

Universidad San Francisco de Quito USFQ

Colegio de Jurisprudencia

Acción de protección vs. Contencioso Administrativo, como mecanismo adecuado y eficaz para la protección de derechos constitucionales

Ensayo o artículo académico

Ángel Hernán Dávila Núñez

Trabajo de titulación como requisito para la obtención de título de abogado

Director: Juan Pablo Aguilar

Quito, 24 de mayo de 2016

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO

COLEGIO DE JURISPRUDENCIA

HOJA DE APROBACIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

“Acción de Protección vs Contencioso administrativo, como mecanismo adecuado y eficaz para la protección de derechos Constitucionales.”

Ángel H. Dávila Núñez

Dr. Juan Pablo Aguilar
Director del Trabajo de Titulación

Mgs. Marco Morales
Lector del Trabajo de Titulación

Dr. Diego Pérez
Presidente y Lector del Trabajo de Titulación



Quito, 23 de mayo de 2016

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO
EVALUACIÓN DE DIRECTOR / TRABAJO ESCRITO TESINA

TÍTULO: Acción de protección vs. Contencioso Administrativo, como mecanismo adecuado y eficaz para la protección de derechos constitucionales

ALUMNA: Ángel H. Dávila Núñez

EVALUACIÓN:

a) Importancia del problema presentado.

En la práctica de la acción de protección, la respuesta común de muchos jueces que consideran que la acción contencioso administrativa excluye la constitucional hace que, en la práctica, esta última carezca de efectividad; en efecto, de ser correcta esa interpretación, y en la medida en que no hay acto administrativo que no pueda ser impugnado en vía contencioso administrativa, no habría caso alguno en que proceda la acción de protección. Analizar si la vía contencioso administrativa es adecuada y eficaz en materia de derechos constitucionales, es importante en la medida en que permita revisar y dejar de lado estos errados criterios interpretativos.

b) Trascendencia de la hipótesis planteada por el investigador.

La hipótesis planteada, en el marco de lo dicho en el apartado anterior, es trascendente en la medida que permite, precisamente, cuestionar la interpretación generalizada que los jueces dan a la relación entre acción constitucional y acción contencioso administrativa.

c) Suficiencia y pertinencia de los documentos y materiales empleados.

Los documentos y materiales empleados son pertinentes y adecuados y, si bien hubiera sido deseable una mayor profundización, sobre todo en las fuentes jurisprudenciales, las utilizadas son suficientes para sustentar las conclusiones a las que se llega.

d) Contenido argumentativo de la investigación (la justificación de la hipótesis planteada).

Si bien hubiera sido deseable un trabajo más profundo, el nivel de análisis resulta suficiente para que se pueda continuar con el trámite.

FIRMA DEL DIRECTOR:



Juan Pablo Aguilar Andrade

Quito, 20 de octubre de 2015

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Firma:

Nombre: Ángel Hernán Dávila Núñez

Código del Estudiante: 00100963

C. C. 1500745318

Fecha: Quito, 23 de mayo de 2016

DEDICATORIA

A mi Papito Dios: por salvarme (Juan 3: 16), y a partir de esto, poder lograr todo lo que me proponga, como el presente trabajo (Filipenses 4: 13 y Josué 1: 5)

A mi Papito Ángel Gerardo Dávila Albán, y a mi Mamita Myriam Elizabeth Núñez López, a quiénes Dios me ha concedido, infinitas gracias por su entrega y amor incondicional (sé que darían hasta su vida por vuestro hijo), a tal punto que me facilitó entender la entrega de Cristo en la cruz por mí, para que yo pueda vivir (y con abundancia, Juan 10: 10), continuar y nunca detenerme.

A mi querido hermano, Francisco Javier Mesías Núñez, quién me ama, a tal punto que se ha constituido como otro papá, que Dios me ha regalado.

A mi novia, Andrea Emilia Arauz Gutiérrez, por su amor, cariño, comprensión e incalculable respaldo.

AGRADECIMIENTOS:

A todos quienes me han apoyado: con sus palabras de aliento, tiempo, consejos, académicamente, y en mi área espiritual, etc. A mi familia ampliada, especialmente a mis abuelitos: Ángel Núñez y Julia López; a mi familia espiritual: CENTI/ICT, International Confederation of Theotherapy. A mis líderes espirituales de la familia CENTI: Mónica Almendáriz, Marcos Mata, Camilo Vallejo, Hernán de la Cruz y Roberto Rodríguez, junto con sus familias. A mi grupo de trabajo, especialmente: Andrés Jaramillo, Silvana Álvarez, Alexandra Ledezma, Daniela Siavichay, Christina Ramírez, Andrea Izurieta y Vilma Cadena. A todos aquellos que forman parte de la USFQ, con mayor énfasis: mis profesores, personal del guardianía y de la biblioteca y mis queridos compañeros, en sobremanera a mi director de tesis Juan Pablo Aguilar, mi directora metodológica Sophia Espinosa Coloma. A mi profesora particular de inglés Marcela Barros. Al ministerio de Universitarios Alfa y Omega, a cada uno de sus integrantes. A la familia Arauz Gutiérrez.

Finalmente a mi profesor y decano Luis Parraguez, por inspirarme, al ser un brillante profesor, y por preocuparse más allá de la necesidad intelectual del alumnado.

RESUMEN

Por el trasfondo e importancia que los derechos constitucionales poseen, éstos han ido adquiriendo una mayor consideración y regulación en las legislaciones de los distintos Estados en el mundo, en lo que respecta al Estado ecuatoriano, el desarrollo de éstos en su legislación no es la excepción, sobre todo en la actual Constitución (del 2008). Un ámbito importante e imprescindible al momento de hablar de los derechos en mención, es el de la protección de los mismos, debido a que únicamente al existir mecanismos de protección (adecuados y eficaces) para tutelarlos, estos derechos tienen una verdadera repercusión pragmática en las personas y en su dignidad.

En el Ecuador se estableció la acción de protección como un mecanismo para la protección de los derechos constitucionales, sin embargo, el asambleísta mediante la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucionales reguló el acceso a éste, pero no lo hizo en forma precisa, a tal punto, que este criterio ha sido interpretado en forma no uniforme, en lo que nos es pertinente, se han gestado dos posturas opuestas y ambivalentes en la jurisprudencia constitucional, la una permitiendo el acceso a esta garantía para la protección de los derechos constitucionales, a su criterio, por ser el único mecanismo adecuado y eficaz para hacerlo, y la otra, que manifiesta que existe también mecanismos ordinarios que son adecuados y eficaces para defenderlos; sin embargo, nos centramos exclusivamente en el estudio de los mecanismos de la jurisdicción contencioso administrativa.

Con el fin de determinar: si la acción de protección es el único mecanismo que cumple con los requisitos necesarios para atribuirle éstos adjetivos, o en su defecto, que también los mecanismos ordinarios poseen esta aptitud, y al no existir una fuente de derecho de producción nacional que permita establecer que implica que un mecanismo sea adecuado y eficaz, en este trabajo académico se recurre a los Criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debido a que ésta es parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, instrumento suscrito y ratificado por el Estado ecuatoriano, motivo por el cual compone también la legislación ecuatoriana.

Finalmente, luego del respectivo análisis a la luz de la jurisprudencia referida: de los términos adecuado y eficaz, de los mecanismos que son parte de la jurisdicción contencioso administrativa y de la acción de protección, se llega a la conclusión que la acción de protección es el único mecanismo adecuado y eficaz para la protección de los derechos constitucionales, y de esta manera, los mecanismos ordinarios, precisamente los que forman parte de la jurisdicción contencioso administrativa, no lo son.

ABSTRACT

In different states around the World, it has been a bigger consideration and regulation for constitutional rights. In Ecuador, the Ecuadorian government, has regulate these rights with highlights in the now-a-days constitution (2008). At the moment, a very important and essential field about these rights, is their protection. This protection is the only way (appropriate and effective) of guardianship to get a practical effect on people and their dignity.

In Ecuador it was established a protection action as a method to protect this constitutional rights; however, the assembly, through the Organic Law of Constitutional territorial and control guarantee, regulated the Access, but did not do it in a precise way, such the case that this particular criteria has been interpreted in a non-uniform way. There has been two opposite and ambiguous positions about Constitutional Law. One of them has allowed the access to this guarantee of protection of the rights, because is the only appropriate and effective method to do it. The other one defends the existence of other ordinary protection methods, appropriate and effective as well. Nevertheless, in this investigation, we concentrate exclusively in the study of the administrative argumentative law methods.

With the aim to define if the protection action, either is the only way that accomplishes with the necessary requirements to get these praises, or the ordinary ways also have these characteristics, in this academic document we will appeal to Human Rights Interamerican Court Law Criteria, endorsed and ratified by Ecuadorian government, so part of Ecuadorian law.

Finally, after a corresponding analysis under the light of the mentioned law, we can say that the protection action is the only appropriate and effective way to defend the constitutional rights, in opposition with ordinary methods that form part of administrative argumentative law.

| | |
|---|-----------|
| Introducción: | 10 |
| Capítulo I | 11 |
| 1.1. Garantías Jurisdiccionales: | 11 |
| 1.2. Acción de Protección. | 11 |
| 1.2.1. Antecedente. | 11 |
| 1.2.2. La acción de protección como garantía constitucional. | 13 |
| 1.2.3. Reparación integral..... | 16 |
| 1.3. Problema Jurídico: | 26 |
| 1.3.1. Los mecanismos contemplados en el Contencioso Administrativo son adecuados y eficaces para la protección de los derechos constitucionales. | 27 |
| 1.3.2. La Acción de Protección en el único mecanismo adecuado y eficaz para la protección de los derechos constitucionales. | 33 |
| 1.4. Criterio de la Corte Constitucional. | 34 |
| 1.4.1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional que defiende que existen vías ordinarias que son mecanismos adecuados y eficaces para la protección de los derechos constitucionales:..... | 35 |
| 1.4.2. Jurisprudencia de la Corte Constitucional que defiende que la acción de protección es la única vía para la protección y garantía de los derechos constitucionales: | 36 |
| Capítulo II | 38 |
| 2.1. Adecuado: | 38 |
| 2.1.1 Jurisdicción Contencioso Administrativa: | 40 |
| 2.1.2 Acción de Protección: | 41 |
| 2.2 Eficaz: | 42 |
| 2.2.1 Jurisdicción Contencioso Administrativa. | 43 |
| 2.2.2 Acción de Protección: | 49 |
| Capítulo III | 50 |
| 3.1. Conclusiones: | 51 |
| Bibliografía | 56 |

Introducción:

Los derechos constitucionales cada vez toman mayor relevancia dentro del mundo jurídico, sin embargo, dentro de todo el universo que este tema abarca, el presente trabajo académico se centrará específicamente en los mecanismos de protección de los mismos, dentro de la legislación ecuatoriana. Sin embargo, en la actualidad en la jurisprudencia constitucional y doctrina nacional se ha gestado dos posturas sobre cuáles son los mecanismos adecuados y eficaces para la protección de estos derechos, de esta manera, la una ha sostenido que la acción de protección lo es, y la otra, que los recursos ordinarios lo son, de éstos últimos, nos centraremos exclusivamente en los de lo contencioso administrativo.

El hecho de que se hayan erguido ambas posturas en el ámbito doctrinal no tiene mayor relevancia, porque no constituye fuente del derecho, razón por lo cual este punto será enunciado muy brevemente, pero el que esta ambivalencia exista en la jurisprudencia constitucional, si es de gran interés, debido a que en la decisión de un juez constitucional, al rechazar o aceptar una acción de protección, efectivamente existe trascendencia jurídica y social, violándose así en forma drástica la seguridad jurídica en el Ecuador en lo que respecta a este tema, y encontrándose en juego en medio de esto los derechos constitucionales de las personas, por este motivo, nuestro análisis radicará en el estudio de fallos constitucionales.

En el transcurso del presente trabajo, en base al requerimiento establecido en el artículo 40 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se demostrará que los mecanismos de la jurisdicción de lo contencioso administrativa nos son adecuados y eficaces para la protección de los derechos constitucionales, de esta manera, lo es únicamente la acción de protección, con este objetivo, a continuación se desarrollará este trabajo de titulación en tres partes: el capítulo I, versará en lo medular sobre la presentación del problema jurídico; el capítulo II, se centrará en presentar la solución al problema referido; finalmente, el capítulo III, presenta las conclusiones que se ha llegado sobre el tema.

Capítulo I

1.1. Garantías Jurisdiccionales:

La actual Constitución del Ecuador establece varios mecanismos o garantías constitucionales con el fin de proteger los derechos constitucionales, éstos son: La acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el habeas data, la acción por incumplimiento, la acción extraordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena.¹ A continuación profundizaremos respecto de la acción de protección.

1.2. Acción de Protección.

1.2.1. Antecedente.

La acción de protección tuvo como origen el amparo constitucional, institución que se encontraba vigente en la Constitución de 1998, éste tenía como objeto la protección de los derechos consagrados en la Constitución o en convenios internacionales vigentes, de esta manera, por medio de esta acción se podía proteger los derechos referidos, por actos u omisiones ilegítimos. Por la naturaleza del bien jurídico que se protegía, su trámite era preferente y sumario, de igual manera era posible adoptar medidas urgentes, tanto para evitar la comisión como para remediar en forma inmediata las vulneraciones consumadas. Además, no eran aplicables las normas procesales que contravenían la esencia de la acción de amparo, ni las disposiciones que se oponían a su ágil despacho.²

Por otra parte, la legitimación activa para demandar esta acción la tenían: Cualquier persona, por sus propios derechos; una colectividad, por medio de un representante;³ la

¹ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Artículo 6 inciso 3. Registro Oficial Suplemento No 52 de 22 de octubre de 2009.

² Constitución de la República del Ecuador de 1998. Artículo 95. Registro Oficial No. 1 de 11 de agosto de 1998.

³ *Id.*, artículo 95.

Defensoría del Pueblo;⁴ una persona natural o jurídica, si se trata de la protección del medio ambiente; finalmente, un agente oficioso, siempre y cuando se justifique que la persona vulnerada se encuentra imposibilitada de iniciar por sí misma la acción, sin embargo, ésta última debía ratificarlo en el término de tres días.⁵

En este contexto, en cuanto a la legitimación pasiva, ésta la poseían: La autoridad pública; personas que prestaban servicios públicos o actuaban por delegación o concesión de una autoridad pública; particulares, cuando su conducta era tal que afectaba grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. Antes de continuar con el estudio de la acción de amparo es necesario mencionar que ésta se encontraba regulada en la Ley de Control Constitucional.

En concordancia con lo expresado en el párrafo anterior, la acción referida, en primera instancia, la competencia para conocerla y resolverla radicaba en los jueces de lo civil o los tribunales de instancia de la sección territorial en que se consumó o se podía producir los efectos del acto u omisión que vulneró los derechos constitucionales.⁶ Esta instancia finalizaba con la resolución del juez o tribunal, en cuanto al tiempo en el que debían hacerlo era dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes de llevada a cabo la audiencia pública;⁷ la resolución podía ser apelada ante el Tribunal Constitucional, pasando así el proceso a una segunda instancia, en donde se confirmaba o revocaba la decisión venida en grado.⁸

Por otro lado, respecto al ámbito de reparación, en el caso de que efectivamente se determinaba que se vulneraron uno o más derechos constitucionales, en la sentencia se debía ordenar la forma en como estos debían ser resarcidos, implementando los mecanismos que fuesen necesarios, de tal modo en que se restituyesen “las cosas al estado anterior a la violación de los derechos constitucionales”⁹. Con el fin de garantizar el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la sentencia amparo, el juez o los jueces

⁴*Id.*, artículo 96.

⁵Diego Pérez. “Apuntes Sobre la Acción de Amparo Constitucional. *Juris Dictio* Año I/ 1 (2000), p. 2.

⁶ Ley de Control Constitucional. Artículo 47 inciso 1. Registro Oficial No. 99 de 02 de julio 1997.

⁷ Constitución de la República del Ecuador de 1998. Artículo 95. Registro Oficial No. 1 de 11 de agosto de 1998.

⁸ *Id.*, artículo 95.

⁹ Ley de Control Constitucional. Artículo 52. Registro Oficial No. 99 de 02 de julio 1997.

podían ordenar las medidas que consideraba pertinentes, entre estas, solicitar la intervención de la fuerza pública.¹⁰

1.2.2. La acción de protección como garantía constitucional.

La acción de protección es una de las garantías jurisdiccionales que se encuentran garantizadas en la actual Constitución del Ecuador, es “oral, universal, informal y sumaria”¹¹, y tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución¹², motivo por el cual, esta puede ser interpuesta cuando exista vulneración a esta clase de derechos. Con el fin de cumplir con su objeto es un mecanismo con un procedimiento sencillo, rápido y eficaz.¹³

Por otra parte, la legitimación activa para demandar esta acción la tienen: Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad.¹⁴ Puede ser presentada: A consecuencia de actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; por un acto u omisión de quien presta un servicio público que viole derechos o garantías; contra una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.¹⁵

Se debe destacar que la acción de protección se encuentra regulada por la LOGJCC¹⁶, la cual establece dos tipos de requisitos:¹⁷ El de *procedibilidad o presentación*, el cual a su vez abarca tres requerimientos: Primero, que se haya violado un derecho constitucional; segundo, que la vulneración haya sido producida por una autoridad pública

¹⁰ Constitución de la República del Ecuador de 1998. Artículo 95. Registro Oficial No. 1 de 11 de agosto de 1998.

¹¹ Luis Cueva Carrión. *Acción Constitucional Ordinaria de Protección*. 2da. ed. Ecuador, Cueva Carrión: 2010, p. 87.

¹² Constitución de la República del Ecuador de 2008. Artículo 88. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

¹³ *Id.*, artículo 86.

¹⁴ *Id.*, artículo 81, numeral 1.

¹⁵ *Id.*, artículo 88.

¹⁶ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

¹⁷ Karla Andrade Quevedo. “La acción de protección desde la jurisprudencia constitucional”. *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013, p. 111.

no judicial o de un particular bajo los presupuestos determinados por la Constitución; tercero, la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para la protección del derecho.¹⁸ En los de *procedencia* se destacan: la transgresión de derechos constitucionales, que no exista un mecanismo adecuado y eficaz para la protección del derecho y que la pretensión del accionante no consista en la declaración del derecho.

En lo referente a las instancias que existen en la acción de protección, ésta cuenta con dos: Primera instancia, en ésta la competencia para conocer y resolver la causa la tiene el juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión, o donde se producen sus efectos;¹⁹ Segunda instancia, la sentencia dictada por el juez de instancia puede ser apelada ante la Corte Provincial, en donde los jueces provinciales abocan conocimiento del proceso, debiendo confirmar o revocar la decisión venida en grado.²⁰

Por otro lado, en cuanto al ámbito de reparación, en el caso de que efectivamente el juez o los jueces declaren la vulneración de uno o más derechos constitucionales, la sentencia debe establecer la forma de resarcimiento o reparación de éstos, lo cual variará de acuerdo a la necesidad y circunstancia del caso concreto, debiendo el juez ordenar las medidas necesarias para alcanzar la restitución integral o *restitutio in integrum* del derecho vulnerado, con el fin de que los efectos que ocasionó la vulneración se retrotraigan en el tiempo, como si nunca se hubiesen producido, y “negar (jurídica y tácticamente) la negación del derecho y restaurar la afirmación en los hechos”²¹.

Así también, con el fin de que lo ordenado en la sentencia sea llevado a cabo, el juez deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que esto sea ejecutado, incluso podrá disponer la intervención de los miembros de la Policía Nacional, así como el delegar el cumplimiento de la sentencia a una instancia estatal de protección de derechos, la misma que podrá disponer las acciones necesarias para cumplir con este

¹⁸ *Id.*, p 114. La inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para la protección del derecho se refiere a que el derecho no es susceptible de ser amparado por otra de las seis garantías jurisdiccionales establecidas en la Carta Fundamental, o por una vía ordinaria adecuada y eficaz.

¹⁹ Constitución de la República del Ecuador de 2008. Artículo 86 numeral 2. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

²⁰ *Id.*, artículo 86 numeral 3, inciso segundo.

²¹ Sergio García Ramírez. “La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Reparaciones”. *Un Cuarto de Siglo: 1979-2004*. San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos: 2005.

cometido; además, deberá informar periódicamente al juez el desarrollo del cumplimiento de la sentencia.²²

Finalmente, para alcanzar el real resarcimiento de los derechos en estudio el proceso se archivará únicamente cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia, durante esta fase de cumplimiento el juez podrá expedir, si es necesario, autos para conseguirlo. De igual manera, el juez puede evaluar impacto de las medidas dictadas para la reparación del derecho vulnerado, y de ser el caso, podrá modificarlas.²³

Por lo hasta aquí expuesto, se puede expresar que la acción de protección ha sido instituida en la Constitución de Montecristi del año 2008, la misma que es una institución que tiene como objetivo la protección de los derechos constitucionales de las personas, sea que éstos efectivamente han sido ya vulnerados, o se encuentren gravemente amenazados de serlo, por acción u omisión de una autoridad pública y, bajo determinadas circunstancias, por un particular. Para alcanzar su fin teleológico, el procedimiento de esta acción es “sencillo, rápido y eficaz, autónomo, directo y sumario,”²⁴ de esta manera, toda norma de tipo procesal que no esté acorde con la naturaleza ágil del proceso de esta acción debe ser prescindida por el juez, al momento de su sustanciación.

Luego de seguir el proceso natural de la acción invocada, ésta concluye con una sentencia, la misma que acepta o niega la solicitud de acción de protección, y por ende aprueba o rechaza la pretensión del accionante. En el caso de que una de las partes procesales no esté conforme con el fallo emitido, puede recurrir de éste, y será la Corte Provincial quien ratifique o rectifique la decisión del juez de primera instancia. Sin embargo, por la naturaleza de esta acción, de comprobarse la vulneración de derechos constitucionales es factible jurídica y fácticamente que el juez o los jueces por medio de la sentencia ordenen medidas idóneas para la *reparación integral* de los mismos, y dictar las medidas necesarias para su efectivo control y cumplimiento.

²² Constitución de la República del Ecuador de 2008. Artículo 21 inciso uno y tres. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

²³ *Id.*, artículo 21 inciso dos y cuatro.

²⁴ Corte Constitucional. *Acción Extraordinaria de protección 0923-09-EP*, 8 de marzo de 2012. Registro Oficial Suplemento 714. Quito de 31 de Mayo del 2012, p. 51.

Por último, debido a la importancia que posee lo enunciado en libelo anterior, respecto al tema principal del presente trabajo, es necesario hacer un mayor énfasis en el mismo, por lo tanto, se hará un estudio en lo concerniente a la reparación integral invocada, debido a que ésto es o debería ser el fin último de un recurso que pretende resarcir derechos constitucionales que han sido vulnerados, sin embargo, la consecución de este fin solamente puede ser garantizado por medio de la acción de protección, como se observará más adelante, debido a que ésta cuenta con las mediadas idóneas para lograrlo.

1.2.3.Reparación integral.

Es necesario aclarar que no solamente existe la *reparación integral*, hay más formas (y únicamente la acción de protección puede garantizar el pleno cumplimiento de éstas), las cuales deben ser aplicadas a la necesidad del caso concreto, considerando la naturaleza de cada tipo de reparación, a continuación se los expondrá:

a. Restitutio in integrum:

Este tipo de restitución, su reconocimiento lo encontramos en la sentencia de Suárez Rosero *Vs. Ecuador*, de esta manera se manifiesta que:

La reparación es el término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido (*restitutio in integrum*, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras).²⁵

El restablecimiento pleno o restitución íntegra hace referencia a que la reparación logra que los efectos que acarreó la vulneración se retrotraigan en el tiempo, como si éstos nunca hubiesen existido, por lo tanto, esta reparación “pretende restituir a la víctima la totalidad de su derecho quebrantado y por tanto el goce y el pleno uso del mismo”²⁶.

²⁵ Corte IDH. Caso Suárez Rosero *Vs. Ecuador*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de enero de 1991, párr. 41.

²⁶ Valeria Rojas Balanza. *La reparación integral un estudio desde su aplicación en acciones de Protección en el Ecuador*. Tesis de Maestría. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador. Quito, 2012, pp. 38 y 39.

Por este motivo, se podría considerar a ésta como la mejor reparación. Sin embargo, es necesario manifestar que la Corte Interamericana respecto de la *restitutio in integrum* ha expresado en una de sus publicaciones:

En un plano ideal, lo deseable sería que no hubiese violación y que todo corriera en el cauce regular de la licitud. Bajo esta lógica, el remedio idóneo, cuando se ha presentado una violación, es restituir las cosas al estado que guardaban antes de que aquélla ocurriera, en otros términos, negar (jurídica y tácticamente) la negación del derecho y restaurar la afirmación en los hechos.

A ese *desiderátum* atendería la tan frecuentemente invocada *restitutio in integrum*, si ésta se atuviese al ambicioso sentido literal de la expresión romana. Sin embargo, restituir las cosas al estado que guardaban, estrictamente, no sólo es improbable, sino también imposible, porque la violación, con resultados materiales o formales –alteración de la realidad o afectación del derecho-, constituye un imborrable dato de la experiencia. En efecto, esa violación ocurrió, dejó cierta huella, material o jurídica, que no es posible desconocer. Así, la absoluta *restitutio* sería, más que una reparación, un milagro.

Por ello es que cuando se ha querido precisar el alcance de la *restitutio* se acepta, inexorablemente, que a la virtud naturalmente restitutoria de ésta –el supuesto restablecimiento de la situación anterior – se añada la eficacia resarcitoria por la vía de la reparación de las consecuencias de la infracción y del pago de indemnizaciones como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales causados”²⁷

Como se puede observar a criterio de la Corte, el mismo que es completamente válido, toda violación indefectiblemente deja “cierta huella, material o jurídica, que no es posible desconocer”, es decir, el acto antijurídico acaecido es imborrable, sin embargo, no es menos cierto, que esto no puede ser una regla absoluta, debido a que, como manifiesta Valeria Rojas Balanza -criterio al cual me adhiero-: “Al respecto si bien resulta imposible borrar el acto antijurídico, esta situación es excepcionalmente viable cuando la

²⁷ Sergio García Ramírez. “La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Reparaciones”. *Un Cuarto de Siglo: 1979-2004*. San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, p. 54.

vulneración del derecho no destruyó totalmente el núcleo esencial del bien jurídico tutelado²⁸. (El subrayado es mío)

Una vulneración de un derecho en la que se destruye completamente el núcleo esencial del bien jurídico tutelado sería, por ejemplo, en el caso de que se quite la vida a una persona, pero sería completamente distinto bajo otras hipótesis, en las cuales no se destruye en forma absoluta el núcleo en mención, un ejemplo de esto último nos lo plantea Valeria Rojas:

El caso de destitución de trabajadores que comporta una transgresión del derecho del trabajo, mas no su aniquilamiento, por lo que el reintegro a los respectivos puestos de trabajo constituye una forma de reparación que retrotrae los efectos del acto lesivo, para restablecer a la víctima plenamente en su derecho.²⁹

Este criterio está respaldado con una decisión de la misma Corte IDH, en el caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. En este caso 270 empleados públicos fueron destituidos ilegítimamente por medio de una ley -expedida el 14 de diciembre de 1990- por haber éstos efectuado un paro de labores, esta ley autorizaba la destitución de servidores públicos que participen o hubiesen participado en actividades sindicales o actividades que vulneren el orden constitucional y la democracia; quien determinaría o juzgaría esto sería un consejo de gabinete creado por la misma ley, éste gabinete determinó que el paro llevado a cabo por estos trabajadores afectó la democracia, lo cual fue la causal para despedirlos.

La mencionada destitución bajo los hechos expuestos, sin lugar a dudas, vulneró el derecho al debido proceso de los trabajadores, al igual que el principio de irretroactividad de la ley,³⁰ ante esta vulneración la Corte IDH determinó:

202. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere de la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior y en la reparación de las consecuencias que la infracción produjo, así como el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados.

²⁸ Valeria Rojas Balanza. *La reparación integral...* Óp. cit., p. 39.

²⁹ *Id.*, p. 40.

³⁰ *Id.*, p. 39.

203. Como consecuencia de las violaciones señaladas de los derechos consagrados en la Convención, la Corte debe disponer que se garantice a los lesionados en el goce de sus derechos o libertades conculcados. Aunque algunos trabajadores hubieran sido reintegrados como sostiene el Estado, a esta Corte no le consta con exactitud cuántos lo fueron, así como si fueron reinstalados en los mismos puestos que tenían antes del despido o en puestos de similar nivel y remuneración. Este Tribunal considera que el Estado está obligado a restablecer en sus cargos a las víctimas que se encuentran con vida y, si esto no fuera posible, brindarles alternativas de empleo que respeten las condiciones, salarios y remuneraciones que tenían al momento de ser despedidos. En caso de no ser tampoco posible esto último, el Estado deberá proceder al pago de la indemnización que corresponda a la terminación de relaciones de trabajo, de conformidad con el derecho laboral interno. De la misma manera, a los derechohabientes de las víctimas que hayan fallecido el Estado deberá brindarles retribuciones por concepto de la pensión o retiro que les corresponda. Tal obligación a cargo del Estado se mantendrá hasta su total cumplimiento³¹.

Claramente en el caso presente se aprecia que los Jueces Interamericanos ordenaron la *restitutio in integrum*, motivo por el cual se retrotraen los efectos causados por el hecho violatorio, y de esta manera, se determina la restitución de sus empleos a los trabajadores, en la medida de que esto sea posible -y no por esto se desconoció las reparaciones pertinentes por el lapso en que los empleados estuvieron desvinculados de sus labores-. Pese a esto, es preciso mencionar que este criterio en el presente fallo jurisprudencial es excepcional dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en lo que concierne a la *reparación integral*:

[...] Su justificación se encuentra en la naturaleza del conflicto y el grado de vulneración que permite la restitución, situación que no opera cuando se trata del fallecimiento de la víctima o situaciones irreversibles, lo que convierte a la *restitutio in integrum* en una imposibilidad fáctica que evidencia la necesidad de crear mediadas alternativas de aproximación al máximo fin de la reparación integral.³²

b. Reparación Material:

Esta reparación se reduce a lo pecuniario, por esta razón, su fijación es muy sencilla, práctica y objetiva, debido a que es necesario efectuar cálculos matemáticos para conseguirlo, lo que motiva a que sea utilizada en la mayoría de los casos. Sin embargo, es preciso manifestar que su aplicación es funcional cuando el daño es cuantificable, esto sucede, por ejemplo, cuando existen pérdidas patrimoniales, de esta manera, es aplicable especialmente ante daños materiales. La reparación material se efectúa a través de un

³¹ Corte IDH. Caso Baena Ricardo y otros VS. Panamá. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001, párrs. 202 y 203.

³² Valeria Rojas Balanza. *La reparación integral...* Óp. cit., p. 40.

monto económico, es decir, dinero, el cual es un bien universalmente aceptado, y por consiguiente se compensa la pérdida o menoscabo del bien, que por su naturaleza no es posible reponer o rescatar.³³

La indemnización se encuentra comprendida de dos componentes: *Lucro cesante*, el cual hace referencia a todos aquellos ingresos que la víctima hubiese adquirido si la vulneración no se hubiese llevado a cabo; y del *daño emergente*, el cual hace alusión a todos los perjuicios directos que la persona afectada recibió a causa de la violación. Con el fin de fijar el porcentaje de la indemnización, el juez debe aplicar un criterio de proporcionalidad, puesto que lo que se busca es la compensación, es decir, la equivalencia con el daño; se debe tener muy en claro que su finalidad bajo ningún motivo es enriquecer a la víctima ni empobrecer al agresor.

Debe considerarse que el concepto de víctima se extendió más allá del individuo quien sufrió la vulneración directa por parte de la acción u omisión que violento sus derechos constitucionales, debido a que en la actualidad también abarca a parientes consanguíneos del afectado, siempre y cuando el daño también repercutió en éstos de algún modo, ocasionándoles cierto tipo de detrimento, así la Corte ha aplicado este criterio en los siguientes casos:

Corte IDH, Caso Chiriboga contra Ecuador. Reparaciones y costas, Sentencia de 3 de marzo de 2011. Serie C No. 222, Caso Gómez Palomino contra Perú, Sentencia de 25 de noviembre de 2005, Serie C, No. 136, párr. 229; Caso de la Comunidad Moiwana contra Surinam. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124. Párr. 171; Caso Tibi contra Ecuador. Sentencia de 7 de septiembre de 2004, Serie C No. 114, Párr. 225³⁴

c. *Reparación Inmaterial.*

Esta reparación hace referencia al daño psicológico o moral que la víctima tuvo a consecuencia de la conculcación de sus derechos constitucionales, es decir, el presente versa sobre el daño subjetivo ocasionado. Al encontrarnos en el área subjetiva del individuo, la lesión que se ocasiona en este ámbito no puede ser cuantificada, debido a que no se puede medir cuánto una persona ha sufrido, motivo por el cual, se ha

³³ *Id.*, p 41.

³⁴Valeria Rojas Balanza. *La reparación integral... Óp. cit.*, p. 42.

establecido medidas simbólicas para reparar esta clase de daño, a continuación las enlistamos:

i) **Compensación.-** Esta medida establecida por la Corte IDH consiste en:

(...) el pago de una suma de dinero, servicios o la otorgación de ciertos beneficios que corresponden al reconocimiento del daño moral o el sufrimiento de las víctimas, en este sentido va más allá de la determinación económica, implica un mensaje de reconocimiento de los elementos psicosociales de la víctima.³⁵

Al igual que la *indemnización* hace referencia al pago de un monto determinado de dinero, sin embargo, en la *indemnización* es exclusivamente con respecto a los daños materiales, mientras que en la *compensación*, lo es únicamente con respecto al daño psicológico; por otro lado, son similares en cuanto a que ambas se hacen extensivas a los familiares de las víctimas. Un ejemplo de compensación podemos encontrar en el *caso Rochela contra Colombia*, en el cual se hizo partícipe de esta medida a los familiares de las víctimas, por el sufrimiento que les causó la muerte de un sus seres queridos.³⁶

ii) **Disculpas públicas:** Esta medida consiste en que los agresores en forma pública deben pedir disculpas por los actos cometidos contra las víctimas, por lo general se la aplica cuando la vulneración tiene alcance social, debido a que la imagen de la persona afectada fue desprestigiada en la sociedad, de esta manera, la medida reparatoria al tener el mismo alcance, se logra restablecer la imagen en el mismo ámbito.

Esta medida acarrea un impacto positivo sobre la víctima, debido a que ésta siente que ha recuperado su buena imagen en la sociedad, lo cual restaura y redime su daño psicológico o moral en gran medida; otro resultado de esta medida es la

³⁵ *Id.*, p 43.

³⁶ *Id.*, p 43. [Respecto a la jurisprudencia: Corte IDH. Caso Masacre de Rochela Vs. Colombia. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C N. 163, párr. 234.](#)

[En el presente caso](#) 12 personas que desempeñaban cargos judiciales fueron asesinados por paramilitares, debido a que estos funcionarios se encontraban investigando casos de violencia reportados en la provincia de Magdalena.

educación a la sociedad, debido a que los ciudadanos ante la posibilidad de ofender, desprestigiar o causar cualquier tipo de daño a su semejante, lo pensará antes de hacerlo, por el motivo de que es consciente de que al hacerlo esto acarreará consecuencias legales y/o constitucionales.

Esta medida fue ordenada por la Corte en el caso *Cantoral contra Perú*, a consecuencia de las vulneraciones que un estudiante fue víctima al haber estado detenido sin orden de juez ni sentencia condenatoria, además, fue sometido a agresiones físicas y verbales, por la simple sospecha de que era terrorista; estos hechos claramente atentatorios contra sus derechos dejaron grandes trastornos psicológicos en la víctima, como por ejemplo el temor de permanecer en el país, además, las secuelas psicológicas también surgieron en el entorno familiar.³⁷ En el presente caso también se ordenó el pago de *daños materiales*.

- iii) *Conmemoración de víctimas*. - Esta medida consiste en honrar la memoria de las víctimas, es decir, recordar o dejar constancia de que alguna vez transitaron por este mundo, esta honra a la memoria se traduce en hechos tales como la edificación de monumentos, designar a un lugar (como una calle) con el nombre de la víctima, entregar los restos de éstos a sus familiares, etc. Un ejemplo de lo mencionado lo podemos apreciar en el caso *Consuelo Benavides Cevallos contra Ecuador*, en el cual los jueces de la Corte IDH ordenaron como medida de reparación el nombrar a una calle con el nombre de la víctima.³⁸
- iv) *Obligación de investigar y sancionar*: En este caso la Corte ordena al Estado, en donde se perpetraron los hechos, investigar con mayor profundidad el caso y determinar los autores de la vulneración, con el fin de que se esclarezca la verdad, lo cual debe estar contenido en una decisión judicial. Esta obligación que tiene el Estado implica un compromiso internacional por pertenecer al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, además, un compromiso interno con sus administrados, de responder ante éstos, por ser su mandante, quien otorgó al Estado el monopolio del poder, lo cual lo hizo justamente con el motivo de que

³⁷ *Id.*, p. 44. Respecto del caso: Corte IDH. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C N. 88, párr. 81.

³⁸ *Id.*, p. 77.

éste de orden y seguridad a la sociedad, velando por los *derechos* de cada ciudadano, dentro de una circuncisión territorial determinada.

- v) *Rehabilitación*: Los daños inferidos en las víctimas deja en los mismos secuelas, trastornos físicos como psicológicos, por lo cual la rehabilitación del o los afectados, debe ser integral, lo cual implica la reparación de ambos espectros, motivo por el cual deben recibir atención médica y psicológica, no solamente para la víctima que recibió el daño directo, sino también para las personas que son de su círculo cercano, y que recibieron un perjuicio indirecto. El juez “debe contar con los resultados de estudios de expertos que reflejen el diagnóstico de la víctima, de esta manera, establecer el nivel de cobertura, la gratuidad de los servicios y la asignación de los especialistas según el caso”³⁹

Un ejemplo de esta rehabilitación la podemos encontrar en el caso *Plan Sánchez contra Guatemala*, en el cual 280 individuos de una comunidad Guatematelca fueron vulnerados en sus *derechos*, los hombres fueron torturados (debido a que eran considerados guerrilleros) y las mujeres fueron violadas, posteriormente, fueron asesinados y los cuerpos incinerados, todo esto por parte del ejército de Guatemala. En el presente caso la Corte ordenó al Estado, entre varias cosas, que se establezca un programa familiar integral comunitario para las víctimas sobrevivientes y para aquellos que no fueron víctimas pero presenciaron toda esta barbarie.⁴⁰

- vi) *Reparación al proyecto de vida*:

“La reparación del daño al proyecto de vida implica una indemnización pero no se reduce necesariamente a ésta. Puede traer consigo otras prestaciones o compensaciones que aproximen al ideal de la *restitutio un integrum*, como son las de carácter académico, laboral, etcétera”.⁴¹

Esta medida otorga a las víctimas la oportunidad de reconducir sus vidas, lo cual se puede traducir, por ejemplo: en becas de estudio, puestos de trabajo,

³⁹*Id.*, p. 46.

⁴⁰*Id.*, pp. 46 y 47.

⁴¹ Sergio García Ramírez. *Las reparaciones en el sistema interamericano de protección a derechos humanos*. Tomo I, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, p. 151. Citado por Valeria Rojas Balanza. *La reparación integral... Óp. cit.*, p. 48.

actualizaciones profesionales, cursos de especialización, créditos para emprendimientos, etc.

Respecto de este tipo de reparación tenemos como referente el *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú*, en el cual la Corte expresó:

Ciertamente no corresponde a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos, como sucede en el “daño emergente”. Por lo que hace al “lucro cesante”, corresponde señalar que mientras éste se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, el denominado “proyecto de vida” atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas⁴².

Sin embargo, este tipo de reparación pese a ser innovadora y aspirar lograr más en relación a las otras reparaciones, aún debe alcanzar un mayor desarrollo, debido a que el cálculo de la misma es bastante complejo, y el conseguir que sea objetivo, aún más.

- vii) *Garantías de no repetición*: Esta medida implica que la Corte ordena al Estado, en donde se infringió los *derechos*, reestructure o modifique parte de su ordenamiento jurídico, en el sentido de que establezca en su legislación “*garantías constitucionales*” para la protección de los “*derechos constitucionales*”, las cuales son un:

Conjunto de declaraciones, medios y recursos con que los textos constitucionales aseguran a todos los individuos o ciudadanos el disfrute y ejercicio de los derechos públicos y privados fundamentales que se le reconocen. (...) configuran inspiraciones de un orden jurídico superior y estable que satisfaga los anhelos de una vida en paz, libre de abusos, o con expeditivo recurso contra ellos, con respeto para los derechos en general y de otras normas de índole colectiva, aunque de resultante individual al servicio de la dignidad humana.⁴³

Efectivamente, las “*garantías constitucionales*” constituyen una herramienta para hacer efectivo el goce de los derechos constitucionales, sin los cuales, los derechos no serían más que enunciados líricos sin ninguna repercusión práctica.

⁴² *Id.*, p. 48 y 49.

⁴³ Guillermo Cabanellas. *Diccionario Enciclopédico de Derecho usual*. 23va. ed. T. IV. Argentina: Editorial Heliasta, 1994, p. 154.

Estas garantías permiten restablecer los derechos constitucionales cuando han sido vulnerados, debido a que se traducen en un proceso y acciones concretas ante el juez constitucional, quien al constatar la vulneración ordena la reparación pertinente, de esta manera, se cumple con la finalidad de las garantías, tal como lo expresa la LOGJCC en su artículo 6:

Art. 6.- Finalidad de las garantías.- Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación.

Efectivamente en Ecuador, actualmente, estas *garantías constitucionales* se encuentran establecidas en la Constitución del 2008, y desarrolladas en la LOGJCC, promulgada en el Registro Oficial Suplemento No. 52 de 22 de Octubre de 2009, como ya se expresó con anterioridad, éstas son: la acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el habeas data, la acción por incumplimiento, la acción extraordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena.⁴⁴

Estas reformas en nuestra legislación nos son casualidad, debido a que en gran medida han sido resultado de fallos de la Corte IDH, que han motivado su instauración, como por ejemplo, la expedida en el *Caso Suarez Rosero Vs. Ecuador*, en el cual “se establece como medida de reparación la garantía del Estado de brindar las oportunidades de interponer las debidas acciones o garantías jurisdiccionales como el habeas corpus entre otras”⁴⁵.

Esta orden ha sido acatada por el estado ecuatoriano, sin embargo, se debe tomar en consideración que esta mediada considerada en sí misma, su eficacia, es bastante tardía y lleva mucho tiempo su cumplimiento, primero porque depende de la voluntad política interna del estado el acatarla; además, aún en el caso de existir la voluntad mencionada, esto implica necesariamente cambios estructurales dentro

⁴⁴ Ley de Control Constitucional. Artículo 6 inciso 3. Registro Oficial No. 99 de 02 de julio 1997.

⁴⁵Valeria Rojas Balanza. *La reparación integral... Óp. cit.*, p. 49.

de la Carta Magna, y hacerlo necesariamente conlleva a seguir procesos legales, e incluso constitucionales.⁴⁶

En ilación con el párrafo precedente, además, siempre existirán grupos de poder que se opondrán a esta pretensión, debido a que éstos se han fortalecido o mantienen su hegemonía a costa de la explotación o vulneración de los derechos fundamentales de las clases sociales más desfavorecidas. En este punto, es necesario mencionar que esta medida, como todas las analizadas, son las que un juez constitucional puede dictar con el fin de resarcir los derechos constitucionales que se han transgredido, sin embargo, éstas no son excluyentes entre sí, por este motivo, el juez puede dictar una o más a favor de la víctima o víctimas (y de ser el caso, también a sus seres allegados), debido a que el objetivo a perseguir es lograr en la mayor medida posible una reparación integral o ideal.

1.3. Problema Jurídico:

De conformidad a todo lo expresado hasta aquí, al existir en la actual Constitución el mecanismo referido, se podría manifestar que la legislación ecuatoriana en el ámbito de la protección de los derechos constitucionales se encuentra a la vanguardia; sin embargo, dentro del sistema legislativo ecuatoriano surgió un vacío legal en éste tema, una vez que se promulgó la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional,⁴⁷ debido a que dentro de este cuerpo normativo, el legislador en el artículo 40 numeral 3, estableció como requisito para la presentación de la acción de protección la “Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.”⁴⁸ El problema en cuanto a esto radica en que el legislador no instituyó parámetros para definir cuando un mecanismo es adecuado y eficaz.

⁴⁶ Un ejemplo de esto ha sido lo ocurrido en el Ecuador, quien para conseguir la reforma referida, esto conllevó el modificar la misma Constitución, lo cual obligó a convocar a referéndum constitucional, es decir, consultar la voluntad de todo el pueblo (el cual se pudo haber negado), y pese a que se consiguió el cometido, la sentencia móvil de la reforma fue emitida por la Corte IDH en 1999.

⁴⁷ En el Registro Oficial Suplemento No. 52 de 22 de octubre del 2009.

⁴⁸ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Artículo 40 numeral 3. Registro Oficial Suplemento No. 52 de 22 de octubre de 2009.

La falta de un estándar para determinar qué mecanismos judiciales cumplen con los requerimientos manifestados, ha permitido que los jueces constitucionales de primera instancia, como de segunda, apliquen criterios indistintos al momento de determinar si un mecanismo cumple con tales requisitos, lo cual ha acarreado que en ocasiones se haya manifestado que determinadas vías ordinarias son mecanismos adecuados y eficaces, por lo cual se ha rechazado la solicitud de acción de protección, mientras que en otras ocasiones, respecto de estas mismas vías, en casos similares, se ha dicho que no lo son, y se ha dado paso a la acción de protección.

El problema referido ha generado que ante un mismo enunciado jurídico surjan dos posturas opuestas dentro de la jurisprudencia constitucional, las mismas que serán analizadas. De igual manera, también veremos criterios no sistemáticos ni profundos de ciertos autores que se han parcializado por una u otra postura. A continuación se presenta la postura que sustenta que los mecanismos contemplados en el Contencioso Administrativo son adecuados y eficaces para la protección de los derechos constitucionales, posteriormente se expondrá el criterio que sostiene que la Acción de Protección en el único mecanismo adecuado y eficaz para la protección de los derechos constitucionales.

1.3.1. Los mecanismos contemplados en el Contencioso Administrativo son adecuados y eficaces para la protección de los derechos constitucionales.

1.3.1.1. Jurisprudencia constitucional.

a. Jurisprudencia constitucional de primera instancia.

- En la *acción de protección No. 171-2010*, de 22 de abril de 2010, la Jueza Sexta del Trabajo de Pichincha, resolvió rechazar la acción de protección por estimar que se debió agotar el trámite ante los órganos competentes, de esta manera, expresa que:

Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como en los correspondientes órganos

de la Función Judicial. En consecuencia las reclamaciones deben proponerse conforme a las normas que rigen la administración pública [...].⁴⁹

- El Juez Vigésimo Cuarto de lo Civil de Pichincha, mediante sentencia de 30 de mayo de 2011, niega la acción de protección propuesta, considerando que:

[...] el numeral 4ro. del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, a su letra dice: "La acción de protección de derechos no procede: 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz [...]"⁵⁰

b. Jurisprudencia constitucional de segunda instancia.

- La misma postura de la Jueza Sexta del Trabajo de Pichincha la encontramos en la sentencia de la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en la *acción de protección No. 158 (49)-2010-LAC*, de 5 de abril del 2010. Los jueces de la Corte Constitucional en la Sentencia de la Acción Extraordinaria de Protección 157-12-SEP-CC expresan que en el pronunciamiento referido los jueces de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha le otorgan:

Un carácter residual, subsidiario a la acción de protección, claro está, basándose en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyo numeral 3 del artículo 40, al tratar de los requisitos de procedencia señala: "inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado"; por tanto, al considerar la Sala a la acción de protección como subsidiaria, en vez de resolver sobre el fondo del asunto, señala que la accionante debía presentar su reclamo ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo⁵¹.

- La Primera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha en la sentencia emitida el 10 de junio de 2011, expreso que:

⁴⁹ Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección No. 078-12-SEP-CC*, 29 de marzo de 2012. Registro Oficial Suplemento 718 de 06 de junio del 2012, p. 5

⁵⁰ Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección No. 218-14-SEP-CC*, 26 de noviembre de 2014. Registro Oficial Suplemento 485 de 22 de abril del 2015, p. 9.

⁵¹ Corte Constitucional. *Sentencia Acción Extraordinaria de Protección 157-12-SEP-CC*, 17 de abril del 2012. Registro Oficial Suplemento 743 de 11 de julio del 2012, p. 189.

[...] Este Tribunal de Alzada, concluye que, de las normas citadas constitucionalmente y legales que se han transcrito y de los aportes probatorios que se han introducido al expediente de tratamiento, no se han agotado las vías ordinarias para impugnar la resolución administrativa emanada por el Presidente del Consejo de la Judicatura, recurriéndose únicamente a la vía constitucional, inobservado de esta manera el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías, que refiere a los requisitos primordiales para presentar una acción de protección [...]⁵²

- Los jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial del Guayas, en sentencia de 2 de junio de 2010 manifestaron:

[...] la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 40 determina que esta clase de acciones podrá presentarse ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, en concordancia con el art. 42 del referido cuerpo [...]. En la especie, siendo el acto de la administración contenido en el expediente administrativo impugnado facultad del órgano de la administración pública, existiendo el órgano judicial competente para su impugnación, que no es el Juez de garantías Constitucionales [...]⁵³

- Los jueces de la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la acción de protección No. 1158-2011, en sentencia del 23 de noviembre de 2011 expresó:

[...] fundamentan su decisión en la disposición contenida en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional, que establece los requisitos que debe reunir la acción de protección para su procedencia; concretamente señala: "Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

La decisión de los jueces, en definitiva, se centra en la apreciación relativa al elemento de procedibilidad de esta garantía jurisdiccional, según la cual, procede la misma siempre y cuando el sistema judicial ecuatoriano no ofrezca otro medio de defensa que permita proteger el derecho que se considera vulnerado [...]⁵⁴

⁵² Corte Constitucional. *Sentencia Acción Extraordinario de Protección 183-14-SEP-CC*. <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/183-14-SEP-CC.pdf> (acceso: 11/11/15) p. 11.

⁵³ Corte Constitucional. *Sentencia No. 091-12-SEP-CC*, 3 de abril de 2012. Registro Oficial Suplemento 735 de 29 de Junio del 2012, p. 2.

⁵⁴ Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección N. 040-13-SEP-CC*, de 24 de julio del 2013. Registro Oficial Suplemento 66 de 26 de Agosto de 2013, p. 5.

- La Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial del Guayas, en sentencia de 2 de junio de 2010 determinó:

[...] la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 40 determina que esta clase de acciones podrá presentarse ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, en concordancia con el art. 42 del referido cuerpo [...]⁵⁵

1.3.1.2. Doctrina.

De igual manera, existe doctrina que apoya la postura respecto a que los recursos ordinarios son adecuados y eficaces para la protección de los derechos fundamentales, sin embargo, es imperativo manifestar que los criterios doctrinarios no constituyen fuente de derecho, por este motivo, no se dará mayor énfasis en este punto, de esta manera citaremos brevemente los siguientes ejemplos, González Dávila manifiesta:

El legislador, en su afán de dar las pautas para poder distinguir entre constitucionalidad y legalidad y promovido por el temor de que esta garantía fuese utilizada indiscriminadamente provocando el desplazamiento de la justicia ordinaria y se cree caos y saturación en los juzgados de primer nivel y en las Cortes Provinciales de Justicia que no quienes conocen y sentencian en primera y segunda instancia, respectivamente, procedió a subsidiarizar la acción de protección.⁵⁶

Otro autor que respalda esta postura es Ramiro Ávila Santamaría, al expresar que:

En cuanto a la acción de protección de derechos, es subsidiaria cuando: a) el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fue adecuada ni eficaz;¹⁸ b) se trate de derechos patrimoniales y contractuales y no existan vías ordinarias adecuadas y eficaces,¹⁹ y c) la pretensión fuere la declaración de un derecho.⁵⁷

⁵⁵ Corte Constitucional. *Sentencia No. 091-12-SEP-CC*, de 3 de abril de 2012. Registro Oficial Suplemento 735 de 29 de junio de 2012, p. 2.

⁵⁶ Richard Honorio Gonzales Dávila. *La acción de protección frente a particulares*. Tesis de maestría. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito, 2010, p. 12.

⁵⁷ Ramiro Ávila Santamaría. *Del amparo a la acción de protección jurisdiccional*. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1870-21472011000100006&script=sci_arttext (acceso: 12/03/2015).

1.3.1.3. Legislación.

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP), en su artículo 95 inciso 2 expresa que: “[...] Tampoco se admitirá acciones constitucionales contra las resoluciones de terminación unilateral del contrato, porque se tienen mecanismos de defensa adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales resoluciones, previstos en la Ley”⁵⁸. Por su parte, el artículo 102 inciso 7 de la mencionada Ley expresa que: “Los procesos de contratación pública no son susceptibles de acciones constitucionales porque tienen mecanismos de defensa adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales procesos previstos en la Ley”⁵⁹.

De esta manera, el artículo 95 inciso 2, y el artículo 105 inciso 7 de la LOSNCP establecen que en el supuesto de surgir controversias entre las partes, es decir, entre el Estado y el Contratista, y estos al no haber acordado someterse a los procedimientos de mediación y arbitraje, será por medio de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo que se ventilará las referidas controversias, bajo el régimen la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la cual contempla los recursos objetivo, y subjetivo o de plena jurisdicción.

Por lo expresado, en materia de Contratación Pública, a criterio del Asambleísta, en caso de que el Estado vulnere derechos constitucionales del Contratista en el proceso de Contratación Pública, no cabe demandar su protección y resarcimiento a través de la acción de protección, sino exclusivamente por medio de los mecanismos ordinarios de lo Contencioso Administrativo, considerando que estos son adecuados y eficaces para hacerlo. Sin embargo, estos artículos de la Ley citada no tienen eficacia jurídica, debido a que tácitamente han sido declarados inconstitucionales por la Corte Constitucional, a continuación se expondrán las razones.

El 26 de junio de 2014 la señora Gabriela Rivadeneira Burbano, en calidad de presidenta de la Asamblea Nacional y Representante de la Función Legislativa, mediante

⁵⁸ Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Artículo 95 inciso 2. Registro Oficial Suplemento 395 de 04 de agosto de 2008.

⁵⁹ Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Artículo 102 inciso 7. Registro Oficial Suplemento 395 de 04 de agosto de 2008.

escrito de 26 de junio de 2014, presentó ante la Corte Constitucional una solicitud de proyecto de “enmienda” de la Constitución vigente de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial 449, de 20 de octubre de 2008.⁶⁰ El artículo uno del proyecto referido establece: “Art. 1.- En el artículo 88 agréguese al final un inciso con el siguiente texto: La ley regulará los casos en los cuales se abuse de esta acción y por lo tanto pueda ser inadmitida”.⁶¹

Ante la reforma que se pretende efectuar por medio de este artículo, la Corte Constitucional ha hecho el siguiente análisis:

En el caso concreto, la propuesta de enmienda, sugerida por un grupo de assembleístas, asume que la efectividad y eficacia de la acción de protección, contenida en el artículo 88 de la Constitución, estaría supeditada a una mayor reglamentación constitucional –a priori- de aquellas situaciones en las cuales puede haber abuso de la garantía. En otras palabras, la propuesta desconoce el carácter abierto de las normas constitucionales y principalmente el rol que cumple el resto de la normativa en la regulación de la acción de protección.⁶²

En este contexto, los jueces de la Corte Constitucional hacen hincapié en que se:

Debe descartar la errónea concepción de prescindir del resto de fuentes generadoras de derecho objetivo, pues una Constitución establece parámetros básicos, y requiere el auxilio del resto de fuentes jurídicas para su correcta interpretación y aplicación.⁶³

De esta manera, la Corte formula que en virtud de la textura abierta de las normas constitucionales, las fuentes del derecho que están llamadas a desarrollarlas e interpretarlas son las normas de inferior jerarquía, la jurisprudencia y las políticas públicas, este criterio tiene como fundamento el artículo 11 numeral 8 de la Constitución. Pese al criterio expuesto de la Corte, posteriormente enuncia que “No podría un sistema constitucional reproducir aquellas prácticas inherentes al formalismo jurídico, en el que se confiera al legislador una categoría de “previsor” de las situaciones que se podría generar en el futuro y que ameritaban una regulación”.⁶⁴

⁶⁰Corte Constitucional. *Dictamen N. 001-14-DRC-CC*, 31 de octubre de 2014. <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/001-14-DRC-CC.pdf>, p.1 (acceso: 11/11 /2015).

⁶¹ *Ibíd.*

⁶² *Id.*, p. 34.

⁶³ *Ibíd.*

⁶⁴ *Id.*, p. 35.

Además, los máximos jueces constitucionales expresan que “la argumentación de los asambleístas acerca del posible abuso de una garantía, no podría calificarse *a priori* [...] sino que se requiere del auxilio necesario del resto de fuentes del derecho, y principalmente de la jurisprudencia constitucional”.⁶⁵ Por lo expuesto, se podría inducir que el criterio final de los jueces es que por medio de la jurisprudencia constitucional se debe regular el acceso a la acción de protección, al expresar que el legislador no puede establecerlos *a priori*, por este motivo, los artículos 95 inciso 2, y 105 inciso 7 de la LOSNCP no obedecen a este criterio, por lo tanto son inconstitucionales.

A continuación se expondrá el criterio que sostiene que la Acción de Protección es el único mecanismo adecuado y eficaz para la protección de los derechos constitucionales.

1.3.2. La Acción de Protección en el único mecanismo adecuado y eficaz para la protección de los derechos constitucionales.

1.3.2.1. Jurisprudencia Constitucional.

a. Jurisprudencia Constitucional de primera instancia.

- El juez tercero de la Niñez y Adolescencia de Pichincha en la *acción de protección* No. 17132-2012-0258 concedió este recurso a favor del legitimado activo, disponiendo:

UNO: Dejar sin efecto y sin valor alguno la resolución administrativa contenida e Memorando No. 1829-DNRH-2010 de fecha de diciembre 9 de 2010 emitida por el Director Nacional de Recursos Humanos de la Defensoría del Pueblo, por carecer de Motivación.⁶⁶

Así se podrían citar más ejemplos, sin embargo, éstos son de conocimiento público, lo cual no es necesario que sea probado debido a que es un hecho notorio y públicamente evidente acorde a lo que establece el artículo 163 numeral 3 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP)⁶⁷.

⁶⁵ *Ibíd.*

⁶⁶ Jueza Sexta del Trabajo de Pichincha. *Acción de protección* No. 171-2010, 22 de abril del 2010. Registro Oficial Suplemento 9 de 6 de junio del 2013.

⁶⁷ Código Orgánico General de Procesos. Artículo 163 numeral 3. Registro Oficial Suplemento No. 506 de 22 de mayo de 2015.

1.3.2.2. Doctrina.

Del sector de la doctrina que defiende que la acción de protección es el mecanismo adecuado y eficaz para la protección de derechos constitucionales vulnerados, podemos citar a Correa Barzallo, quién manifiesta:

[...] la acción de protección es un mecanismo o fórmula procesal, declarativa, de fondo, que repara integralmente y que al estar en salvaguarda de derechos fundamentales, esta no es bajo ninguna óptica una acción de tipo residual, es decir, aquella que requiere del agotamiento de las vías previstas ante la justicia ordinaria para su reparación, por tanto no es tampoco excepcional.⁶⁸

Como se ha podido observar existe una clara divergencia en los criterios de los jueces constitucionales al momento de determinar si existe o no otro mecanismo adecuado y eficaz además de la acción de protección, para garantizar y velar por los derechos constitucionales, de esta manera, se han erguido dos posturas claramente distintas y opuestas entre sí, la que sostiene que efectivamente los vías ordinarias son adecuadas y eficaces para hacerlo, y aquella que defiende que no, expresando que la acción de protección es el único mecanismo pertinente para conseguirlo.

Ante el conflicto planteado la Corte Constitucional al ser el máximo órgano de interpretación constitucional⁶⁹ se encuentra llamado a otorgar una solución a esta temática, por este motivo, a continuación expondremos el criterio que ha expresado al respecto, sin embargo, como se podrá apreciar a continuación la Corte Constitucional tampoco ha tenido un lineamiento consistente y aún dentro de su jurisprudencia se han gestado las mismas dos posturas.

1.4. Criterio de la Corte Constitucional.

⁶⁸ Gabriel Iván Correa Barzallo. *La acción de protección: su no residualidad* en la legislación ecuatoriana vigente. Tesis de diplomado. Universidad de Cuenca. Cuenca, 2010, p. 61.

⁶⁹ Constitución de la República del Ecuador del 2008. Artículo 429. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

1.4.1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional que defiende que existen vías ordinarias que son mecanismos adecuados y eficaces para la protección de los derechos constitucionales:

- La Corte Constitucional en Sentencia 110-15-SEP-CC, de 8 de abril de 2015 en el Caso N. 1935-11-EP, manifestó:

De lo anteriormente expuesto se colige que el operador judicial, al momento de conocer una garantía jurisdiccional se convierte en juez constitucional, por tanto, debe verificar en la sustanciación de la causa la procedencia de la acción de protección, cuando se trate de actos administrativos que vulneraron derechos constitucionales y que pudieron ser impugnados en otra vía judicial. En este caso, el juez constitucional, mediante sentencia racionalmente fundamentada, determinará la procedencia o no de la garantía jurisdiccional, de forma tal que cuando se verifique una real vulneración a los derechos constitucionales, el juez debe verificar la existencia de una vía adecuada y eficaz que establezca el ordenamiento jurídico para su tutela; de no existir esta vía el juez podrá declarar la procedencia de la misma, analizar el fondo y determinar la reparación a la que hubiere lugar.⁷⁰

- La Corte Constitucional a través de Sentencia No. 064-12-SEP-CC, de 27 de marzo de 2012 en el Caso No. 0341-10-EP, determinó que:

[...] el artículo 42, numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que no procede la acción de protección cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz.⁷¹

- La Corte Constitucional en sentencia No. 172-14-SEP-CC, de 15 de octubre de 2014 en el Caso No. 0948-12-EP, expresó que:

En el presente caso constituye la premisa mayor el artículo 88 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 42 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, haciendo énfasis en la necesidad de la existencia de vulneración de derechos para activar la garantía

⁷⁰ Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección 110-15-SEP-CC*, 8 de abril de 2015. Registro Oficial 510 de 28 de mayo de 2015, p. 6

⁷¹ Corte Constitucional. *Sentencia No. 064-12-SEP-CC*, 27 de marzo de 2012. Registro Oficial Suplemento 718 de 6 de junio de 2012, p. 7 y 8.

constitucional de acción de protección, demostrando previamente que la vía ordinaria no fuere ni adecuada ni eficaz (...)⁷²

- La Corte Constitucional mediante Sentencia No. 093-13-SEP-CC, de 30 de octubre de 2013 en el Caso No. 0793-11-EP, manifestó que:

Siendo así, es claro que la acción de protección no puede reemplazar a los mecanismos ordinarios de justicia previstos en la Constitución para la tutela de derechos constitucionales, como lo señaló esta Corte en la sentencia No. 003-13-SIN-CC aquello implicaría una superposición de la justicia constitucional por sobre la justicia ordinaria.⁷³

1.4.2. Jurisprudencia de la Corte Constitucional que defiende que la acción de protección es la única vía para la protección y garantía de los derechos constitucionales:

- La Corte Constitucional, en el Recurso Extraordinario de Protección 16 de 16 de mayo de 2013, expresó:

La acción de protección procede solo cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no la vulneración de un derecho constitucional. Es a él quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de profunda razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si por el contrario, por su naturaleza infraconstitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria.⁷⁴

- La Corte Constitucional en sentencia N. 0016-13-Sep-CC, de 16 de mayo de 2013 en el caso N. 1000-12-EP, manifestó:

En efecto, la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos

⁷² Corte Constitucional. *Sentencia Recurso Extraordinario de Protección No. 172-14-SEP-CC*, 15 de octubre de 2014. Registro Oficial Suplemento 390 de 5 de diciembre de 2014, p. 5

⁷³ Corte Constitucional. *Sentencia Recurso Extraordinario de Protección No. 093-13-SEP-CC*, 30 de octubre de 2013. Registro Oficial Suplemento 438 de 13 de febrero de 2015, p. 7.

⁷⁴ Corte Constitucional. *Acción Extraordinaria de Protección 16*, 16 de mayo de 2013. Registro Oficial Suplemento 9 de 6 de junio del 2013, p. 11.

constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. [...] ⁷⁵

- La Corte Constitucional en sentencia No. 068-15-SEP-CC de 11 de marzo de 2015, en el caso No. 1716-11-EP, pronunció:

En efecto, la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. [...] ⁷⁶

- La Corte Constitucional en la Acción Extraordinaria de Protección 096-14-SEP-CC, declaró:

El objeto esencial de la acción de protección, es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, es así que se puede demostrar que no se trata de una garantía excepcional en el sentido de residual ni subsidiaria (...) ⁷⁷

Como se pudo apreciar la Corte Constitucional por medio de sus fallos también ha desarrollado ambas posturas, la una sostiene que por medio de los mecanismos ordinarios si se puede proteger los derechos constitucionales, y la otra manifiesta que esto solo es posible por medio de la acción de protección. Ante la presente situación es necesario recurrir a otra fuente con el fin de encontrar una solución a la presente disyuntiva, de esta manera en el capítulo dos se desarrollará la misma.

⁷⁵ Corte Constitucional. *Sentencia N. 0016-13-Sep-CC*, 16 de mayo de 2013. <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/52586c09-c0c8-4d4d-97ab-7e855d5481de/1000-12-ep-sen-lcca.pdf?guest=true> (acceso: 11/11/2015) p. 18.

⁷⁶ Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección No. 068-15-SEP-CC*, 11 de marzo de 2015. <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/068-15-SEP-CC.pdf> (acceso: 11/11/2015) p. 5.

⁷⁷ La acción de protección en Ecuador *Realidad jurídica y social*; Claudia Storni y Marc Navas Alvear; Corte Constitucional del Ecuador; Nuevo Derecho Ecuatoriano; pág. 99; Quito-Ecuador; 2013. Citado en Corte Constitucional. *Sentencia Recurso Extraordinario de Protección N. 096-14-SEP-CC*, 4 de junio de 2014. Registro oficial Suplemento 289 de 15 de julio 2014, p. 90.

Capítulo II

Como ya se mencionó, en razón del artículo 42 numeral 3 de la LOGJCC no procede la acción de protección si existe un mecanismo *adecuado y eficaz*, de esta manera, con el fin de aportar con una solución al problema que se gestado con este artículo (problema presentado y planteado en el capítulo II) es necesario conocer el alcance de estos términos, dentro de la producción normativa ecuatoriana no se ha establecido cuando un mecanismo posee tales características, de esta manera, es necesario acudir a la legislación internacional, debido a que los tratados internacionales ratificados por el Ecuador son parte de la legislación ecuatoriana, de acuerdo a la Constitución, así lo establece principalmente es sus artículos 424 y 425.

En virtud de lo expuesto en el párrafo precedente, el Ecuador *suscribió* la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en la Ciudad de San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969.⁷⁸ De esta manera, a continuación se determinará cuando un mecanismo es *adecuado y eficaz*, a la luz de la jurisprudencia compilada y especializada en este asunto de la Corte IDH (trabajo llevada a cabo por la Comisión IDH, como veremos a continuación), debido a que ésta hace un estudio del artículo 25 de la Convención Americana De Derechos Humanos, la cual es el principal precedente normativo para la instauración de la acción de protección en el Ecuador, y la Corte es el órgano llamado a interpretar la Convención ADH.⁷⁹

2.1. Adecuado:

Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

- La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Velásquez Rodríguez, en Sentencia de 29 de julio de 1998, en el párrafo 64 expreso: “Que sean

⁷⁸Mediante Decreto Supremo número 1883, de 21 de octubre de 1977, se procedió a su *ratificación*; se la publicó en el Registro Oficial, Año IV, número 801, el lunes 6 de agosto de 1984.

⁷⁹ Convención Americana Sobre Derechos Humanos (1969). Artículo 62.

adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema de derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida”⁸⁰.

- En relación directa con el párrafo precedente, la Corte IDH en el Caso Godínez Cruz vs. Honduras, en Sentencia de 20 de enero de 1989, en el párrafo 67 determinó: “Que sean adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema de derecho interno, sea idóneo para proteger la situación jurídica infringida”⁸¹.

Comentario:

Como se puede observar, la Corte referida ha determinado que implica el que un recurso sea adecuado, incluso su criterio ha sido reiterativo, por lo cual lo encontramos en dos fallos y con exactamente la misma definición. En este contexto, la Corte con el fin de que se logre tener una mejor comprensión de la definición que otorgó, junto a ésta estableció un ejemplo práctico de su aplicación, de esta manera expresó:

Por ejemplo, un procedimiento de orden civil, expresamente mencionado por el Gobierno, como la presunción de muerte por desaparecimiento, cuya función es la de que los herederos puedan disponer de los bienes del presunto muerto o su cónyuge pueda volver a casarse, no es adecuado para hallar la persona ni para lograr su liberación si está detenida⁸².

De la definición y ejemplo citados se puede determinar que un mecanismo sea adecuado implica que este debe permitir alcanzar el fin jurídico pretendido, en cuanto a la vulneración de derechos constitucionales, esto implicaría el declarar y determinar que efectivamente se han vulnerado estos derechos, y la respectiva protección y resarcimiento de los mismos, de esta manera, lo expresado nos lleva también a la noción de que el recurso debe ser efectivo, como veremos a continuación.

⁸⁰ Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1998. Ser. C No. 4, párr. 64.

⁸¹ Corte IDH. *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989, párr. 67.

⁸² Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1998. Ser. C No. 4, párr. 64 y Corte IDH. *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989, párr. 67.

En ilación con el inciso precedente, en cuanto a que un recurso sea efectivo, la Corte Interamericana, en la Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, serie A No. 9 establece:

[...] la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.⁸³

Por lo manifestado, para que un recurso sea adecuado necesariamente debe ser un recurso efectivo, como ha manifestado la Corte Interamericana, un recurso no posee esta calidad cuando *falten los medios para ejecutar sus decisiones* o por *retardo injustificado en la decisión*. A continuación observaremos si los mecanismos contemplados tanto en la jurisdicción contencioso administrativa como la acción de protección cumplen con esto.

2.1.1 Jurisdicción Contencioso Administrativa:

1. En cuanto a medios para ejecutar las decisiones emitidas por el juez, los mecanismos contencioso administrativo no cuentan con estos, o al menos no con aquellos para hacerlo en forma adecuada, contrario a lo que ocurre con la Acción de Protección, lo cual analizaremos más adelante.
2. Por otra parte, lo que respecta al retardo injustificado en la decisión, el contencioso cae en este vicio, lo cual es de conocimiento público, por este motivo, no es necesario que sea probado, debido a que es un hecho notorio y

⁸³ Corte IDH. Caso “Cinco Pensionistas” vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003, párr. 136.

públicamente evidente, acorde a lo que establece el artículo 163 numeral 3 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

2.1.2 Acción de Protección:

1. En cuanto a medios para ejecutar las decisiones emitidas por el juez, la acción de protección si cuenta con estos, así encontramos:
 - a) El juez debe emplear todos los medios adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio, incluso de ser necesario puede disponer la intervención de la Policía Nacional.⁸⁴
 - b) Durante la fase de cumplimiento, el juez podrá expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia, y aún para lograr la reparación adecuada de los derechos constitucionales, podrá evaluar el impacto de las medidas de reparación en la víctima y sus familiares, y de ser necesario podrá modificarlas.⁸⁵
 - c) El juez podrá delegar a la Defensoría del Pueblo o a otra instancia estatal, nacional o local, de protección de derechos, el seguimiento del cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio. La instancia delegada debe informar periódicamente al juez sobre su estado.⁸⁶
 - d) El caso únicamente será archivado cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia o el acuerdo reparatorio.⁸⁷
 - e) En caso de incumplimiento de la sentencia o del acuerdo reparatorio el juez sancionará a las personas o instituciones de acuerdo a las siguientes reglas:⁸⁸
 - i. Si el incumplimiento proviene de una persona particular o pública, y provoca daños, el mismo juez que conoció la acción principal sustanciará un incidente de daños y perjuicios (mediante un

⁸⁴ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Artículo 21 inciso 1. Registro Oficial Suplemento 52 de 22 de octubre de 2009.

⁸⁵ *Id.*, inciso dos.

⁸⁶ *Id.*, inciso tres.

⁸⁷ *Id.*, inciso cuarto.

⁸⁸ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Artículo 22. Registro Oficial Suplemento 52 de 22 de octubre de 2009.

procedimiento sumario) contra la persona responsable. La cuantía será cobrada a través de apremio real.

- ii. Si el incumplimiento es de parte de servidores judiciales o de acciones u omisiones durante el trámite, estas serán consideradas como faltas gravísimas, y se comunicará de las mismas al Consejo de la Judicatura, el cual procederá conforme a las disposiciones del Código Orgánico de la Función Judicial.
 - iii. Si la vulneración al trámite o términos establecidos en la LOGJCC tiene como fuente al juez que sustancia el proceso, la parte perjudicada presentará la respectiva denuncia en el Consejo de la Judicatura conforme al Código Orgánico de la Función Judicial.
 - iv. Si los servidores públicos incumplen la sentencia o acuerdo reparatorio, el juez ordenará el inicio del procedimiento respectivo para su eventual destitución. De haberse efectuado la destitución de la autoridad, el remplazo del mismo debe cumplir el fallo bajo las mismas prevenciones.
 - v. “No se podrán dictar actos ulteriores que afecten el fallo, bajo las mismas prevenciones”⁸⁹.
2. Por otra parte, en lo que respecta al tiempo en que el juez resuelve el recurso, lo hace de manera muy breve, lo cual es de conocimiento público, de esta manera, no es necesario que éste sea probado, debido a que es un hecho notorio y públicamente evidente, acorde a lo que establece el artículo 163 numeral 3 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

2.2 Eficaz:

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Velásquez Rodríguez, en Sentencia de 29 de julio de 1998, en el párrafo 66 expreso: “Un recurso debe ser,

⁸⁹ *Id.*, numeral 5.

además, eficaz, es decir, capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido [...]”⁹⁰. En relación directa a esto, la Corte IDH en el Caso *Godínez Cruz vs. Honduras*, en Sentencia de 20 de enero de 1989, en el párrafo 69 determinó: “Un recurso debe ser, además, eficaz, es decir, capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido [...]”⁹¹

En esta línea de ideas, la Corte Interamericana en el caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay, en sentencia de 2 de septiembre de 2004, en el párrafo 245 prescribió: “Es claro que el recurso no será realmente eficaz si no se resuelve dentro de un plazo que permita amparar la violación de la que se reclama”⁹². Por lo expresado, un recurso es eficaz cuando produce el resultado para el que ha sido concebido, para lo cual, es necesario que se resuelva dentro de un plazo que permita amparar el derecho violado. A continuación analizaremos este requerimiento en el recurso contencioso administrativo y en la acción de protección.

2.2.1 Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se debe analizar dos aspectos:

1. Retardo por la naturaleza propia del recurso:

En este aspecto partimos con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 42 de la LOGJCC: “Art. 42. Imprudencia de la acción.- La acción de protección de derechos no procede: 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.”

Por ser la naturaleza de los mecanismos contencioso administrativos de tipo declarativa, sus procesos no se resuelven dentro de un plazo que permita amparar la violación de un derecho constitucional. Antes de ingresar en mayor detalle al proceso declarativo, y la finalidad del mismo, debemos entender que todo proceso en general tiene

⁹⁰ Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1998. Ser. C No. 4, párr. 66. y Corte IDH.

⁹¹ *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989, párr. 69.

⁹² Corte IDH. *Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004, párr. 245.

como función pública mover al aparato judicial para dar solución cuando entre dos o más individuos existe un conflicto de intereses.

También es necesario expresar que en ocasiones existe la certeza de que el derecho le pertenece indudablemente a una persona, y de esta manera solamente se debe hacer respetar o ejecutar tal derecho; en otras ocasiones el juez debe precisar o declarar que efectivamente existe el derecho; y por último, en otros supuestos, se debe constituir el derecho. Con esta breve introducción pasemos a analizar cuáles son estos procesos.

a) *Proceso Declarativo:*

Este proceso tiene cabida cuando no existe certeza de un estado jurídico, por lo cual, por medio de éste se otorga esta seguridad, es decir, la parte accionante solicita al juez “que acierte” la relación jurídica que este tiene con el accionado, porque de este modo, las consecuencias jurídicas de esta relación se desprenderán por sí solas (debido a que éstas se encuentran contemplados de ante mano en la norma jurídica), es decir, lo que realmente se busca es la certidumbre jurídica⁹³. En palabras de *Hernando Davis Echandía*:

Su decisión se limita a la verificación (acertamiento) de un estado jurídico existente, y no hará más que declarar la vigencia de los presupuestos previstos en la ley, de la que deriva su decisión, y no de la voluntad del juez, quien no añade nada a la ya existente, sino que obra en presencia de un derecho insatisfecho, y el fin inmediato de esta clase de proceso es la realización del derecho mediante la actuación de la norma objetiva⁹⁴

El proceso *declarativo* por su parte se divide en *declarativo puro*, *declarativo de condena*, y de *declaración constitutiva*.

- *El proceso declarativo puro ocurre:*

Cuando el interesado solicita la juez que declare la existencia o inexistencia de un derecho o relación jurídica sin que se trate de imponer al demandado ninguna responsabilidad, ni alegar incumplimiento, ni pedir que se modifique una relación jurídica existente o que se constituya una nueva.⁹⁵

⁹³Marco Gerardo Monroy Cabra. *Procesos declarativos, ejecutivos y cautelares*. <http://www.icdp.co/revista/articulos/2/MarcoMonroy.pdf>, p. 3 (acceso 20/ 02/ 2015)

⁹⁴Hernando Devis Echandía. *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. 2da. ed. Bogotá: Temis, 2009, p. 161.

⁹⁵*Id.* p. 162.

El accionante demanda del juez únicamente la declaración de su derecho (el cual se encuentra previamente regulado en la ley), lo cual evidentemente lo diferencia de un *proceso dispositivo*. Al no solicitar el demandante al juez, además de la certeza del derecho, la responsabilidad de incumplimiento de una o más obligaciones que se derivan de este derecho, diferencia a este proceso del *proceso declarativo de condena*. De solicitarse únicamente la declaración jurídica del estado existente y no la modificación del mismo, lo diferencia del *proceso de declaración constitutiva*.⁹⁶

- *El proceso declarativo de condena:*

Este proceso ocurre cuando la pretensión del accionante es que el juez declare que el demandado tiene una obligación con él, y subsecuentemente a esto, que también declare que se encuentra obligado a satisfacer esta obligación, o que quede sujeto a las consecuencias del incumplimiento.⁹⁷ De esta manera, el juez debe declarar el derecho a que el demandante es titular, además, que el demandado irrespetó este derecho, y la forma como debe repararlo.

Devis Echandía nos da un claro ejemplo de este tipo de proceso: cuando el demandante “pide que se declare un hecho ilícito o una obligación y la responsabilidad del demandado.”⁹⁸ Se debe tomar en cuenta que la *sentencia de condena*, con la cual necesariamente se concluye el *proceso de condena*, no debe ser confundida bajo ninguna circunstancia con la *sentencia* por medio de la cual se da fin al *proceso ejecutivo*. La *sentencia de condena* justamente consiste en el título ejecutivo habilitante para dar paso al *juicio ejecutivo*, este último acontece cuando el condenado no cumplió con la sanción impuesta por la *sentencia de condena*, por consiguiente, ante el mismo juez por medio *juicio ejecutivo* se obliga al demandado a cumplir por la fuerza.

- *El proceso de declaración constitutiva:*

Este proceso acontece cuando las normas previamente establecen la *constitución* o la *modificación* de *estados o relaciones jurídicas* bajo determinados presupuestos, y

⁹⁶Ejemplo de este proceso en materia contencioso-administrativo nos lo brinda Devis Echandía: “cuando se tramitan en acción pública para la simple declaración de nulidad de un acto de la administración, sin que puede pedirse indemnización ni restablecimiento de derechos subjetivos vulnerados” Devis Echandía. *Teoría General del Proceso*. 3ra. ed. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2004, p. 162.

⁹⁷ *Id.*, p. 163.

⁹⁸ *Ibíd.*

comprobando una relación jurídica específica previa. De esta manera, al aplicarse las normas mencionadas, debe declararse por parte del juez una *relación jurídica*, creando una “certeza” de la misma, y obtenido esto, el juez proceda a declarar la modificación a una *nueva relación jurídica*. Devis Echandía nos otorga ejemplos de esta clase de proceso: “los procesos de separación de bienes, de liquidación de la sociedad conyugal, de filiación extramatrimonial, de nulidad del matrimonio, de divorcio.”⁹⁹

El juez da certeza de los presupuestos para la modificación pertinente, las cuales se encuentran ya establecidas en la norma con antelación, pero las partes, a pesar de tener un conocimiento de éstas, les es necesario que sea el juez quien disponga la declaración del *estado jurídico actual* y del *presupuesto previo*. Por lo mencionado, este proceso hace más que solamente declarar una situación jurídica, es decir, va más allá del *proceso declarativo puro*, pero no lo suficiente para llegar a ser un proceso dispositivo.

Al llamarse este proceso también *proceso constitutivo*, cabe aclarar que esto no debe dar cabida para confundirlo o siquiera asimilarlo con el proceso *dispositivo*, porque como ya se explicó, el juez no “crea” una solución, sino que aplica la ya “establecida” por la ley, pero se lo llama *constitutivo* por el motivo de que un estado jurídico preexistente, al ser modificado, da apertura a la “constitución” de un nuevo estado jurídico, sin embargo, para de alguna manera evitar esta confusión es mejor el uso de la denominación de *proceso de declaración constitutiva* antes que *proceso constitutivo*.

Respecto del *proceso dispositivo*, este proceso es aquel en el cual “la ley autoriza al juez para dar la solución al caso y no regula la forma como éste debe declarar dicha solución”¹⁰⁰, sin embargo, la solución que sea que tome el juez, previo a concederla, los derechos o situaciones jurídicas que constituyen la causa de ésta, no son creadas por éste, sino solamente declaradas, debido a que estas si están contempladas en la ley. Por lo expresado, el *proceso dispositivo* realmente es un *proceso declarativo* y por tanto constituye una sub clasificación de este, y no una nueva.

b) *Proceso Cautelar:*

⁹⁹ *Id.*, p 164.

¹⁰⁰ Devis Echandía. *Teoría General del Proceso*. Óp. cit., p. 161.

El fin de este proceso es completamente distinto al de los anteriores procesos ya analizados. A este proceso no le corresponde declarar la existencia de un *estado jurídico*, o de un *hecho*, o de un *derecho*, o la *responsabilidad* o *condena*, mucho menos la *ejecución* de un derecho que ya ha sido acertado o declarado (tipo de proceso que veremos a continuación), sino que es un proceso anterior al declarativo y al ejecutivo. Es necesario aclarar que no es indispensable la presencia de este proceso como requisito necesario para que se desarrollen o procedan los otros procesos estudiados.

El *proceso cautelar* procede únicamente con el fin “de prevenir los daños que el litigio pueda acarrear o que puedan derivarse de una situación anormal”¹⁰¹. El proceso cautelar es de dos clases, *proceso cautelar conservativo* y *proceso cautelar innovativo*, uno y otro serán aplicados de acuerdo a la necesidad circundante. El *proceso conservativo* tiene cabida cuando es necesario evitar que se trastorne una situación existente; por otro lado y en sentido contrario, el *proceso innovativo* procede cuando de la situación existente se requiere un cambio provisional.

Como se mencionó, el proceso en estudio es “previo” a otro proceso, este último puede ser de tipo *declarativo* o *ejecutivo*, en el primer caso el proceso previo se lo podría incoar para evitar el deterioro o pérdida del bien en disputa, y en el segundo, con el fin de asegurar que ciertos bienes o todos, del deudor, se encuentren disponibles para satisfacer su condena. Pese a lo mencionado, también existe procesos cautelares *autónomos*, como es el caso de declaración de interdicción de un demente o disipador.¹⁰²

c) *Proceso Ejecutivo:*

El *proceso ejecutivo* es necesario una vez acaecido el *proceso declarativo de condena*, y cuando la decisión del juez en la sentencia no ha sido respetada por el condenado, es decir, pese a que el juez *declaró* o dio *certeza* a un determinado derecho o situación jurídica a favor del demandante (y junto a esto, también, ordenó la *consecuencia jurídica*, la *condena* o *responsabilidad* del demandado.) Una vez, que por su voluntad el condenado no decidió cumplir con la orden del juez, es necesario acudir a la fuerza para que se acate la decisión, por la vía coercitiva, “cual aplica el juez para entregar unos

¹⁰¹ *Id.*, p 166.

¹⁰² *Ibid.*

bienes o rematarlos para con su producto satisfacer el derecho del ejecutante, o para deshacer lo hecho”¹⁰³

Para llegar a este *proceso ejecutivo*, el derecho ya no se encuentra en duda, al contrario, este ya fue “declarado” por el juez en el *proceso declarativo de condena*, y la sentencia emitida dentro de este constituye el *título ejecutivo*, base para el juicio ejecutivo, en el cual solo se debe ejecutar el derecho. La ejecución no siempre resulta conforme a la pretensión, obtener el bien que demandaba el accionante no siempre es posible, ante la posibilidad de dos escenarios: destrucción física del objeto, o el condenado se niega a entregarlo. Además, no es factible obtener conforme a la pretensión, cuando en un deber de no hacer, el demandado lo hizo. Ante las posibilidades mencionadas la ejecución se traduce en indemnización económica.

En ilación con el inciso precedente, cuando efectivamente se consigue el bien que se pretendía desde el comienzo, la pretensión se la consiguió por dación, cuando esta no cabe, se lo logra por *transformación*. Esta transformación tiene cabida en las obligaciones de hacer y en las de no hacer, la cual se las puede satisfacer mediante la ejecución del hecho por otra persona (cuando es posible) o indemnización económica.¹⁰⁴

Con las nociones y conceptos expresados, a continuación podemos esclarecer lo enunciado en el numeral 5 del artículo 42 de la LOGJCC (respecto a la declaración de un derecho): “Art. 42. Improcedencia de la acción.- La acción de protección de derechos no procede: 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.” De esta manera, por medio de este precepto encontramos un argumento más para expresar que los mecanismos contencioso administrativo no son los llamados a proteger los derechos constitucionales, debido a que al ser procesos declarativos, por medio de éstos se consigue la declaración de uno o más derechos.

Como se analizó, que la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho, lo encontramos en el *proceso declarativo*, debido a que no existe certeza de un *estado jurídico* o de un *derecho*, lo cual debe ser “acertado” por parte del juez, si solamente se pretende por medio de la pretensión tal “acertación” y nada más, el *proceso es declarativo puro*. Si junto a la “acertación”, y como consecuencia de la misma, se pretende determinar

¹⁰³ *Id.*, p. 165.

¹⁰⁴ *Id.*, p. 166.

cierta responsabilidad o sanción al accionado, el *proceso es declarativo de condena*. Si además de la “acertación”, el demandante requiere la modificación del estado *acertado*, nos encontramos ante un *proceso de declaración constitutiva*.

El *proceso declarativo* es propio del proceso ordinario, porque pese a existir un derecho o un estado jurídico, es necesario que el juez de certeza de esto, para posteriormente defenderlo, lo cual solamente se lo puede lograr por medio de esta clase de recurso, debido que dentro de éste, existe un término de prueba para hacerlo. Por otra lado, el *declarar* un derecho por medio de la acción de protección es inadmisibles, porque el derecho que reclama el accionante, por ser inherente él, se sabe que lo tiene y no necesita ningún tipo de acertamiento, y si fue vulnerado solamente debe ser resarcido, por lo que aquí se prueba es la vulneración del derecho, y no que se tiene el derecho. En este sentido el *proceso constitucional* y el *proceso ejecutivo* es similar, el derecho del accionante existe, y el demandado debe responder por el mismo.

2. Retardo injustificado:

Como ya se dijo, lo que respecta al retardo injustificado, los mecanismos contencioso administrativos caen en este vicio, lo cual es de conocimiento público, por esta razón, no es necesario que esto sea probado, debido a que es un hecho notorio y públicamente evidente, acorde a lo que establece el artículo 163 numeral 3 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

2.2.2 Acción de Protección:

Se debe analizar dos aspectos:

1. Retardo por la naturaleza propia del recurso:

Como ya se ha expresado, la acción de protección es una institución que tiene como objetivo la protección de los derechos constitucionales de las personas, sea que estos efectivamente han sido ya vulnerados, o se encuentren en clara amenaza de serlo, por

acción u omisión de una autoridad pública y, bajo determinadas circunstancias, por un particular. Para alcanzar su fin teleológico, el procedimiento de esta acción es “sencillo, rápido y eficaz, autónomo, directo y sumario,”¹⁰⁵ de esta manera, toda norma de tipo procesal que no esté acorde con la naturaleza ágil del proceso de esta acción debe ser prescindida por el juez constitucional al momento de sus sustanciación.

Por la inherencia de estos derechos al ser humano, no se debe probar que una persona los tiene o no, sino, únicamente, que la víctima fue vulnerado en uno de estos. Luego de la tramitación de la acción invocada, esta concluye con una sentencia, la misma que acepta o niega la solicitud de acción de protección, y por ende aprueba o rechaza la pretensión del accionante. En el caso de que una de las partes procesales no esté conforme con el fallo emitido, pueden recurrir de éste, y será la corte provincial quien ratifique o rectifique la decisión del juez de instancia.

Por la naturaleza de la acción de protección, de comprobarse la efectiva vulneración de derechos constitucionales, es factible que los jueces por medio de la sentencia ordenen medidas idóneas para la restitución íntegra o *in íntegram* de los mismos, y dictar las medidas necesarias para su efectivo control y cumplimiento.

2. Retardo injustificado:

Como se manifestó, a lo que respecta al tiempo en que el juez resuelve el recurso, lo hace sumamente pronto, lo cual es de conocimiento público, lo cual no es necesario que sea probado debido a que es un hecho notorio y públicamente evidente acorde a lo que establece el artículo 163 numeral 3 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

Capítulo III

¹⁰⁵ Corte Constitucional. Sentencia *de la Acción Extraordinaria de protección N. 029-12-SEP-CC*. Registro Oficial Suplemento 714. Quito, de 31 de mayo de 2012, p. 51.

3.1. Conclusiones:

Se observó que la actual Constitución del Ecuador establece varias garantías constitucionales para la defensa de los derechos constitucionales, siendo de nuestro interés exclusivamente la acción de protección, razón por la cual, nuestro estudio se centró exclusivamente en este mecanismo de protección. De lo que se pudo observar respecto de la acción de protección, ésta tuvo como antecedente inmediato el amparo constitucional, contemplado en la Constitución de 1998. Actualmente la acción de protección en una garantía jurisdiccional que se encuentra garantizada en la Constitución del 2008 del Ecuador.

La presente acción es un mecanismo oral, universal y sumario, con un procedimiento sencillo, rápido y eficaz, con el fin de amparar en forma directa y eficaz los derechos reconocidos en la Constitución, cuando éstos han sido vulnerados, para lograr este objetivo, se demostró que, además, esta acción cuenta con otro componente, debido a que el juez en sentencia tiene la potestad de dictar los mecanismos necesarios y pertinentes, de acuerdo a la necesidad y circunstancias del caso, con la finalidad de que la víctima puede ser resarcida o restituida en su derecho o derechos vulnerados, sea a través de la *restitutio in integrum*, o por medio de otras formas de reparación, que fueron analizadas, y que se dispondrán de acuerdo a la particularidad del caso.

En esta línea de ideas, se analizó también, que la acción en estudio, no solamente es excelente en cuanto al contenido de su sentencia, bajo los criterios expresados en el inciso precedente, sino que además, la decisión del juez puede llegar a concretarse y cumplirse, por medio de la materialización de actos conducentes al real resarcimiento de la víctima, debido a que el juez tiene la potestad de emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute su decisión, incluso ordenar la intervención de la Policía Nacional, además, de considerarlo oportuno, posee la facultad de delegar el cumplimiento de la sentencia a una instancia estatal de protección de derechos, la misma que también está facultada llevar a cabo las acciones necesarias para cumplir con este cometido.

En este contexto, como una garantía más para la consecución de los fines de la presente acción, el proceso constitucional se archiva únicamente cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia, y de ser necesario, durante la fase de cumplimiento, el juez podrá expedir los autos correspondientes para lograrlo.

Por las razones expresadas en líneas anteriores, se determinó que a través de la presente vía constitucional es posible aplicar y concretar pragmáticamente varios tipos de reparación de acuerdo a la necesidad y las circunstancias del caso particular, buscando la mayor satisfacción y reparación al derecho vulnerado de la víctima, así, se dijo que estas reparaciones son la: *Restitutio in integrum*; reparación material; y reparación inmaterial, a su vez, ésta comprende la compensación, disculpas públicas, conmemoración de víctimas, obligación de investigar y sancionar, rehabilitación, reparación del proyecto de vida, y garantías de no repetición.

Por lo expuesto, se indicó que se podría manifestar que la legislación ecuatoriana en el ámbito de la protección de los derechos constitucionales ha realizado una buena labor, nunca antes vista; sin embargo, con la promulgación de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional surgió un gran problema, debido a que dentro de este cuerpo normativo el legislador, en el artículo 40 numeral 3, estableció como requisito para la presentación de la acción de protección la “Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”, el inconveniente en cuanto a esto radica en que el asambleísta no estableció parámetros para definir cuando un mecanismo es adecuado y eficaz.

La dificultad en mención provocó que los jueces constitucionales de primera instancia, como de segunda, apliquen criterios indistintos al momento de determinar si un mecanismo es adecuado y eficaz, lo cual ha acarreado que en ocasiones se haya manifestado que determinadas vías ordinarias cumplen con esto, por lo cual se ha rechazado la solicitud de acción de protección, mientras que en otras ocasiones, respecto de estas mismas vías, en casos similares, se ha dicho que no lo son, y se ha dado paso a la acción de protección.

De esta forma, se manifestó que a causa del problema enunciado, se ha generado dos posturas opuestas dentro de la jurisprudencia constitucional ante un mismo enunciado jurídico, de igual manera, también se ha gestado esta misma bifurcación en la doctrina. En razón de lo enunciado, con el fin de encontrar una posible solución al conflicto suscitado, que sin duda alguna acarrea problemas de índole jurídica, y por ende también de tipo social, recurrimos a las fallos de la Corte Constitucional, debido a que este es el máximo órgano de interpretación constitucional, por tal motivo, su criterio es dirimente, sin embargo, al momento de acudir a sus decisiones se encontró que en éstas también se ha enarbolado ambas posiciones.

Por el motivo expuesto en el párrafo anterior, fue necesario recurrir a otra fuente del derecho, con el objetivo de encontrar una solución, de este modo, al ser la Corte Interamericana de Derechos Humanos parte del sistema jurídico del Ecuador, acudimos a los fallos por ésta emitidos. Por lo tanto, se procedió a determinar cuando un mecanismo es *adecuado* y *eficaz*, lo cual fue posible hacerlo a la luz de la jurisprudencia especializada en este asunto de la Corte referida, debido a que ésta fundamenta sus decisiones en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual es el precedente para la instauración de la acción de protección en el Ecuador, y, además que la Corte es el órgano llamado a interpretar la Convención ADH.

En relación con el párrafo anterior, a la luz del caso *Velásquez Rodríguez* y del caso *Godínez Cruz vs. Honduras*, se determinó que un mecanismo es *adecuado* cuando su función dentro del sistema de derecho interno sea idónea para proteger la situación jurídica infringida, es decir, debe permitir alcanzar el fin jurídico pretendido, a lo que respecta al tema de la vulneración de derechos constitucionales, esto implicaría el declarar y determinar que efectivamente se han vulnerado estos derechos, y conseguir la respectiva protección y resarcimiento de los mismos, lo cual no ocurre cuando *faltan los medios para ejecutar sus decisiones o por retardo injustificado en la decisión*.

Con la noción planteada el inciso anterior, posteriormente se analizó si la jurisdicción contencioso administrativa cumplía con ésta, lo cual no lo hace, debido a que no posee los medios para ejecutar las decisiones emitidas por el juez, y respecto del retardo

injustificado en la decisión, el contencioso adolece de este mal, lo cual es públicamente conocido. Una vez analizada la vía ordinaria pasamos a realizar el mismo ejercicio con la acción de protección.

Al estudiar la acción de protección se estableció que en cuanto a medios para ejecutar las decisiones emitidas por el juez, esta acción si cuentan con éstos: debido a que el juez puede y debe emplear todos los medios adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio; durante la fase de cumplimiento, el juez puede expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia, y además, evaluar el impacto de las medidas de reparación en la víctima y sus familiares, y de ser el caso, modificarlas; el juez puede delegar a una instancia estatal de protección de derechos el seguimiento del cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio; etc. En lo que respecta al tiempo en que el juez resuelve el recurso, es sumamente breve, como es de conocimiento público.

En torno al término eficaz, la Corte IDH, en el Caso *Velásquez Rodríguez* y en el Caso *Godínez Cruz vs. Honduras*, mencionó que: “Un recurso debe ser, además, eficaz, es decir, capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido”, y a su vez, la Corte en el caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. *Paraguay*, manifestó: “Es claro que el recurso no será realmente eficaz si no se resuelve dentro de un plazo que permita amparar la violación de la que se reclama”.

En virtud del criterio expuesto, en la Jurisdicción Contencioso Administrativa se analizó el tema del retardo en dos aspectos, el primero, *retardo por la naturaleza propia del recurso*, de esta manera, esta vía ordinaria se encuentra completamente enviciada de este mal, debido a que por ser su naturaleza, que es de tipo declarativa, pese a existir un derecho o un estado jurídico a favor de una persona, es necesario que primero el juez de certeza del mismo, para posteriormente defenderlo, lo cual lo convierte en un recurso complejo, debido que dentro de este se debe cumplir con una serie de pasos procesales, por ejemplo: el término de prueba. Segundo, en cuanto al retardo injustificado, indudablemente esta vía vicia de éste, lo cual es de conocimiento público.

La acción de protección fue analizada bajo los dos mismos aspectos, de esta manera, lo que respecta al retardo injustificado, ésta no posee este problema, debido a que su procedimiento es sencillo, rápido y eficaz, autónomo, directo y sumario, y toda norma que retarde su ágil proceso debe ser prescindida por el juez al momento de sus sustanciación, esto es posible gracias a que por la inherencia de los derechos en estudio, al ser humano, no se debe probar que la víctima tiene derecho a éstos, sino solamente comprobar su efectiva vulneración. Lo que respecta al tiempo que el juez resuelve la acción, lo hace en forma bastante breve, lo cual es también de conocimiento público.

Por todas las razones señaladas, la acción de protección cumple con todos los componentes que configuran que un mecanismo sea adecuado y eficaz para la protección de los derechos constitucionales, mientras que no ocurre lo mismo con los recursos de lo contencioso, los cuales no cumplen con ningún componente: no son adecuados ni eficaces. Por este motivo, con base a la jurisprudencia de la Corte IDH, se puede concluir que la acción de protección es el único mecanismo adecuado y eficaz para la protección de los derechos constitucionales, y los mecanismos que contempla la jurisdicción contencioso administrativa no lo son.

BIBLIOGRAFÍA

- Benavides Ordoñez, Jorge. "Manual de justicia constitucional ecuatoriana." *Un repaso a la teoría general de los derechos fundamentales*. Quito, Corte Constitucional del Ecuador/ CEDEC, 2013.
- Cabanellas Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho usual*. 23va. ed. T. IV. Argentina: Editorial Heliasta, 1994.
- Cueva Carrión, Luis. *Acción Constitucional Ordinaria de Protección*. 2da. ed. Ecuador: Cueva Carrión, 2010.
- Devis Echandía, Hernando. *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. 2da. ed. Bogotá: Temis, 2009.
- Devis Echandía, Hernando. *Teoría General del Proceso*. 3ra. ed. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2004.
- Durán Elena. *Los recursos contencioso administrativos en el Ecuador*. Quito: AbyaYala, 2010.
- Durán Proaño Elena. *El Recurso Contencioso Administrativo en lo Doctrinario y Procesal*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Cede Ecuador, 2004.
- Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-9/87*, 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9.
- García Ramírez, Sergio. "La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Reparaciones". *Un Cuarto de Siglo: 1979-2004*. San José de Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005.
- Pérez Diego. "Apuntes Sobre la Acción de Amparo Constitucional". *Juris Dictio* Año I/ 1 (2000).

Bibliografía Electrónica:

- Álvarez del Cuvillo, Antonio. *Apuntes de Derecho Procesal Laboral*. <http://rodin.uca.es/xmlui/bitstream/handle/10498/6871/Procesal4.pdf?sequence=32>
- Arias Tania. *Ecuador un estado constitucional de derechos*. <http://www.institut-gouvernance.org/es/analyse/fiche-analyse-463.html>
- Ávila Santamaría, Ramiro. *Del amparo a la acción de protección jurisdiccional*. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1870-21472011000100006&script=sci_arttext
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados*

por el sistema interamericano de derechos humanos.
http://www.cidh.org/countryrep/Acceso_DESC07sp/Accessodescv.sp.htm

Corte Constitucional. *Dictamen N. 001-14-DRC-CC*, 31 de octubre de 2014.
<https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/001-14-DRC-CC.pdf>

Enciclopedia jurídica. *Derecho personalísimo*. <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-personal%C3%ADsimo/derecho-personal%C3%ADsimo.htm>

García Falconí, José. *Los derechos fundamentales*. *DerechoEcuador.com*
<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2012/08/13/los-derechos-fundamentales>

Guzmán Brito, Alejandro. "Los Vocablos 'Transferir' y 'Transmitir' y sus Derivados en el 'Código Civil de Chile' con Especial Referencia a la Definición de Título Traslaticio de Dominio". *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* XXVII (2006).
<http://www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/viewFile/623/587>

Jerez Cati y otros. *Qué son los Derechos Humanos*.
<http://www.solidaritat.ub.edu/observatori/esp/itinerarios/ddhh/dh1.htm>

Monroy Cabra y Marco Gerardo. *Procesos declarativos, ejecutivos y cautelares*.
<http://www.icdp.co/revista/articulos/2/MarcoMonroy.pdf>

[Rudzinsky, Javier. Interpretación Constitucional. http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/rudzinsky.pdf](http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/rudzinsky.pdf)

Universidad interamericana Para el Desarrollo. "Ley Suprema de Derecho Constitucional".
http://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_md/elec/DE/LS/S05/LS05_Visual.pdf

Tesis:

Correa Barzallo, Gabriel Iván. *La acción de protección: su no residualidad en la legislación ecuatoriana vigente*. Tesis de diplomado. Universidad de Cuenca. Cuenca, 2010.

Cevallos Zambrano, Iván Agustín. *La Acción de Protección Ordinaria Formalidad y Admisibilidad en el Ecuador*. Tesis de maestría. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, 2009.

Gonzales Dávila, Richard Honorio. *La acción de protección frente a particulares*. Tesis de maestría. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito, 2010.

Rojas Balanza, Valeria. *La reparación integral un estudio desde su aplicación en acciones de Protección en el Ecuador*. Tesis de Maestría. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador. Quito, 2012.

Jurisprudencia.

- Corte Constitucional. *Sentencia Acción Extraordinaria de Protección 0440-09-EP*, 31 de mayo de 2012. Registro Oficial Suplemento 718 de 6 de Junio del 2012.
- Corte Constitucional. *Sentencia Acción Extraordinaria de Protección 157-12-SEP-CC*, 17 de abril del 2012. Registro Oficial Suplemento 743 de 11 de julio del 2012.
- Corte Constitucional. *Sentencia Acción Extraordinaria de Protección 069-13-SEP-CC*, 21 de agosto del 2013. Registro oficial Suplemento 406 de 30 de Diciembre de 2014.
- Corte Constitucional. *Sentencia Recurso Extraordinario de Protección N. 096-14-SEP-CC*, 4 de junio de 2014. Registro oficial Suplemento 289 de 15 de julio 2014.
- Corte Constitucional. *Acción Extraordinaria de protección 0923-09-EP*, 8 de marzo de 2012. Registro Oficial Suplemento 714 de 31 de Mayo del 2012.
- Corte Constitucional. *Sentencia de la Acción Extraordinaria de protección N. 029-12-SEP-CC*. Registro Oficial Suplemento 714 de 31 de mayo de 2012.
- Corte Constitucional. *Acción Extraordinaria de Protección 16*, 16 de mayo de 2013. Registro Oficial Suplemento 9 de 6 de junio del 2013.
- Corte Constitucional. *Sentencia de Acción extraordinaria N. 001-10-PJO-CC*, 28 de diciembre de 2010. Registro Oficial Segundo Suplemento de 29 de Diciembre de 2010.
- Corte Constitucional. *Sentencia Acción Extraordinario de Protección 183-14-SEP-CC*. <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/183-14-SEP-CC.pdf>.
- Corte Constitucional. *Resolución 70*. Registro Oficial Suplemento 695 de 3 de Mayo del 2012.
- Corte Constitucional. *Sentencia N. 0016-13-Sep-CC*, 16 de mayo de 2013. <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/52586c09-0c8-4d4d-97ab-7e855d5481de/1000-12-ep-sen-lcca.pdf?quest=true>.
- Corte Constitucional. *Sentencia Recurso Extraordinario de Protección 110-15-SEP-CC*, 8 de abril de 2015. Registro Oficial 510 de 28 de mayo de 2015.
- Corte Constitucional. *Sentencia No. 091-12-SEP-CC*, 3 de abril de 2012. Registro Oficial Suplemento 735 de 29 de junio del 2012.
- Corte Constitucional. *Sentencia No. 091-12-SEP-CC*, 3 de abril de 2012. Registro Oficial Suplemento 735 de 29 de junio de 2012.
- Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección N. 040-13-SEP-CC*, 24 de julio del 2013. Registro Oficial Suplemento 66 de 26 de Agosto de 2013.

Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección No. 068-15-SEP-CC*, 11 de marzo de 2015. <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/068-15-SEP-CC.pdf>.

Corte Constitucional. *Sentencia Recurso Extraordinario de Protección No. 172-14-SEP-CC*, 15 de octubre de 2014. Registro Oficial Suplemento 390 de 5 de diciembre de 2014.

Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección No. 218-14-SEP-CC*, 26 de noviembre de 2014. Registro Oficial Suplemento 485 de 22 de abril del 2015.

Corte Constitucional. *Sentencia No. 064-12-SEP-CC*, 27 de marzo de 2012. Registro Oficial Suplemento 718 de 6 de junio de 2012.

Corte Constitucional. *Sentencia Recurso Extraordinario de Protección No. 093-13-SEP-CC*, 30 de octubre de 2013. Registro Oficial Suplemento 438 de 13 de febrero de 2015.

Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección 005-11-SIS-CC*, 24 mayo del 2011. Registro Oficial Suplemento 743 de 11 de julio de 2012.

Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección 006-12-SEP-CC-2012*, 15 de febrero de 2012. Registro Oficial Suplemento 718 de 6 de Junio del 2012

Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección 096-14-SEP-CC*, 4 de junio de 2014. Registro oficial Suplemento 289 de 15 de julio 2014.

Corte Constitucional. *Sentencia del Recurso Extraordinario de Protección No. 078-12-SEP-CC*, 29 de marzo de 2012. Registro Oficial Suplemento 718 de 06 de junio del 2012

Jueza Sexta del Trabajo de Pichincha. *Acción de protección No. 171-2010*, 22 de abril del 2010. Registro Oficial Suplemento 9 de 6 de junio del 2013.

Jurisprudencia de la Corte Intertamericana de Derechos Humanos.

Corte IDH. *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001.

Corte IDH. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001.

Corte IDH. *Caso "Cinco Pensionistas" vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003.

Corte IDH. *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989.

Corte IDH. *Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004.

Corte IDH. *Caso Maria Da Penha Maia Fernandes Vs. Brasil*, 16 de abril de 2001.

[Corte IDH. *Caso Masacre de Rochela Vs. Colombia*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C N. 163.](#)

Corte IDH. *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de enero de 1991.

Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1998. Ser. C No. 4.

Plexo Normativo.

Código Orgánico de Organización Territorial. Registro Oficial Suplemento 303 de 19 de octubre de 2010.

Código Orgánico General de Procesos. Registro Oficial Suplemento 506 de 22 de mayo de 2015.

Conferencia internacional americana Bogotá (1948).

Constitución de la República del Ecuador de 1998. Registro Oficial No. 1 de 11 de agosto de 1998.

Constitución de la República del Ecuador de 2008. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos (1969).

Declaración de los Derechos Humanos (1789).

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948).

Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).

Ley de Control Constitucional. Registro Oficial No. 99 de 02 de julio 1997.

Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Registro Oficial 338 de 18 de marzo de 1968.

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento 52 de 22 de octubre de 2009.

Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. Registro Oficial 312 de 13 de abril de 2004.

Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Registro Oficial Suplemento 395 de 04 de agosto de 2008.

Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos (1968).