben cumplirse los siguientes requisitos: **i)** que la autoridad judicial haya remitido el informe en el que argumente las razones por las que, luego de haber empleado sus atribuciones a luz de la LOGJCC y el COFJ, la ejecución de la sentencia ha sido imposible, y **ii)** que la autoridad judicial encargada de la ejecución no haya logrado que la misma se cumpla integralmente en un plazo razonable. Este Organismo ha determinado que, para satisfacer este análisis, se deben cumplir ambos requisitos. De manera que, si uno de ellos se incumpliére, la Corte no está obligada a continuar con el examen de la causa, correspondiendo, de ser el caso, desestimarla.
38. En el caso en análisis, esta Corte observa que la acción de incumplimiento fue presentada por el juez ejecutor **de oficio**, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los requisitos referidos previamente.
39. Respecto al primer requisito (**i**), esta Corte observa que el juez ejecutor en su informe detalló las acciones adoptadas para lograr el cumplimiento de la decisión. De esta manera, se determina que desde la emisión de la sentencia de 7 de noviembre de 2017 delegó a la Defensoría del Pueblo el seguimiento al cumplimiento de la sentencia (párr. 3 *supra*). Así también, se verifica que la Unidad Judicial realizó una visita *in situ* al lugar, donde se realizaría la obra a fin de verificar las condiciones actuales del lugar para la construcción de la acera (párr. 12 *supra*); y, convocó a diversas audiencias de verificación del cumplimiento de las medidas ordenadas en sentencia (párrs. 5, 6, 7, 10 y 12 *supra*). En varias de estas audiencias, moduló y ordenó nuevas medidas, atendiendo a las condiciones particulares del caso (párrs. 5, 6, 7, 10, 11, 13 *supra*).
40. Incluso, este Organismo verifica que, justamente, mediante auto de 1 de marzo de 2019, la Unidad Judicial **por primera vez** ordenó la construcción de la **acera**, medida

¹⁵ CCE, sentencia 56-21-IS/23, 24 de mayo de 2023, párr. 30.

¹⁶ CCE, sentencia 106-22-IS/24, de 21 de marzo de 2024, párr. 28; y, sentencia 47-17-IS/21, de 21 de julio de 2021, párr. 22.

que fue ratificada a través del auto de 15 de septiembre de 2020. El 19 de octubre de 2020, el GAD -con miras de cumplir con la medida ordenada- presentó el cronograma de planificación para la construcción de la acera. El 23 de octubre de 2020, los accionantes mostraron su inconformidad. Finalmente, el 30 de octubre de 2023, el GAD reiteró la imposibilidad de dar cumplimiento a la medida ordenada en menos tiempo. Sin embargo, el juez ejecutor sin correr traslado a los accionantes y sin emplear sus facultades para el cumplimiento de la medida (art. 21 LOGJCC), decidió iniciar de oficio esta acción de incumplimiento (16 de noviembre de 2020).

41. Por lo expuesto, esta Corte determina que, en principio, la Unidad Judicial actuó activamente, empleando varias de las facultades previstas en el artículo 21 de la LOGJCC¹⁷ a fin de que la decisión constitucional se cumpla. No obstante, también se advierte que el juez ejecutor ante la sola inconformidad de los accionantes con el cronograma para construcción de la acera –medida objeto de esta acción de incumplimiento- (párr. 13 *supra*) y ante la justificación del GAD de Latacunga de que no se podría construir en menor tiempo, decidió sin más iniciar de **oficio** esta acción de incumplimiento. De tal manera, la judicatura omitió señalar cuáles fueron las acciones adoptadas para lograr el cumplimiento de la medida –construcción de la acera– y por qué después de haber empleado las medidas idóneas y pertinentes a la luz de la LOGJCC y del COFJ, la medida se habría tornado imposible de cumplir. Tanto es así que, al final, la medida ya fue cumplida como lo afirman las propias partes y el mismo juez ejecutor.
42. Como bien se advirtió, los requisitos para presentar una acción de incumplimiento de oficio por el juez ejecutor deben cumplirse en su integralidad. Por lo tanto, al haberse incumplido el requisito (i), ya no corresponde que esta Corte analice el cumplimiento del requisito (ii). En consecuencia, no es posible que esta Corte analice el fondo de la causa.

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 26-21-IS.
2. **Disponer** la devolución del expediente del proceso al juzgado de origen.

¹⁷ Art. 21.- Cumplimiento. - La jueza o juez deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio, incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional.

3. Notifíquese y archívese.

ALI VICENTE
LOZADA
PRADO

Firmado
digitalmente por
ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional ordinaria de jueves 19 de septiembre de 2024.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

2621IS-72d70

**Caso Nro. 26-21-IS**

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día miércoles veinticinco de septiembre de dos mil veinticuatro, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia 97-21-IS/24
Juez ponente: Richard Ortiz Ortiz

Quito D.M., 12 de septiembre de 2024

CASO 97-21-IS

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

SENTENCIA 97-21-IS/24

Resumen: La Corte Constitucional acepta parcialmente la acción de incumplimiento presentada respecto de una sentencia de acción de protección expedida el 11 de junio de 2019, tras verificar que el Ministerio de Salud Pública incumplió con la medida de definir la situación laboral de la accionante en el término de sesenta días ordenada en sentencia, que actualmente es de imposible cumplimiento por la renuncia de la accionante. Por esta imposibilidad, se la sustituye por una reparación económica en favor de la accionante.

1. Antecedentes y procedimiento

1.1. Antecedentes procesales de la acción de protección de origen

1. El 22 de marzo de 2019, Janneth María Celina Serrano Cordero (“**actora**”) presentó una acción de protección en contra del Ministerio de Salud Pública (“**Ministerio**”) y de la Procuraduría General del Estado. En su demanda, exigió que se homologue su remuneración salarial conforme a su nuevo puesto de trabajo.¹
2. El 8 de abril de 2019, la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Cuenca (“**Unidad Judicial**”) aceptó la demanda y declaró la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación y al derecho a recibir una igual remuneración. El Ministerio interpuso recurso de apelación.²

¹ Proceso 01204-2019-01643. La actora señaló que el 18 de abril de 2017, mediante acción de personal 338-UATH-DD01D02-E-2017, el Ministerio cambió de denominación su puesto de trabajo de analista de admisión y estadística a analista de admisión y atención al usuario, manteniendo la remuneración de \$733,00. La actora habría solicitado al Ministerio que se homologue su remuneración a su nuevo puesto de trabajo, por el sueldo de \$1.412,00; sin embargo, el Ministerio habría negado tácitamente dicha petición. En su recurso de apelación, el Ministerio alegó que la accionante estaría lista para ser incluida en el manual de puestos. Además, señala que no existe vulneración en la garantía de la motivación, ya que habría cumplido con los trámites respectivos, existiendo mala interpretación de la accionante.

² La Unidad Judicial declaró la vulneración del debido proceso en la garantía de la motivación, porque la resolución impugnada no es comprensible. Además, se vulneró el derecho a percibir igual remuneración que sus compañeros de trabajo, puesto que la actora es una funcionaria de carrera y sus compañeros de trabajo que se encuentran comprendidos en la categoría ocupacional a ella asignada reciben la remuneración de \$1.412,00.

3. El 11 de junio de 2019, la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Azuay (“Sala”) aceptó parcialmente el recurso de apelación presentado por el Ministerio y reformó la sentencia de primera instancia.³ La actora interpuso recurso de aclaración.
4. El 4 de julio de 2019, la Sala negó el recurso de aclaración, porque en la sentencia ya se analizaron todos los aspectos procesales y considerados pertinentes.

1.2. Proceso de cuantificación ante el Tribunal Contencioso Administrativo

5. El 12 de julio de 2019, la actora solicitó al juez de la Unidad Judicial que remita el expediente al TCA, para que determine la cuantificación de su reparación económica.
6. El 7 de agosto de 2019, el TCA avocó conocimiento de la causa signado con el número 01803-2019-00315 y designó a un perito para la liquidación de la reparación económica.⁴
7. El 24 de septiembre de 2019, el perito remitió su informe pericial al TCA, en el que realizó una liquidación de los valores adeudados por el Ministerio a la accionante por concepto de ajuste de sueldo desde mayo de 2017 hasta agosto de 2019.⁵
8. El 6 de noviembre de 2019, el perito presentó al TCA su informe de liquidación de la reparación económica por la cantidad de \$24.653,48. El 18 de noviembre de 2019, **la actora aprobó la liquidación** efectuada por el perito y solicitó que el TCA dicte mandamiento de ejecución.⁶
9. El 10 de diciembre de 2019, el TCA ordenó al Ministerio el pago de la liquidación **aprobada** a favor de la accionante. Además, dispuso que se pague al IESS los valores señalados en el informe. Este auto se ejecutorió porque las partes no interpusieron recurso alguno.

1.3. Otras actuaciones en fase de ejecución de la acción de protección

³ La Sala razonó que, en las respuestas del Ministerio, existe “intrínsecamente una motivación con contenido lógico, razonable y de comprensibilidad”, puesto que se establecen los parámetros para su homologación salarial y para la obtención de su nombramiento como servidora pública 6 grado 12 “una vez que termine el proceso de estudio de implementación de manual de puestos, en los que se encuentra inmersa la accionante”.

⁴ Proceso de reparación económica.

⁵ Proceso de reparación económica, a fojas 19-21.

⁶ Proceso de reparación económica, a foja 34.

10. El 11 de diciembre de 2019, la actora solicitó a la Unidad Judicial se dé cumplimiento a las medidas ordenadas en la sentencia de 11 de junio de 2019 sobre el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, y la regulación de su puesto de trabajo.
11. El 16 de diciembre de 2019, el Ministerio canceló la liquidación ordenada a la accionante.
12. El 3 de enero de 2020, la actora manifestó a la Unidad Judicial que el Ministerio de Salud **transfirió** a su cuenta bancaria los valores hasta agosto de 2019, encontrándose pendiente de pago los rubros correspondientes desde septiembre de 2019.
13. El 8 de enero de 2020, la Unidad Judicial dispuso a la Defensoría del Pueblo el seguimiento del cumplimiento de la sentencia de 11 de junio de 2019, de conformidad con el artículo 21 de la LOGJCC.
14. El 21 de enero de 2020, la actora informó al TCA que su situación laboral **no ha sido regularizada** por el Ministerio, y que su liquidación debe ser actualizada hasta el día en que el Ministerio regularice su situación laboral. La actora manifestó que los valores que constan en la liquidación ya fueron cancelados; sin embargo, no se han pagado los ajustes por los años 2017 y 2018.⁷
15. El 23 de enero de 2020, el TCA señaló que los otros incumplimientos que hace referencia la actora deberán ser puesto en conocimiento del juez ejecutor que dictó la sentencia de 11 de junio de 2019. La actora interpuso recurso de revocatoria.
16. El 14 de febrero de 2020, el TCA negó la revocatoria porque el Ministerio ya **cumplió** con lo ordenado en el mandamiento de pago de 10 de diciembre de 2019.
17. El 17 de julio de 2020, la actora informó a la Unidad Judicial que la sentencia de 11 de junio de 2019 no fue cumplida, porque existen valores pendientes de pago hasta abril de 2020, fecha en la que presentó su **renuncia**. Además, solicitó que la Unidad Judicial oficie al TCA para que actualice la liquidación a fin de que sea **regularizada** hasta el último día que laboró para el Ministerio.
18. El 23 de julio de 2020, la Unidad Judicial ofició al TCA para que atienda el pedido de la accionante y al IESS para que confirme si se han pagado con todas las aportaciones.

⁷ Proceso de reparación económica, a foja 56.

19. El 28 de septiembre de 2020, el TCA señaló que el Ministerio y el IESS ya pagaron los rubros a favor de la actora. Además, esgrimió que “si existen otros incumplimientos deberán ser exigidos ante el juez de la Unidad Judicial”.⁸
20. El 31 de marzo de 2021, la actora solicitó a la Unidad Judicial que ordene a la dirección provincial del Azuay del IESS la generación del título de crédito e implemente el juicio de coactiva. Además, solicitó a la Unidad Judicial copias del expediente para iniciar acciones penales, civiles y por incumplimiento de sentencia. Finalmente, la actora señaló que es **obligación jurídica** de la Unidad Judicial remitir el expediente a la Corte Constitucional.
21. El 9 de abril de 2021, la Unidad Judicial señaló que el expediente fue enviado al TCA para la cuantificación de la reparación integral. Además, manifestó que el juez de la Unidad Judicial no puede invadir la competencia del TCA, puesto que, la liquidación de valores de pago le corresponde al TCA. También señaló que el Ministerio no ha cumplido con lo restante de su obligación contenida en sentencia, por lo que, ordenó remitir el expediente a la Corte Constitucional, ante la solicitud de la accionante.
22. El 23 de abril de 2021, la actora informó a la Unidad Judicial que el Ministerio pagó lo adeudado hasta el 2019, pero su relación laboral continuó hasta el 30 de abril de 2020 y generó obligaciones que están incumplidas. Además, la actora solicitó a la Unidad Judicial que remita el proceso al TCA para que actualice la liquidación originaria, por concepto de diferencia salarial y complemento de aportaciones al IESS de septiembre de 2019 hasta abril del 2020 y adicionales, de conformidad con la providencia de 9 de abril de 2021.
23. El 30 de junio de 2021, el TCA señaló que la actora pretende la actualización de la “liquidación originaria determinando los valores que se debe pagar a la ejecutando (sic) por concepto de diferencia salarial y complemento de aportaciones al IESS” desde septiembre de 2019 hasta abril de 2020 más adicionales. Por lo que, implicaría que el TCA actúe contra expresa disposición legal, puesto que no corresponde determinar el monto de la relación económica o el pedido de la actora, ya que no estaba dispuesto en sentencia constitucional.⁹
24. El 9 de septiembre de 2021, la actora solicitó a la Unidad Judicial la emisión del informe motivado de incumplimiento de la sentencia de 11 de junio de 2019 y la remisión de proceso a la Corte Constitucional.

⁸ Proceso de reparación económica número 01803-2019-00315

⁹ Proceso de reparación económica, a fojas 411 y 412.

1.4. Procedimiento ante la Corte Constitucional

25. El 5 de octubre de 2021, el juez de la Unidad Judicial remitió el expediente y el informe a la Corte Constitucional, en el que relató los antecedentes procesales de la causa, y señaló que no es competente para disponer una nueva liquidación y su pago de valores adeudados por el Ministerio.
26. El 17 de febrero de 2022, se realizó el resorteo de la causa¹⁰ y la sustanciación del caso le correspondió al juez constitucional Richard Ortiz Ortiz, quien avocó conocimiento el 5 de abril de 2024 y dispuso que las partes procesales remitan un informe actualizado sobre los argumentos que fundamentan el informe de 5 de octubre de 2021.
27. El 16 de abril de 2024, el Ministerio de Salud Pública presentó su informe de descargo.
28. El 22 de mayo de 2024, la Unidad Judicial presentó su informe de descargo.
29. El 21 de junio de 2024, Janneth María Celina Serrano Cordero (“**accionante**”) presentó su informe.

2. Competencia

30. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones de incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales de conformidad con los artículos 436, número 9 de la Constitución en concordancia con los artículos 162 al 165 de la LOGJCC.

3. Decisión judicial cuyo cumplimiento se solicita

31. La sentencia 11 de junio de 2019 emitida por la Sala en la que aceptó parcialmente el recurso de apelación del Ministerio y reformó la sentencia de 8 de abril de 2019, en su parte resolutive dispuso:

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 interpuesto por MINISTERIO DE SALUD PUBLICA [...] como medidas de reparación integral se dispone que al haberse otorgado a JANNETH MARIA CELINA SERRANO CORDERO, la acción de personal, el 18 de abril de 2017, y encontrarse desempeñando desde ese momento las funciones de “Analista de Admisión y Atención al Usuario”, la **accionante dispone de los medios legales** necesarios conforme lo dispone el Art. 19 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en relación al pago de las remuneraciones

¹⁰ La sustanciación del caso recayó originalmente ante el exjuez constitucional Ramiro Ávila Santamaría.

dejadas de percibir, por habersele mantenido en esta situación discriminatoria. En el término de 60 días de ejecutoriada esta resolución se procederá a **definir la situación laboral de la accionante** JANNETH MARIA CELINA SERRANO CORDERO, tomando en consideración los parámetros de evaluación establecidos en la Ley de Servicio Público y sobre todo la Constitución de la República, a fin de terminar con la incertidumbre que va en desmedro de la servidora pública y sobre todo el Estado Ecuatoriano, que es su deber de arreglar las situaciones laborales de sus servidores públicos (énfasis añadido).

4. Argumentos de los sujetos procesales

4.1. Argumentos de la accionante

32. La accionante, en su informe de 21 de junio de 2024, manifestó que solicitó a la Unidad Judicial la remisión del proceso al TCA para que el perito **actualice la liquidación** originaria por concepto de diferencia salarial y complemento de aportaciones al IESS, desde septiembre de 2019 hasta abril de 2020. Además, la accionante señaló que existe una aceptación expresa por parte del Ministerio de no haber cancelado sus diferencias salariales y complemento de aportaciones del IESS. Por lo que, solicitó que se declare el incumplimiento de la sentencia y, en consecuencia, se disponga medidas de reparación integral.

4.2. Argumentos de la Unidad Judicial

33. El juez de la Unidad Judicial relató los antecedentes procesales de la causa, e informó que no es competente para disponer una nueva liquidación y el pago de valores adeudados por el Ministerio.
34. En el informe actualizado de 22 de mayo de 2024, la Unidad Judicial manifestó que no ha existido ningún impulso de los sujetos procesales posterior a la remisión del expediente a la Corte Constitucional. Además, señaló que el TCA no ha realizado la actualización de la liquidación, sin que sea competencia del juez de la Unidad Judicial esta actualización.¹¹

4.3. Argumentos del Ministerio

35. El Ministerio, en su informe de 16 de abril de 2024, afirmó que **ya cumplió de forma íntegra** con la sentencia constitucional. Además, señala que los valores liquidados por el perito ya fueron **cancelados de manera inmediata**. Respecto a la remuneración de la accionante desde septiembre de 2019 hasta abril de 2020, el Ministerio manifestó

¹¹ Luis Alberto Guerrero, juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Cuenca, oficio número 485-2024 de 8 de mayo de 2024.

que no han sido incluidos en la reparación económica realizada por el perito y aprobada por TCA, es por ello, que esos valores no han sido cancelados. Finalmente, el Ministerio afirmó que, en abril de 2020, la accionante presentó su renuncia libre y voluntaria antes de culminar con el proceso de reclasificación y homologación. En consecuencia, el Ministerio señaló que no existe incumplimiento de sentencia, ya que ha **cancelado** a la accionante los valores **determinados en el informe pericial**.

5. Cuestiones previas

36. De conformidad con los artículos 163 y 164 de la LOGJCC, en concordancia con el artículo 96 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (“**RSPCCC**”), la ejecución de las sentencias y resoluciones constitucionales les corresponde a los jueces constitucionales de primera instancia que conocieron el proceso de origen. Solo de forma **subsidiaria** este Organismo puede asumir dicha competencia a través de una acción de incumplimiento.¹²
37. En la sentencia 226-22-IS/23, este Organismo determinó que para poder conocer una acción de incumplimiento presentada por el juez executor a petición de la persona afectada deben cumplirse los siguientes requisitos: **(i)** la persona afectada debe promover el cumplimiento de la decisión ante el juez executor, previo a ejercer la acción de incumplimiento; **(ii)** debe solicitar al referido órgano jurisdiccional que remita el expediente a la Corte Constitucional junto con el informe con los argumentos sobre las razones del incumplimiento alegado y justifique los impedimentos para ejecutar la decisión y, que **(iii)** dicho requerimiento sea realizado una vez transcurrido un plazo razonable para la ejecución de la decisión constitucional por parte del juez executor.¹³
38. Ahora bien, en el caso concreto esta Corte evidencia que: **(i)** la accionante **promovió el cumplimiento** de la sentencia de 11 de junio de 2019 ante el juez executor (párrs. 10, 20 y 24 *supra*). Sobre el requisito **(ii)** se verifica que, el 31 de marzo de 2021 y el 9 de septiembre de 2021, la accionante solicitó a la Unidad Judicial que remita el expediente junto con su informe a la Corte. Así también, sobre el requisito **(iii)**, este Organismo constata que la sentencia –que estableció las medidas supuestamente incumplidas– fue emitida el 11 de junio de 2019 y, para su cumplimiento, la accionante realizó varios esfuerzos ante la Unidad Judicial antes de solicitar el alegado incumplimiento de la sentencia para conocimiento de este Organismo, el 9 de septiembre de 2021. Estas circunstancias en conjunto hacen notar que ha transcurrido

¹² CCE, 53-22-IS/23, de 15 de diciembre de 2023, párr. 35.

¹³ CCE, 103-21-IS/22, 17 de agosto de 2022, párr. 35.

un **plazo razonable** para el cumplimiento de la decisión constitucional de 11 de junio de 2019.

39. En consecuencia, se verifica que la accionante **cumplió** con lo previsto en los artículos 163 y 164 de la LOGJCC y el artículo 96 del CRSPCCC para la procedencia de la acción de incumplimiento de sentencias, y corresponde que esta Corte analice el posible incumplimiento de la sentencia de 11 de junio de 2019.

6. Planteamiento de los problemas jurídicos

40. El artículo 436 número 9 de la Constitución establece que la Corte Constitucional tiene como una de sus atribuciones conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.
41. La Corte Constitucional ha señalado que el alcance de la acción de incumplimiento es el de proteger a las personas ante el incumplimiento total o parcial de las obligaciones concretas dispuestas en una decisión constitucional, es decir, garantizar la tutela judicial efectiva de las partes procesales en relación con la ejecución integral de las decisiones dictadas en materia constitucional.¹⁴
42. Ahora bien, el 8 de abril de 2019, la Unidad Judicial aceptó la demanda y declaró la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación y al derecho a igual remuneración.
43. El 11 de junio de 2019, la Sala aceptó el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio y se reformó la sentencia emitida por la Unidad Judicial de 8 de abril de 2019. De esta manera, la sentencia dispuso las siguientes **medidas** de reparación:
- 43.1. La accionante cuenta con los medios legales para el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, de conformidad con el artículo 19 de la LOGJCC, en relación a las remuneraciones dejadas de percibir por la homologación de su puesto de analista de admisión y atención al usuario.
- 43.2. El Ministerio definirá la situación laboral de la accionante en el término de sesenta días de ejecutoriada esta resolución, tomando en consideración los parámetros de evaluación establecidos en la Ley Orgánica del Servicio Público y sobre todo la Constitución.

¹⁴ CCE, sentencia 142-23-IS/24, 18 de abril de 2024, párr. 15.

44. En relación con la primera medida sintetizada en el párrafo 43.1 *supra*, se plantea el siguiente problema jurídico: **¿La accionante dispuso de los medios legales para obtener el pago de sus remuneraciones dejadas de percibir, de conformidad con el artículo 19 de la LOGJCC?**
45. En relación con la segunda medida sintetizada en el párrafo 43.2 *supra*, se formula el siguiente problema jurídico: **¿El Ministerio de Salud cumplió con la disposición de definir la situación laboral de la accionante en el término de sesenta días de ejecutoriada la sentencia de 11 de junio de 2019?**

7. Resolución de los problemas jurídicos

- 7.1. **¿La accionante dispuso de los medios legales para obtener el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, de conformidad con el artículo 19 de la LOGJCC?**
46. De la revisión del expediente físico y de los argumentos de las partes procesales, esta Corte constata las siguientes actuaciones para la ejecución de la primera medida de reparación ordenada en la sentencia de 11 de junio de 2019:
- 46.1. El 12 de julio de 2019, la accionante solicitó al juez de la Unidad Judicial que remita el expediente al TCA, para que determine la cuantificación de su reparación económica.
- 46.2. El 7 de agosto de 2019, el TCA avocó conocimiento de la causa y designó a un perito para la liquidación de la reparación económica.¹⁵
- 46.3. El 6 de noviembre de 2019, el perito presentó al TCA su informe de liquidación de la reparación económica por la cantidad de \$24.653,48, conforme al siguiente detalle: (i) \$20.653,08 a favor de la actora y (ii) \$4.000,40 a favor del IESS, desde el 18 abril de 2017 al 31 de agosto de 2019.
- 46.4. El 18 de noviembre de 2019, la accionante **aprobó la liquidación** efectuada por el perito respecto a la cantidad total de \$24.653,48 y solicitó que el TCA dicte mandamiento de ejecución.¹⁶
- 46.5. El 10 de diciembre de 2019, el TCA ordenó al Ministerio el pago de la liquidación **aprobada** por la cantidad de \$24.653,48 a favor de la accionante.

¹⁵ Proceso de reparación económica, número 01803-2019-00315.

¹⁶ Proceso de reparación económica, a foja 34.

Además, ordenó que se pague al IESS los valores señalados en el informe pericial. Este auto se ejecutorió porque las partes no interpusieron recurso alguno.

46.6. El 23 de enero de 2020, el TCA señaló que la liquidación de la reparación económica ha sido **aprobada y pagada** a favor de la accionante.

47. Por lo expuesto, esta Corte verifica que la accionante **accedió** a los medios legales disponibles para hacer efectiva la primera medida de reparación integral, puesto que el 12 de julio de 2019 solicitó a la Unidad Judicial que remita el expediente al TCA para la **liquidación** de sus remuneraciones dejadas de percibir desde el 18 de abril de 2017, en la que se otorgó su acción de personal como analista de admisión y atención al usuario. Por su parte, el TCA liquidó los valores pendientes de pago, por el valor de \$24.653,48. Dicha cantidad fue **aceptada** por las partes procesales y **pagada** por el Ministerio a favor de la accionante.

48. En consecuencia, se declara el cumplimiento de la primera medida de reparación.

7.2. ¿El Ministerio de Salud cumplió con la disposición de definir la situación laboral de la accionante en el término de sesenta días de ejecutoriada la sentencia de 11 de junio de 2019?

49. La Corte Constitucional considera que el cumplimiento de sentencias y decisiones constitucionales son primordiales para garantizar la eficacia del sistema procesal y de los derechos, para lo cual el juez posee amplias facultades con el fin de ejecutar integralmente las sentencias y las medidas de reparación. Excepcionalmente pueden presentarse casos de inejecutabilidad a determinados elementos de las sentencias, ya sea por razones fácticas o jurídicas.¹⁷

50. De la revisión del expediente físico y de los argumentos de las partes, respecto a la ejecución de la segunda medida de reparación ordenada en la sentencia de 11 de junio de 2019, este Organismo observa lo siguiente:

50.1. El 11 de diciembre de 2019, la actora solicitó a la Unidad Judicial se dé cumplimiento a las medidas ordenadas en la sentencia de 11 de junio de 2019 sobre el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, y la **definición** de su puesto de trabajo, por la homologación de la remuneración en su puesto de analista de admisión y atención al usuario.

¹⁷ CCE, sentencia 61-19-IS/23, 10 de mayo de 2023, párr. 24.

- 50.2.** El 13 de diciembre de 2019, la Unidad Judicial ordenó que el Ministerio de Salud informe sobre el cumplimiento de la sentencia.
- 50.3.** El 17 de diciembre de 2019, el Ministerio de Salud informó a la Unidad Judicial que, mediante memorando de 3 de noviembre de 2019, solicitó al MEF la reforma web de la revisión a la clasificación de puesto en el Subsistema de Remuneraciones y Nómina (SPRYN). Sin embargo, dicha petición fue rechazada por el MEF, puesto que se requería previamente la resolución de modificación y aplicación del manual de puestos por el Ministerio de Trabajo. Por lo que, el Ministerio de Salud solicitó a la Unidad Judicial que se oficie al Ministerio de Trabajo a fin de que elabore la resolución de modificación y aplicación del manual de puestos de trabajo.¹⁸
- 50.4.** El 30 de abril de 2020, según consta en el expediente, la accionante presentó su renuncia libre y voluntaria al cargo que desempeñaba, sin que se haya culminado el proceso de reclasificación y homologación.
- 50.5.** El 24 de febrero de 2021, el Ministerio de Salud informó a la Unidad Judicial las diligencias realizadas a favor de la accionante. Además, el Ministerio adjuntó el oficio MSP-CZONAL6-2021-0965-M de 5 de febrero de 2021, en el que se señaló: “el Ministerio de Salud ha procedido a la entrega de toda la documentación respecto a la reclasificación de la profesional Janneth María Celina Serrano Cordero hasta la presente fecha”. Sin embargo, el Ministerio de Trabajo no ha emitido ninguna resolución para cumplir con el procedimiento. Finalmente, el Ministerio de Salud pidió disculpas **por no cumplir** con el **plazo** dispuesto en la sentencia, puesto que se habría extraviado el expediente de la accionante y se retrasaron en su ubicación.¹⁹
- 51.** De lo expuesto, esta Corte verifica que, hasta que la accionante renunció a su cargo de analista de admisión y atención al usuario el 30 de abril de 2020, el Ministerio de Salud **no definió su situación laboral** en el término de sesenta días desde que la sentencia de 11 de junio de 2019 estaba ejecutoriada (4 de julio de 2019), es decir, que transcurrieron más de siete meses. En consecuencia, se declara el incumplimiento de la segunda medida de reparación.
- 52.** Ahora bien, ante el incumplimiento de la segunda medida de reparación por el Ministerio de Salud de definir la situación laboral de la accionante en el término de sesenta días desde que se ejecutorió la sentencia de 11 de junio de 2019, este

¹⁸ Proceso de acción de protección, a foja 253-254.

¹⁹ A fojas 348-349 del expediente de acción de protección.

Organismo considera necesario analizar si la medida ordenada, en el contexto fáctico actual, es de posible cumplimiento. En el caso de constatar una imposibilidad en la ejecución, esta Corte procederá a dictar una **medida equivalente** con el fin de preservar la eficacia de la decisión constitucional.

53. En el caso concreto, esta Corte verifica que el Ministerio de Salud contaba con el término de sesenta días para definir la situación laboral de la accionante, como se ordenaba en la sentencia de 11 de junio de 2019. Este término fue incumplido por el Ministerio, tal como se evidenció anteriormente. Además, como ya se constató que la accionante renunció a su puesto de trabajo el 30 de abril de 2020, sin que hasta esa fecha sea regularizada su situación laboral. Por estas razones, no es posible que el Ministerio de Salud cumpla con la segunda medida de reparación ordenada en la sentencia de 11 de junio de 2019, por lo que se declara que esta medida de reparación es actualmente de **imposible cumplimiento** por razones fácticas.
54. Toda vez que la segunda medida de reparación antes analizada es inejecutable por razones fácticas, corresponde a la Corte verificar la posibilidad de dictar una medida equivalente, para lo cual se formula el siguiente problema jurídico: **¿Es posible dictar medidas equivalentes en vista de la imposibilidad jurídica de ejecutar la segunda medida de reparación que ordenaba definir la situación laboral de la accionante en el término de sesenta días desde que la sentencia de 11 de junio de 2019 se encontraba ejecutoriada?**
55. La Corte Constitucional estableció que se puede sustituir “la medida original [...] por una medida equivalente [solo] cuando la primera resulte inejecutable o inaplicable por presentar imposibilidades de cumplimiento de carácter legal y/o fáctico, en atención al artículo 21 de la LOGJCC”.²⁰
56. Este Organismo también ha señalado que las medidas de reparación deben adaptarse al caso particular, manteniendo un criterio de eficacia, proporcionalidad y principalmente sin desconocer y afectar derechos de terceros.²¹ De este modo, el artículo 18 de la LOGJCC ordena que la reparación podrá incluir entre otras formas:

[L]a restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la

²⁰ CCE, sentencia 16-17-IS/20, de 15 de enero de 2020, párr. 54. Dicho criterio también se ha recogido en las siguientes sentencias: CCE, sentencia 6-17-IS/21, de 11 de agosto de 2021, párr. 33; CCE, sentencia 96-21-IS/21, de 08 de diciembre de 2021, párr. 47; CCE, sentencia 11-21-IS/21, de 08 de diciembre de 2021, párr. 56; y, CCE, sentencia 23-17-IS/23, de 1 de febrero de 2023, párr. 45.

²¹ CCE, sentencia 9-17-IS/21, de 17 de noviembre de 2021, párr. 47. CCE, sentencia 71-21-IS/22, de 2 de noviembre 2022, párr. 49. CCE, sentencia 74-19-IS/23, de 23 de agosto de 2013, párr. 36.

autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.

57. En el caso concreto, debido a que la medida de definir la situación laboral de la accionante se ha tornado inejecutable por razones fácticas, la Corte considera adecuado ordenar, como **medidas equivalentes**, una medida de reparación económica y una medida de satisfacción en favor de la accionante.
58. En el caso concreto, la Corte verifica que, conforme la liquidación de 24 de septiembre de 2019, el Ministerio pagó a favor de la accionante el ajuste de sueldos y derechos adquiridos desde mayo de 2017 –un mes después de haber otorgado la acción de personal a la accionante–, hasta agosto de 2019 –fecha que incluía el término de sesenta días y en la que el Ministerio debió definir la situación laboral de la accionante– tal como lo ordenó la segunda medida de reparación.²² Sin embargo, como no se definió la situación laboral de la accionante hasta abril de 2020, fecha en la que renunció, la accionante no pudo cobrar los valores correspondientes desde septiembre de 2019 hasta abril de 2020, por el incumplimiento del Ministerio de Salud. Por lo dicho, este Organismo establece la siguiente medida:

- 58.1. Remitir el expediente al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, para que, dentro del término de sesenta días desde la recepción del expediente, calcule la liquidación por el ajuste de sueldo desde septiembre de 2019 hasta abril de 2020, en el que se incluirá el ajuste por décimos tercero, cuarto, fondos de reserva, aporte personal y aporte patronal del IESS. El Ministerio de Salud cancelará la cuantificación correspondiente en el plazo **dos meses**, contados desde la notificación del mandamiento de pago que dicte el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo.

8. Consideraciones adicionales

59. Este Organismo considera necesario analizar la actuación del juez de Unidad Judicial durante la fase de ejecución de la sentencia de 11 de junio de 2019.
60. En el presente caso se observa que, durante la fase de ejecución, a pesar que la accionante alegó el incumplimiento, el juez únicamente se limitó a disponer la delegación del seguimiento de la sentencia a la Defensoría del Pueblo. Además, se

²² Proceso de reparación económica, a fojas 19-21. De la liquidación pericial se observa que, el 18 de abril de 2017, el MSP otorgó a la accionante la nueva acción de personal. El 11 de junio de 2019, la Sala dictó la sentencia de apelación y reformó medidas. La sentencia se ejecutoria el 4 de julio de 2019 con el auto que negó la aclaración. El TCA, en su informe pericial, calculó el pago desde mayo de 2017 (mes siguiente a la fecha de la acción de personal) hasta agosto de 2019 (fecha que incluía el plazo de 60 días para que la situación laboral de la accionante sea definida por el MSP).

observa que el juez no empleó los medios adecuados y pertinentes, que el artículo 21 de la LOGJCC le faculta realizar para garantizar el cumplimiento de las sentencias constitucionales,²³ sobre todo para exigir el cumplimiento de la segunda medida de reparación integral.

61. Por lo expuesto, esta Corte llama la atención a Luis Alberto Guerrero, juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Cuenca, por no agotar sus facultades para garantizar el cumplimiento de la sentencia de origen de 11 de junio de 2019.

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 de incumplimiento de sentencia 97-21-IS.
2. **Declarar el cumplimiento** de la primera medida respecto a que la accionante dispuso de los medios legales para obtener el pago de sus remuneraciones dejadas de percibir, de conformidad con el artículo 19 de la LOGJCC.
3. **Declarar el incumplimiento** de la segunda medida respecto a la situación laboral de la accionante ordenada en la sentencia de 11 de junio de 2019.
4. **Declarar** que la segunda medida ordenada en la sentencia de 11 de junio de 2019, es de **imposible cumplimiento por razones fácticas a la fecha actual**, en los términos de esta sentencia. En su lugar, como medidas de **reparación equivalentes**, se dispone:
 - 4.1. Remitir el expediente al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, para que, dentro del término de sesenta días desde la recepción del expediente, calcule la liquidación por el ajuste de sueldo desde septiembre de 2019 hasta abril de 2020, en el que se incluirá el ajuste por décimos tercero, cuarto, fondos de reserva, aporte personal y aporte patronal del IESS. El Ministerio de Salud cancelará la cuantificación correspondiente en el plazo dos meses, desde la notificación del mandamiento de pago dictado por el TCA. El Ministerio deberá informar a esta Corte el cumplimiento de la liquidación en el término de quince días contados desde que se realice el pago por dicha entidad.

²³ Por ejemplo, el juez executor durante la fase de cumplimiento puede convocar a una audiencia de verificación de cumplimiento de las medidas, expedir los autos necesarios para ejecutar integralmente la sentencia, evaluar el impacto de las medidas e incluso modificarlas, entre otras.

Posteriormente, el juez ejecutor de la Unidad Judicial deberá seguir verificando el cumplimiento de las medidas ordenadas en esta sentencia.

- 4.2. Llamar la atención a Luis Alberto Guerrero, juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Cuenca, por no agotar sus facultades para garantizar el cumplimiento de la sentencia de origen de 11 de junio de 2019.

5. Notifíquese y cúmplase.

ALI VICENTE
LOZADA
PRADO



Firmado
digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

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, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, en sesión jurisdiccional ordinaria de jueves 12 de septiembre de 2024.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Voto salvado
Juez: Enrique Herrería Bonnet

SENTENCIA 97-21-IS/24

VOTO SALVADO

Juez constitucional Enrique Herrería Bonnet

1. El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 12 de septiembre de 2024, aprobó la sentencia 97-21-IS/24 (“**sentencia de mayoría**”) en la que se resolvió la acción de incumplimiento presentada por Janneth María Celina Serrano Cordero (“**accionante**”) en contra de la sentencia de 11 de junio de 2019, emitida por la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Azuay (“**Sala**”) en el marco del proceso 01204-2019-01643.
2. En la referida sentencia, el Pleno de esta Corte resolvió aceptar parcialmente la acción *in examine* al encontrar incumplida la segunda medida de reparación ordenada en la sentencia del proceso de origen. Respetuosamente disiento del análisis realizado en la sentencia de mayoría, por lo que —con fundamento en el artículo 38 de la Codificación al Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (“**CRSPCCC**”)— formulo este voto salvado.

1. Consideraciones

3. La sentencia de mayoría, en su sección 6, plantea como medida de reparación al hecho de que “la accionante cuenta con los medios legales para el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, de conformidad con el artículo 19 de la LOGJCC, en relación a las remuneraciones dejadas de percibir por la homologación de su puesto”. Esto, en virtud de lo dispuesto en la sentencia de origen, en la que se concluyó:

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 interpuesto por MINISTERIO DE SALUD PUBLICA [...] como medidas de reparación integral se dispone que al haberse otorgado a JANNETH MARIA CELINA SERRANO CORDERO, la acción de personal, el 18 de abril de 2017, y encontrarse desempeñando desde ese momento las funciones de “Analista de Admisión y Atención al Usuario”, la accionante dispone de los medios legales necesarios conforme lo dispone el Art. 19 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en relación al pago de las remuneraciones dejadas de percibir, por habersele mantenido en esta situación discriminatoria. En el término de 60 días de ejecutoriada esta resolución se procederá a definir la situación laboral de la accionante JANNETH MARIA CELINA SERRANO CORDERO, tomando en consideración los parámetros de evaluación establecidos en la Ley de Servicio Público y sobre todo la Constitución de la República, a fin de terminar con la incertidumbre que va en desmedro de la servidora pública y sobre todo el Estado Ecuatoriano, que es su deber de arreglar las situaciones laborales de sus servidores públicos.

4. A mi criterio, a diferencia de lo establecido en la decisión de mayoría, de la sentencia presuntamente incumplida no se desprende la medida de reparación advertida. Así, los jueces de la Sala manifiestan únicamente que “la accionante dispone de los medios legales necesarios conforme lo dispone el Art. 19 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en relación al pago de las remuneraciones dejadas de percibir, por habersele mantenido en esta situación discriminatoria”. De esta redacción, a mi juicio, no se desprende medida alguna.
5. Si bien estoy consciente de que en la sentencia del proceso de origen los jueces incluyen a dicho texto dentro del acápite de ‘medidas de reparación integral’, la redacción de esta sección no se realiza de manera dispositiva. Por el contrario, lo establecido por la Sala es únicamente expositivo, y no —como se menciona en el proyecto— obliga a que la accionante disponga de los medios legales para obtener el pago de sus remuneraciones no percibidas, pese a que se haya verificado que aquello se haya hecho.
6. A mi juicio, seguir la lógica anterior nos llevaría a concluir que el cumplimiento de la sentencia que beneficia a la accionante pendería de sus actuaciones, y no de las entidades llamadas a cumplir sus medidas. Aquello, a su vez, lleva a preguntarse: ¿qué hubiese sucedido si es que la accionante no ejecutaba los mecanismos para las remuneraciones no percibidas? ¿debería —esta Corte— haber declarado el incumplimiento de la sentencia y ordenar que la misma accionante la cumpla? A mi consideración, aquello restaría de sentido a la garantía accionada.
7. Lo anterior también viene de lo establecido en la sentencia 24-21-IS/24, en la que esta Magistratura ya estableció que:

[E]n casos de acción de protección en donde la sentencia que declara vulneración de derechos no ordena expresamente una reparación económica consistente en el pago de remuneraciones dejadas de percibir por el tiempo que el accionante estuvo separado de su trabajo, ésta no podrá ser considerada como implícita para su ejecución. **La Corte recalca la obligación del juez constitucional de detallar las medidas que ordena como reparación integral en caso de declarar violación de derechos constitucionales, de conformidad con lo dispuesto en la LOGJCC respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse. Así como la orden de iniciar el juicio para determinar la reparación económica, cuando aquella se haya ordenado expresamente.**

[Énfasis añadido]

8. Así, a mi criterio, la sentencia de mayoría debía haber seguido la línea establecida por esta Corte respecto de las medidas implícitas, y, por ello, no analizar la ‘medida’ a la que se ha hecho referencia, por ser —*in extremis*— implícita.

9. Aunado a lo anterior, también discrepo de las medidas equivalentes dictadas en la sentencia de mayoría. A mi juicio, el hecho de que se haya dictado como una medida equivalente el pago de las remuneraciones correspondientes desde septiembre de 2019 hasta abril de 2020 no es correcto. Considero que —conforme se desprende de la sentencia de mayoría y los recaudos procesales— la procedencia de dicho pago fue controvertida.¹
10. Por lo anterior, conforme indica tanto la sentencia del proceso de origen como la sentencia de mayoría, la accionante habría tenido medios correspondientes para solicitar dichos pagos, cuya procedencia debía ser analizada en un proceso independiente. Por ello, no comparto la decisión de haber ordenado dichos pagos directamente, sin el análisis de rigor que merecía aquello.
11. Con base en las consideraciones anteriormente mencionadas, respetuosamente presento este voto salvado.

**PABLO
ENRIQUE
HERRERIA
BONNET**

Firmado
digitalmente por
PABLO ENRIQUE
HERRERIA BONNET
Fecha: 2024.09.30
10:17:53 -05'00'

Enrique Herrería Bonnet
JUEZ CONSTITUCIONAL

¹ Por ejemplo, en el párrafo 35 de la sentencia de mayoría se resumen los argumentos del Ministerio de Salud Pública respecto del cumplimiento de la sentencia, y en este se establece que: “[e]l Ministerio, en su informe de 16 de abril de 2024, afirmó que ya cumplió de forma íntegra con la sentencia constitucional. Además, señala que los valores liquidados por el perito ya fueron cancelados de manera inmediata. Respecto a la remuneración de la accionante desde septiembre de 2019 hasta abril de 2020, el Ministerio manifestó que no han sido incluidos en la reparación económica realizada por el perito y aprobada por TCA, es por ello, que esos valores no han sido cancelados. Finalmente, el Ministerio afirmó que, en abril de 2020, la accionante presentó su renuncia libre y voluntaria antes de culminar con el proceso de reclasificación y homologación. En consecuencia, el Ministerio señaló que no existe incumplimiento de sentencia, ya que ha cancelado a la accionante los valores determinados en el informe pericial”.

Razón: Siento por tal, que el voto salvado del juez constitucional Enrique Herrera Bonnet, anunciado en la sentencia de la causa 97-21-IS, fue presentado en Secretaría General el 23 de septiembre de 2024, mediante correo electrónico a las 11:23; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

9721IS-7305a

**Caso Nro. 97-21-IS**

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia y el voto salvado que antecede fue suscrito el día miércoles veinticinco y lunes treinta de septiembre de dos mil veinticuatro respectivamente, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Abg. Jaqueline Vargas Camacho
DIRECTORA (E)

Quito:
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto
Atención ciudadana
Telf.: 3941-800
Exts.: 3133 - 3134

www.registroficial.gob.ec

JV/PC

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

"Al servicio del país desde el 1º de julio de 1895"

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.