

Quito, D.M. 28 de julio de 2021

CASO No. 58-16-IN

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

SENTENCIA

Tema: La Corte Constitucional analiza la constitucionalidad de los artículos 1, 2, 6 y la disposición transitoria cuarta de la Ordenanza que establece la jubilación patronal de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado de Machala. Luego del análisis se desestima la acción por no encontrar contravención a normas constitucionales.

I. Antecedentes procesales

1. El 31 de agosto de 2016, Juan Paguay Mendoza, en calidad de secretario general del Sindicato Único de Obreros del Municipio o Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Machala (“**el accionante**”) presentó una demanda de inconstitucionalidad por el fondo en contra de los artículos 1, 2, 6 y la disposición transitoria cuarta de la Ordenanza que establece la jubilación patronal de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado de Machala (“**la Ordenanza**”) publicada en el Registro Oficial N°. 286 de 8 de noviembre de 2012.
2. El 05 de diciembre de 2016, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la causa y dispuso correr traslado al alcalde, al procurador síndico del GAD de Machala y a la Procuraduría General del Estado, a fin de que intervengan, defendiendo o impugnando la constitucionalidad de la norma demandada. De igual forma, se solicitó la remisión del expediente con los informes y demás documentos que dieron origen a la norma impugnada. Finalmente, solicitó que se ponga en conocimiento del público la existencia del proceso.
3. De conformidad con el sorteo de 05 de enero de 2017, la sustanciación de la causa correspondió al ex Juez Constitucional Manuel Viteri Olvera.
4. Una vez posesionados los nuevos jueces y juezas de la Corte Constitucional del Ecuador, en virtud del sorteo de 09 de julio de 2019, correspondió su sustanciación a la Jueza Constitucional Karla Andrade Quevedo.
5. Con fecha 14 de febrero de 2019, Jorge Luis Salinas Ramírez, nuevo secretario General del Sindicato de Obreras y Obreros del GAD de Machala, ingresó un escrito incorporando nuevos argumentos respecto de la inconstitucionalidad de las normas impugnadas.

6. El 03 de febrero de 2021, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa y solicitó al GAD de Machala un informe actualizado de la norma, como órgano emisor.
7. Mediante auto de fecha 07 de mayo de 2021, la jueza sustanciadora convocó a audiencia pública telemática, misma que se llevó a cabo el día 14 de mayo de 2021¹.

II. Competencia

8. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para “*Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado*”. En concordancia con los artículos 74 al 98 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”).

III. Normas respecto de las cuales se demanda la inconstitucionalidad

9. La “*Ordenanza que establece la jubilación patronal de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado de Machala*”², artículos 1, 2, 6 y la disposición transitoria cuarta. Publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 286 de 08 de noviembre de 2012:

Art. 1.- La presente Ordenanza establece el Régimen de Indemnización por concepto de jubilación patronal de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Machala.

Art. 2.- Concédase a favor de los trabajadores, que hayan cumplido veinticinco años o más de servicio, en forma continuada o interrumpidamente, en el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Machala y estén dentro del límite de edad establecido en la Ley de Seguridad Social, el derecho a gozar de los beneficios de la Jubilación Patronal, que es independiente de los beneficios de la Jubilación concedida por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Art. 6.- Los trabajadores que cumplan veinte y cinco años de servicio o más en el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Machala, tienen derecho a la Jubilación Patronal, y recibirán una pensión mensual equivalente a \$ 25.00 dólares, si son también beneficiarios de la Jubilación que otorga el IESS. Además se reconoce este derecho a los trabajadores que hayan cumplido sesenta años de edad, que se jubilen por invalidez y que tengan cumplidos como mínimo veinte años de servicio.

¹ A la audiencia pública comparecieron: (i) Vicente Ordóñez Montero, en calidad de abogado defensor del accionante, (ii) Vicente Rodríguez y Juan Diego Merlín, en sus calidades de procurador síndico y procurador judicial del GAD municipal de Machala. De la razón que consta a foja 150 del expediente constitucional, se evidencia que la Procuraduría General del Estado no compareció a la diligencia.

² La Ordenanza fue discutida y aprobada en sesiones de 17 y 27 de agosto de 2012, en primer y segundo debate respectivamente. La respectiva sanción y aprobación se dio el 28 de agosto de 2012 por el alcalde.

Disposiciones Transitorias, CUARTA.- *Deróguese toda estipulación en contrario a la presente ordenanza.*

IV. Pretensión y fundamentos

10. El accionante estima que las normas impugnadas vulneran las normas prescritas en los artículos 11 numeral 2, 66 numeral 4, 84 y 425 de la Constitución de la República.

11. Respecto al artículo 1 de la Ordenanza, el accionante alega que este es inconstitucional puesto que “[...] *trastoca el concepto de renta vitalicia que tiene la jubilación patronal, pagada por mensualidades, por una "indemnización" cuyo concepto tiene la finalidad de resarcir o reparar un daño causado al trabajador*”.

12. En relación al artículo 2 de la Ordenanza argumenta que éste:

[...] introduce un nuevo requisito que no contempla la legislación laboral; mientras el Art. 216 del Código del Trabajo sólo establece el requisito de 25 años de trabajo, en ésta disposición que impugnamos, se agrega el requisito de edad contemplado en la Ley de Seguridad Social, pese a que contradictoriamente dice, que el presente beneficio es independiente de la jubilación del IESS. Con este artículo el Concejo Municipal de Machala desacata el mandato constitucional del Art. 425 de la Carta Magna, al desconocer el orden jerárquico de las normas, la ordenanza no puede disponer sobre lo que ya disponen las leyes, los tratados internacionales y la Constitución de la República.

13. Por otro lado, el accionante precisa que el artículo 6 de la Ordenanza pone en evidencia “[...] *una prestación reducida a la mínima expresión, a US \$25,00 mensuales, en franca y evidente contradicción con la regla 1 del Art. 216 del actual Código del Trabajo, mediante la cual se debe tomar en cuenta el 5% del promedio de remuneraciones anuales percibidas en los 5 últimos años de aportes, en relación con los años de servicio y el coeficiente que corresponda a la edad del jubilado*”. Agrega que, la Ordenanza contraviene el artículo 84 de la Constitución puesto que el “*Concejo Municipal, con la potestad normativa para dictar ordenanzas, incumplió la obligación de adecuar formal y materialmente la norma, a los derechos previstos en la constitución (sic)*”.

14. Sobre la disposición transitoria cuarta de la Ordenanza el accionante afirma que, esta es inconstitucional debido a que: “*(...) manda a derogar toda estipulación en contrario, vale decir, inclusive la ley que rige la materia laboral, convirtiendo al cantón Machala en una isla frente a la legislación laboral ecuatoriana; quedando una vez más en evidencia la vulneración del orden jerárquico de las normas establecida en el Art. 425 de la Constitución*”.

15. Para complementar argumenta que en los artículos 1, 2 y 6 de la Ordenanza, se realiza un cálculo que no se encuentra autorizado a los GAD en tanto:

No existe justificación alguna, para que el Concejo del GAD Municipal de Machala haya decidido mediante ordenanza, otorgar una pensión mensual mínima, que promedia los dos mínimos que establece la regla 2 del Art. 216 (US \$30.00 si sólo es beneficiario de una jubilación o US \$20,00 si es beneficiario de doble jubilación). La regla en mención determina que se pagará la pensión que resulte de aplicar la regla 1, pero que no exceda de

la remuneración básica unificada media del último año (p.e. 366 en el 2016), ni que sea inferior a 30 o 20 dólares. De esta regla, de la máxima o mínima pensión que deberá pagarse, el segundo inciso del numeral 2 del Art. 216 hace la excepción: "Exceptuase de esta disposición -a los actuales Gobiernos Autónomos Descentralizados (GADs), los cuales- regularán mediante la expedición de las ordenanzas correspondientes la jubilación patronal para éstos aplicable." De la lectura en contexto y aplicando el espíritu de la ley, a los GAD municipales y provinciales les está conferida la potestad de establecer otros mínimos o máximos de la jubilación patronal, pero en ningún caso la ley les ha conferido la facultad de aplicar otro procedimiento de cálculo ni reducir un derecho que la ley otorga a los demás trabajadores públicos y privados.

16. Con respecto a la edad y años para la jubilación patronal señala que esta exige una sola condición “sobrepasar los 25 años de trabajo en la misma empresa o entidad” por lo que, a su criterio, “No existe justificación alguna, para que un trabajador que deba retirarse por invalidez, deba cumplir adicionalmente 60 años. Podría haber trabajadores que antes de los 60 de edad ya cumplan 25 de trabajo, si en esa condición sufrieran una contingencia de invalidez, que les obligue a cesar en su trabajo, no podrían recibir la jubilación patronal”.

17. Finalmente, señala que las normas impugnadas vulneran el derecho de igualdad formal, igualdad material y no discriminación en cuanto incurren en una “discriminación por razones de edad haciendo una distinción temporal entre trabajadores jubilados antes del 8 de noviembre del 2012, fecha de publicación de la ordenanza, con quienes se han jubilado posteriormente a esa fecha, dentro del propio GAD Municipal de Machala; de manera que existen trabajadores con pensiones de jubilación patronal de 86,00; 114,00; 218,00; 320,00 o 354,00 dólares mensuales, mediante sentencias ejecutoriadas dictados por los jueces y tribunales; mientras que todos los jubilados desde el 8 de noviembre del 2012 en adelante, están recibiendo una mísera pensión de 25,00 dólares mensuales, equivalente a 300,00 dólares anuales”.

V. Fundamentos de las entidades accionadas

5.1. Fundamentos del GAD de Machala

18. El 12 de enero de 2017³, el Dr. Nelson Paúl Ríos Alcívar y la Ab. Vanessa Mabel Cevallos Gavilanes, en calidad de alcalde encargado y procuradora síndica del GAD de Machala respectivamente, presentaron un informe de descargo de la norma impugnada señalando:

Alegar que es inconstitucional el uso del vocablo régimen de indemnización en concepto de jubilación patronal carece de pertinencia cuando el propio Código de Trabajo legislación infra constitucional en su Art. 216 regula el pago por el empleador de la jubilación patronal. Como impertinente es considerar que hay inconstitucionalidad en el Art 2 porque se armonizan el tiempo de servicio y el límite de edad para la jubilación, concordando las normas de jubilación del Código de Trabajo con las expedidas por el IESS.

³ Fs. 27-73 del expediente constitucional.

19. Alegan que el propio Código de Trabajo exceptúa a los Municipios de los cálculos de pensión de jubilación patronal que debe regular cada GAD, por lo que indican que en este sentido ha sido expedida la mencionada Ordenanza (art. 264 CRE).

20. Respecto de la acusación hecha al artículo 6 de la Ordenanza de que *“el valor de la pensión mensual no cumple con el numeral 2 del artículo 216 del Código del Trabajo que fija los parámetros con la cual se calcula el pago de esta modalidad de jubilación”*, determinan que el propio accionante reconoce *“la excepción de esta fórmula de cálculo para fijar la jubilación patronal a favor de las municipalidades, facultad que no tiene limitación cuantitativa alguna [...] la cual se establece para permitir la adecuación de los valores de la pensión a la realidad presupuestaria y disponibilidad financiera de cada Municipalidad”*.

21. En relación a la presunta vulneración del artículo 84 de la Constitución afirman que *“toda la argumentación [referida por el accionante] es de libre y espontánea interpretación de las normas Jurídico Constitucionales; sin plantear una argumentación que haga evidente que existe la necesidad de un control constitucional”*.

22. En relación a la presunta vulneración del artículo 425 de la Constitución, referente a la jerarquía normativa, mencionan que el mismo debe armonizarse con el artículo 239 de la CRE que sujeta los regímenes autónomos al principio de competencia, y el artículo 240 de la CRE que asigna a los GAD facultades legislativas en el ámbito de sus competencias.

23. Posteriormente, el 12 de febrero de 2021⁴, el Ing. Darío Macas Salvatierra y el Ab. Vicente Rodríguez Palma, en calidad de alcalde y procurador síndico del GAD de Machala respectivamente, presentaron un informe actualizado sobre la norma cuya inconstitucionalidad se impugna. En lo principal resaltan el GAD de Machala ha venido cancelando, desde la emisión de la Ordenanza, a todas las personas que se han acogido al beneficio de jubilación el valor de USD 25 o en muchos casos, el valor de USD 300 de forma anual sin perjuicio de los adicionales de ley.

24. De este modo señalan que toda jubilación solicitada con posterioridad a la emisión de la Ordenanza ha recibido el valor de USD 25 en aplicación del numeral 2 del artículo 216 del Código del Trabajo, norma que argumentan en ningún momento *“establece que los GADs deban aplicar la regla 1 del mismo artículo, es más, en el segundo inciso del numeral 2, establece que se excepcionarán los GADs, de aplicar dicha normativa y esta será regulada mediante ordenanza”*. Agregan que, el accionante realiza una interpretación errónea y equivocada del artículo 216 del Código del Trabajo, pues *“Tanto la regla 1 como la regla 2 del Código citado, son distintos entre sí y no están supeditados, como lo pretende hacer ver el accionante [...]”*.

25. Aclaran que el GAD de Machala *“no pide que, a más de cumplir invalidez, cumplan con 60 años de edad”*. Por lo que, el objetivo de la Ordenanza fue establecer el valor del pago por jubilación patronal, *“más no otros requisitos de forma, debido a que estos se encuentran plenamente en la Ley”*.

⁴ Fs. 103 a 149 del expediente constitucional.

VI. Consideraciones y fundamentos de la Corte Constitucional

6.1. Análisis de constitucionalidad por el fondo

¿Los artículos 1, 2, 6 y la disposición transitoria cuarta son contrarios al artículo 84 y 425 de la Constitución?

26. El accionante señala que los artículos 1, 2, 6 y la disposición transitoria cuarta de la Ordenanza, transgreden lo establecido en la Constitución, en sus artículos 84⁵ y 425⁶, puesto que introducen requisitos y condiciones distintas a las previstas en el artículo 216 del Código de Trabajo.

27. El artículo 84 de la CRE establece la obligación que tienen los órganos con potestad normativa, como los GAD, de adecuar formal y materialmente la emisión de normas a los derechos previstos en la Constitución y tratados internacionales, como garantía normativa para el respeto de la supremacía constitucional. Por su parte, el artículo 425 de la CRE establece el orden jerárquico de aplicación de las normas y determina que, en caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, las autoridades públicas lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior, considerando el principio de competencia.

28. Analizados los artículos impugnados y las alegaciones presentadas en la demanda, esta Corte encuentra que, pese a que el accionante considera que la Ordenanza transgrede normas constitucionales por existir una presunta contravención al artículo 216 del Código de Trabajo, aquello en realidad responde a una antinomia infraconstitucional entre una ordenanza y una ley.

29. Si bien esta contradicción podría generar una ruptura en la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico, esta no es objeto del control abstracto de constitucionalidad, puesto que, de existir dicha incompatibilidad, la misma debe ser resuelta, justamente, a través de las reglas previstas en el artículo 425 CRE, de resolución de antinomias, lo cual, en este caso, es objeto de un ejercicio de interpretación legal y no constitucional. Es por ello que esta Corte Constitucional ha establecido, como regla general, que cuando el análisis jurídico de una norma legal no requiera acudir a normas

⁵ CRE, art. 84: La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

⁶ CRE, art. 425: El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

constitucionales para resolverlo, no es objeto de control abstracto de constitucionalidad.⁷

30. Por lo que, en este caso, no se encuentra que los artículos 1, 2, 6 y la disposición transitoria cuarta de la Ordenanza, bajo los argumentos planteados, vulneren los principios de jerarquía normativa, de adecuación a la Constitución o de supremacía constitucional. Al contrario, únicamente se evidencia que los accionantes están en desacuerdo con las condiciones y montos establecidos por la Ordenanza para el pago de la jubilación patronal que efectúa el GAD de Machala y en razón de ello, lo consideran contrario al artículo 216 del Código de Trabajo.

31. En todo caso, esta Corte hace énfasis en que los asuntos de legalidad no resueltos, por no ser de su competencia, no implican una validación de estos. En el supuesto caso de que existan conflictos de orden general o individual éstos deben ser resueltos por las instancias judiciales correspondientes en el ámbito de sus atribuciones constitucionales y legales.

¿El artículo 6 de la Ordenanza vulnera el derecho y principio a la igualdad y no discriminación previsto en los artículos 66 numeral 4 y 11 numeral 2 de la Constitución?

32. El accionante alega que se vulnera el derecho de igualdad formal, igualdad material y no discriminación dado que al disponerse el pago del monto de USD 25 se efectúa una diferenciación injusta con las personas que se jubilaron previo a la emisión de la Ordenanza, quienes reciben un monto superior al que actualmente perciben las personas que se jubilan.

33. El derecho a la igualdad y no discriminación se encuentra reconocido en el artículo 66 numeral 4 de la CRE en los siguientes términos:

“Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”.

34. Por su parte, el artículo 11 numeral 2 de la CRE establece la prohibición de la discriminación:

“Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos”.

⁷ Corte Constitucional, sentencia N°. 94-15-IN/21 de 7 de abril de 2021, párr. 29.

35. La igualdad y la no discriminación constituye un principio fundamental que obliga al Estado y a todos sus órganos a erradicar, de *iure* o de *facto*, toda norma, actuación o práctica que genere, mantenga, favorezca o perpetúe desigualdad y discriminación, sin perjuicio de que en determinadas circunstancias puedan existir tratos diferenciados debidamente justificados de forma objetiva y razonable⁸.

36. A partir de la revisión del expediente, se evidencia que antes de la Ordenanza no existía una regulación dentro del GAD de Machala con relación a este tipo de jubilación; razón por la cual, para obtenerla, algunos jubilados tuvieron que interponer acciones judiciales para el pago de las mismas y aquello generaba subjetividad y trato diferente entre los servidores⁹. Sin que esta Corte ejerza un control respecto del monto de la pensión de jubilación correspondiente, por estar fuera de sus facultades, es claro que a partir de la emisión de la Ordenanza todos los trabajadores que se jubilan reciben las mismas condiciones y montos. Como consecuencia de la Ordenanza, existe un escenario de certeza y seguridad jurídica respecto de las nuevas condiciones para los trabajadores que se jubilan.

37. En consecuencia, no se evidencia que la norma bajo análisis genere un trato diferenciado, al contrario, sus disposiciones son las mismas para todos quienes cumplan los requisitos de jubilación. El hecho de que -previo a la expedición de la norma- personas hayan recibido valores diversos producto de decisiones judiciales, no significa que la norma impugnada esté efectuando un trato diferenciado entre jubilados, sino que conforme al principio de legalidad -de modo general- las normas rigen hacia el futuro desde su entrada de vigencia y, por tanto, no es aplicable para aquellos que se jubilaron previamente.

38. Finalmente, cabe mencionar también que respecto a la fijación del monto que deben recibir por jubilación patronal los trabajadores, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 077-13-SEP-CC¹⁰, expuso que: *“dicho monto dependerá de ciertas particularidades en cuanto el titular del derecho y elementos fácticos propios de cada caso concreto puesto a conocimiento de la autoridad competente. Para ello se han establecido ciertos parámetros de índole infraconstitucional que viabilizan la aplicación de este monto, debiendo observarse estas características en cada caso concreto previo a la asignación de un determinado beneficio”*.

39. En este sentido, no se puede hablar de una vulneración a la igualdad ni de un trato discriminatorio por el hecho de que el GAD de Machala haya fijado un monto determinado, pues de conformidad con la ley y la sentencia citada aquello es parte de sus competencias y responde a las particularidades de cada caso. Más aun teniendo en cuenta que en este -desde la regulación cantonal de las pensiones jubilares- todos reciben el mismo monto de pensión jubilar sin que se realice algún tipo de distinción.

⁸ Al respecto, sobre el derecho a la igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, véase las sentencias de 10-18-CN/19, 11-18-CN/19, 7-11-IA/19, 603-12-JP/19, 1894-10-JP/20, 751-15-EP/21, 75-15-IN/21 entre otras.

⁹ Información constante en el informe presentado por el GAD de Macha el 12 de febrero de 2021.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia 077-13-SEP-CC dentro del caso No. 0080-10-EP de 25 de septiembre de 2013, pág. 9.

VII. 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 inconstitucionalidad presentada con el No. 58-16-IN.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Dr. Hernán Salgado Pesantes
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, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 28 de julio de 2021.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL