



**UNIVERSIDAD DEL AZUAY
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
ESCUELA DE DERECHO**

**VULNERACIÓN DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA
CON EL ARTÍCULO 19 DE LA LEY ORGÁNICA DE
GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL
CONSTITUCIONAL QUE DETERMINA LA REPARACIÓN
ECONÓMICA EN LAS SENTENCIAS DE ACCIÓN DE
PROTECCIÓN**

**Trabajo de Titulación previo a la obtención del título de
Abogado de los Tribunales de la República**

**AUTOR:
Marcos Eugenio Orellana Campoverde**

**DIRECTOR:
Dr. Antonio Martínez Borrero**

**Cuenca-Ecuador
2016**

DEDICATORIA.-

A mi mami Leti, a mi esposa Gaby, a mi pequeño hijo Joaquín, a mi Abuelita Chocha, y de manera especial para aquel angelito que está por venir a mi mundo, Ustedes lo lograron, pues son quienes soportaron conmigo mi desvelo y esfuerzo, rabietas y alegrías, durante este proyecto. A Ustedes quienes fueron, son y serán siempre mi inspiración y mi diaria razón de vivir.

AGRADECIMIENTOS.-

A mi bella madre Leticia, un tesoro invaluable, quién con su amor incondicional nunca bajo sus brazos para entregarme día a día su vida y su lucha por convertirme en su orgullo.

A mi bella esposa quién supo soportar mis desvelos y quién hasta el sueño me acompañó durante este camino.

A mi hijo Joaquín, un campeón de vida y quién con su amor y locurita contagia en mí su alegría ayudándome a realizar a diario este proyecto con la misma gana y esfuerzo.

A mi abuelita Rosa, mis tíos, mis primos, mis suegros y demás familia quienes hasta el final creyeron en mí.

Al Dr. Antonio Martínez Borrero, quién a más de entregar su tiempo en la revisión y guía de este trabajo, fue y es uno de los mejores Profesores de la Materia, influyendo en mí el interés sobre este tema y el Derecho Constitucional.

A la Universidad del Azuay y la Facultad de Ciencias Jurídicas-Escuela de Derecho, Directivos, Profesores y Personal Administrativo, quienes a más de cumplir sus labores y funciones, supieron ser amigos y nos aceptaron gustosos dentro de su vida académica.

INDICE DE CONTENIDOS.-

DEDICATORIA.- _____	II
AGRADECIMIENTOS.- _____	III
INDICE DE CONTENIDOS.- _____	IV
RESUMEN.- _____	VI
ABSTRACT.- _____	VII
INTRODUCCIÓN.- _____	8
CAPÍTULO I _____	10
LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN COMO GARANTÍA JURISDICCIONAL EN EL ECUADOR. _____	10
1.2 Las garantías constitucionales: garantías jurisdiccionales _____	12
1.3 Acción de protección. _____	18
1.3.1 Historia de la acción de protección y antecedentes de la acción de protección en el Ecuador. _____	18
1.3.2 Definición de la acción de protección como garantía jurisdiccional de derechos. _____	24
1.3.3 Naturaleza de la acción de protección. _____	26
1.3.4 Objeto y finalidad de la acción de protección. _____	29
CAPÍTULO II _____	31
LA REPARACIÓN INTEGRAL DE DERECHOS: REPARACIÓN ECONÓMICA _____	31
2.1 La reparación integral: aspectos generales. _____	31
2.1.1 El Daño como elemento configurador de la reparación. _____	31
2.1.2 Definición de reparación y tipos de reparación. _____	33
2.1.3 Reparación Integral _____	38
2.1.4 Medidas de reparación: restitución del derecho, indemnización (la compensación económica o patrimonial), rehabilitación, satisfacción, garantías de no repetición. _____	41
2.2 La Reparación Económica. _____	46
2.2.1 Definición. _____	46

2.2.2	Antecedentes de la reparación económica según Tratados Internacionales.	47
2.2.3	Procedimiento para la liquidación de la reparación económica: Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional.	49
2.2.4	Importancia del contenido de las sentencias de acción de protección.	50
CAPÍTULO III		52
TUTELA JUDICIAL EFECTIVA		52
3.1	La tutela judicial efectiva como un derecho fundamental	52
3.1.1	Concepto y determinación del derecho a la tutela judicial efectiva en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.	52
3.1.2	Características de la tutela judicial efectiva.	56
3.1.3	Contenido del derecho a la Tutela Judicial Efectiva.	59
3.1.4	El Derecho a la ejecución de las sentencias como parte fundamental del Derecho a la Tutela Judicial efectiva.	67
3.2	Análisis de los Principales principios que engloba la Tutela Judicial Efectiva: Inmediación, Celeridad, Concentración	68
CAPÍTULO IV		73
VIOLACIÓN DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA MEDIANTE EL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN EL ART. 19 DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL		73
4.1	Análisis y crítica al Procedimiento establecido en el Art 19 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, como modo de inobservancia del principio de celeridad, inmediación y concentración.	74
4.2	En qué medida la aplicación del procedimiento del Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional vulnera el derecho de las personas a una tutela judicial efectiva y cuáles serían sus efectos respecto del accionante o víctima de la vulneración.	85
CONCLUSIONES.-		89
RECOMENDACIONES.-		97
BIBLIOGRAFÍA.-		99

RESUMEN.-

Este proyecto es acerca de la acción de protección plasmada en la normativa ecuatoriana, su objetivo que es la reparación integral de la vulneración de derechos y de la tutela judicial efectiva como medio de lograr una adecuada justicia constitucional.

Contiene también el análisis al procedimiento del Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y de cómo el mismo vulnera la tutela judicial efectiva y sus principios, estableciendo un procedimiento en cuerda aparte para cuantificar la reparación económica, lo que provoca un retardo de ejecución completa de la sentencia, el mismo análisis servirá para establecer los efectos de esta vulneración en la víctima y su contradicción con la Constitución y la Ley.

ABSTRACT

This research paper discusses the protective action embodied in the Ecuadorian legislation, and its objective, which is the full reparation of the violation of rights and effective judicial protection as a means of achieving adequate constitutional justice. It also includes the analysis to the procedure of Art. 19 of the Organic Law of Judicial Guarantees and Constitutional Control (LOGJCC, as per its Spanish synonym), and how it violates effective judicial protection and its principles, establishing a different procedure to quantify the economic compensation, which causes a delay in the full implementation of the judgment. The same analysis will serve to establish the effects of this violation on the victim and its contradiction with the Constitution and the Law.




Translated by
Lic. Lourdes Crespo

Orellana Campoverde, Marcos Eugenio

Trabajo de Titulación

Dr. Antonio Martínez Borrero

Mayo del 2016

**VULNERACIÓN DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA CON EL
ARTÍCULO 19 DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS
JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL QUE
DETERMINA LA REPARACIÓN ECONÓMICA EN LAS SENTENCIAS DE
ACCIÓN DE PROTECCIÓN**

INTRODUCCIÓN.-

El presente trabajo buscará determinar la forma en que los procedimientos para determinar la reparación económica ordenada dentro de una sentencia de acción de protección, vulnera la Constitución, pues dilata en gran medida la ejecución de la sentencia, produciéndose de esta manera vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a los principios que integran este derecho. El desarrollo del presente trabajo se basa tanto en la doctrina constitucional ecuatoriana como en la doctrina constitucional internacional, pero principalmente se basará en el análisis de la normativa ecuatoriana y de la Constitución con los derechos y principios que la integran.

Para esto se ha establecido el desarrollo de cuatro capítulos, de los cuales los tres primeros contendrán el siguiente estudio: en el Primer Capítulo se desarrollará, como razón de existencia de la acción de protección, la vigencia del Estado Ecuatoriano como un Estado constitucional de derechos y garantías, fundamento por el cual se amplía radicalmente el sistema de protección de derechos y garantías, introduciéndose entre otras garantías, las llamadas “garantías jurisdiccionales” en nuestra Constitución.

Con estas garantías se da el nacimiento de la acción de protección, de la cual se estudiará su parte doctrinaria y su parte legal. Este estudio irá desde su historia y

antecedentes hasta su definición, naturaleza, objetivo y finalidad, este estudio aclarará la idea de establecer a esta garantía como la más importante dentro del ordenamiento jurídico.

En el Segundo Capítulo se desarrollará la reparación del derecho vulnerado como finalidad de la acción de protección. Se realizará una corta mención acerca del daño como elemento que configura la reparación y de cómo a través de este elemento se puede llegar a establecer las clases de reparación a tratar. De esta reparación que incluirá diferentes medidas para que pueda ser integral según la normativa constitucional, nos centraremos en la compensación económica del daño, conocida como la reparación económica, y mencionaremos brevemente como es su procedimiento según el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En el tercer capítulo desarrollaremos la tutela judicial efectiva sobre la cual se buscará mediante su desarrollo establecer como un derecho fundamental propio y diferente del debido proceso, con principios propios y de obligatoria aplicación. Así mismo en este capítulo se buscara establecer cuáles son los elementos de este derecho, aclarando la importancia de los mismos y lograr entender a la ejecución de las sentencias como su elemento más importante, ya que de esta ejecución y de su cabal y completo cumplimiento dependerá la resolución del derecho vulnerado y su reparación integral.

En el cuarto y último capítulo, nos centraremos en analizar los dos procedimientos establecidos en el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Ya que es a partir de lo establecido en esta norma jurídica que la determinación económica de la vulneración de un derecho y el procedimiento establecido para ello, en donde la tutela judicial efectiva y los principios que la componen empiezan a vulnerarse, por lo que se desarrollará también la medida en que se da esta vulneración y sus efectos tanto con respecto de la contradicción de la Constitución y la Ley, como sobre la víctima.

CAPÍTULO I
LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN COMO GARANTÍA JURISDICCIONAL
EN EL ECUADOR.

1.1 El Ecuador como un estado constitucional de derechos y justicia.

El 20 de Octubre del 2008 se dio en nuestro país un cambio fundamental, se sustituyó la Constitución Política de 1998 mediante un proceso constituyente aprobado por el pueblo ecuatoriano y se puso en vigencia una nueva Constitución, esta Constitución del 2008 tiene una diferencia sustancial con la anterior ya que manifiesta una novedosa denominación con respecto al Ecuador como Estado, si comparamos lo que dice el Art. 1 de la Constitución de 1998: “Art. 1: El Ecuador es un estado social de derecho,...”¹, con lo que establece la Constitución del 2008 en su Art. 1: “Art. 1: El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia,...”², se observa que se integran en el 2008 en esta nueva calificación o denominación de Estado tres características novedosas: constitucional, de derechos, y de justicia.

Sobre lo novedoso del tema se afirma que al denominarse a nuestro país como un Estado de “derechos”, a primera vista pudo haber existido un error ortográfico de redacción o que “se comieron una s” como vulgarmente se dice, ya que en el derecho constitucional comparado en Latinoamérica no existe en ningún otro Estado el calificativo este de ser de “derechos”. Tampoco existe en otras Constituciones de la región la característica de ser un Estado “constitucional” y tampoco el de ser un Estado de “justicia” (excepto la Constitución Venezolana); por ejemplo la Constitución de Colombia tiene un “Estado social de derecho”, la Constitución de Bolivia determina que es “un Estado Unitario Social de Derecho”, la de Venezuela “Estado democrático y social de Derecho y Justicia” en esta existe el calificativo de justicia, la Constitución de Paraguay establece un “Estado social de derecho”; de esta comparación resulta claro

¹ Asamblea Nacional Constituyente. (1998) Constitución Política de la República del Ecuador. Quito Art.1

² Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art.1

que ninguna Constitución se atrevió a calificar a su Estado, como un Estado constitucional de derechos y justicia.

Profundizando la característica de ser un Estado de derechos y justicia, para lograr un mejor entendimiento, desarrollaremos en forma separada cada una de estas distinciones:

- Es un Estado Constitucional, debido a que se rige por una Constitución, como norma suprema, que en forma paralela incluye derechos, garantías para su cumplimiento y estructura del Estado.

Sobre este punto el autor Ramiro Ávila Santamaría hace el siguiente comentario: “La Constitución del Ecuador es fuertemente materializada, emana de una Asamblea Constituyente, se reconoce a los derechos como límites y vínculos, y establece una Corte Constitucional que resuelve, en última instancia, los conflictos que se generan por violación de los preceptos constitucionales. En este sentido, la Constitución de Ecuador se enmarca dentro del paradigma actual del derecho constitucional.”³

- Es un Estado de Derechos, que consagra un catálogo importante de derechos tanto individuales como colectivos, sobresalen entre estos los derechos del buen vivir, derechos para la naturaleza, los derechos de libertad, derechos de participación y derechos de protección, estos últimos más importantes pues integran derechos al debido proceso y diversas garantías de cumplimiento de los derechos en general.

Ramiro Ávila Santamaría sobre esta distinción menciona lo siguiente: “...el fin del Estado es el reconocimiento, promoción, garantía de los derechos constitucionalmente establecidos. La parte que se conoce como dogmática cobra protagonismo en relación a la parte orgánica y en relación al sistema jurídico. La parte orgánica debe adecuarse a cumplir los derechos y el sistema

³ Ávila Santamaría, R. (2008). La Constitución del 2008 en el contexto andino. Quito-Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Pág 23.

jurídico debe adecuarse a la parte dogmática de la Constitución. Por ello, no es casual que las garantías sean de políticas públicas, normativas y, en última instancia, judiciales.”⁴

- Es un Estado de Justicia, es decir que las políticas estatales deben ser justas y equitativas, condicionadas las mismas al cumplimiento de la Constitución y a la aplicación de los derechos consagrados en ella.

El mismo autor sobre este tema afirma lo siguiente: “la invocación del Estado a la justicia no significa otra cosa que el resultado del quehacer estatal, al estar condicionado por la Constitución y los derechos en ella reconocidos, no puede sino ser una organización social y política justa.”⁵

Con precisión puedo afirmar que es con esta nueva Constitución en donde se transforma al Estado Ecuatoriano, introduciéndose como norma suprema la característica de ser un “*Estado constitucional de derechos y justicia*”, características novedosas no solo para nuestro país sino también para la región y porque no decirlo para el mundo. Si bien esta Constitución privilegia los derechos individuales y colectivos, constitucionaliza los derechos humanos (buen vivir) y establece derechos para la naturaleza, paralelamente equilibra los poderes del Estado y establece un sistema de garantías de derechos, todas estas particularidades se resumen en respetar ciertos principios constitucionales y de aplicación universal: la igualdad, debido proceso, no discriminación, etc.

1.2 Las garantías constitucionales: garantías jurisdiccionales

Con el nacimiento del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, se hace imperante que exista una forma de garantizar la consecución de los derechos consagrados en la Constitución, es decir que sea este mismo cuerpo normativo el que a más de declarar derechos, establecer principios y determinar la estructura del estado

⁴ Ávila Santamaría, R. (2008). La Constitución del 2008 en el contexto andino. Quito-Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Pág 35.

⁵ Ávila Santamaría, R. (2008). La Constitución del 2008 en el contexto andino. Quito-Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Pág 28.

y sus políticas, contenga también la forma en que esos derechos, principios y políticas se cumplan en forma efectiva.

Es decir el constitucionalismo que impere en un Estado no puede entenderse sin garantías para que los individuos hagan efectivos sus derechos, a más de que sin garantías los derechos se convertirían en simples declaraciones, los principios no se aplicarían y las políticas del Estado podrían realizarse al antojo de quien está encargado del poder soberano. De este modo lo que caracteriza a los Estados constitucionales, especialmente a los que aparecen en Latinoamérica es que todos los derechos, sin que importe su ámbito de protección u origen, están garantizados mediante distintos tipos de garantías constitucionales.

A estas garantías Juan Montaña Pinto las define como “mecanismos jurídicos o instrumentos reforzados de protección que permiten o hacen posible evitar, mitigar o reparar la vulneración de un derecho establecido en la Constitución..”⁶, en el mismo sentido encontramos que para Javier Pérez Royo las garantías son “los instrumentos de que disponen los ciudadanos, individualmente considerados, para reaccionar frente a una posible vulneración de alguno de los derechos o libertades reconocidos en la Constitución”⁷. Se sobreentiende que estos mecanismos están establecidos en la Constitución.

De esta manera se puede determinar que en general las garantías constitucionales son herramientas que la Constitución confiere a las personas para prevenir la vulneración de derechos o repararlos cuando estos derechos sean violentados. Aparte de esta consideración se puede aumentar que estas garantías servirán también para ejercer protección frente a omisiones del poder público o para exigir el cumplimiento de los derechos.

⁶ Montaña Pinto, J.(2011). Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 23-36). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC.Pág 24.

⁷ Pérez Royo, J. (2010). Curso De Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons Ediciones Juridicas y Sociales S.A. Pág. 454

En el caso del Estado ecuatoriano la Constitución del 2008 establece un conjunto amplio de garantías constitucionales para tutelar jurídicamente los derechos en diferentes niveles, garantías que también presentan cierta transformación con respecto a las establecidas en la Constitución del 1998, en primer lugar están las garantías normativas, en segundo lugar están las garantías institucionales y por último están las garantías jurisdiccionales.

1. Las Garantías normativas: son aquellos principios que buscan conseguir que los derechos fundamentales estén efectivamente asegurados, y que obligarán a todos los entes u órganos con competencias normativas a adecuar el sistema normativo jurídico y las leyes a los derechos previstos en la Constitución y los Tratados Internacionales. Estas garantías normativas están expresadas en distintos enunciados de nuestra Constitución:

La determinación de que el deber primordial del Estado, según el Art. 3, numeral 1, es “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales...”⁸

Otra garantía normativa importante es que según la Constitución es deber del Estado respetar y hacer respetar los derechos, Art. 11, numeral 9, que dice “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.”⁹

Otra garantía normativa según lo establecido en el Art. 84 de la Constitución, “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales... En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.”¹⁰. Esta garantía normativa es un novedoso mecanismo según el cual tanto la Asamblea Nacional como los

⁸ Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 3 mun. 1.

⁹ Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 11 num. 9.

¹⁰ Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art.84.

demás órganos con potestad normativa tienen sujeción a los derechos establecidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, es decir todo acto normativo que emane de estos órganos estará limitado por el contenido y eficacia de los derechos fundamentales.

La supremacía de la Constitución, principal garantía normativa y establecida en el Art 424 de la Constitución: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico...”.¹¹

2. Las Garantías Institucionales: son mecanismos de protección que aseguran la existencia de instituciones y organizaciones que garantizan la institucionalidad del estado ecuatoriano. Por ejemplo la Defensoría del Pueblo que se encarga de “garantizar el pleno e igual acceso a la justicia de las personas que, por su estado de indefensión o condición económica, social o cultural, no puedan contratar los servicios de defensa legal para la protección de sus derechos.”¹², según lo establecido en el Art. 191 de la Constitución del 2008. Otro ejemplo de las garantías institucionales podemos encontrarlo en el “Principio de Legalidad” conocido también como el principio de reserva de ley según el cual ciertos actos pueden únicamente regularse o determinarse por la ley (tipificación de delitos y sus sanciones) o que los actos emanados de la administración del Estado (Poder Ejecutivo) o de la administración de la Justicia (Poder Judicial) deben estar enmarcados dentro de la ley, y corresponde precisamente en base a este principio los actos de administración de Justicia solo a los Jueces (Poder Judicial).

Antes de referirnos a las Garantías Jurisdiccionales, debemos hacer mención a las Garantías de Políticas Públicas, mediante las cuales a decir de Ramiro Ávila Santamaría: “cualquier autoridad que realice algún plan, programa o proyecto, de igual modo, debe adaptar sus decisiones hacia la realización de los derechos;...”¹³, es decir es obligación del Estado desarrollar sus políticas y programas en cumplimiento con la

¹¹ Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art.424

¹² Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art.191

¹³ Ávila Santamaría, R. (2008). Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008. (R. Avila, R. Martínez, y A. Grijalva, Edits.) Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos/Tribunal Constitucional. Pág. 93

Constitución, debiendo abstenerse de realizar cualquier acto que violente los derechos humanos. Dentro de nuestra Constitución estas garantías están determinadas en el Art. 85, que establece:

“Art. 85.- La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularán de acuerdo con las siguientes disposiciones: 1. Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad...”¹⁴

3. Las Garantías Jurisdiccionales.-

Vamos a tomar especial consideración a este tipo de garantías ya que sobre las mismas se va a desarrollar el presente trabajo. La característica más sobresaliente de una democracia constitucional contemporánea es que busca por varios medios garantizar el efectivo cumplimiento de derechos a través de la jurisdicción. Por esta razón aparece lo que se llaman “garantías jurisdiccionales”, que a criterio de Juan Montaña Pinto no son otra cosa que “un conjunto de instrumentos procesales que - dentro del sistema jurídico estatal- cumplen la función de la tutela directa de los derechos constitucionales”¹⁵, es decir son mecanismos o herramientas que posibilitan ejercer una acción procesal para lograr la tutela efectiva de los derechos ante el sistema jurídico estatal.

Ahora bien, se tienen los mecanismos, estos están reconocidos constitucionalmente, se sabe que los legitimados para aplicarlos somos todos los ciudadanos, pero para poder accionarlos se debe también establecer quiénes van a tener jurisdicción para conocer de estas acciones; ante esta situación la misma Constitución, dentro de este nuevo ámbito garantista de derechos, determina para los Jueces un nuevo rol:

¹⁴ Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 85 num. 1

¹⁵ Montaña Pinto, J. (2011). Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes De Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 23-36). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 32-33.

“Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se registrarán, en general, por las siguientes disposiciones:... 2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos,...”¹⁶

Se transforma a todos los Jueces en Autoridades Garantistas de Derechos, es decir se otorga a todos los Jueces competencia Constitucional. Esta particularidad o nuevo rol según la doctrina no se logró tan fácilmente, ya que los poderes públicos tradicionales en cada Estado tomaron con desconfianza el nuevo rol constitucional de los Jueces, se vieron preocupados ante la obligación de realizar sus políticas públicas dentro del margen de la Constitución y respetando los derechos, principios y normativa en ella enunciados, viéndose obligados como dice Juan Montaña Pinto a “realizar reformas que limiten la autonomía del poder judicial y restauren el antiguo equilibrio entre poderes”¹⁷, haciendo referencia aquí a los poderes del Estado.

Dentro de este tema, la Constitución del 2008 presenta también un avance sustancial con respecto a la Constitución de 1998, en esta última, mediante las reformas del año 1996 y consolidadas luego dentro de la misma, se introdujeron ciertos tipos de garantías jurisdiccionales: el Amparo Constitucional, el Habeas Corpus y el Habeas Data, garantías que en forma desordenada y sin ajustarse a un sistema, fueron ya un antecedente de buscar establecer mecanismos de garantía de derechos en nuestro país.

Situación diferente se presenta en la Constitución del 2008 porque en esta, como resultado de la implementación de un nuevo modelo de Estado Constitucional (Estado Constitucional de Derechos y Justicia), se establecen un grupo completo de garantías jurisdiccionales, organizadas en función de los derechos que protegen.

Son siete mecanismos o instrumentos procesales, mejor llamadas garantías jurisdiccionales, que establece la Constitución del 2008, los que pueden presentar o accionar las personas y colectivos, por intermedio de los jueces, para buscar garantizar

¹⁶ Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art.86 núm. 2

¹⁷ Montaña Pinto, J. (2011). Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes De Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 23-36). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 33.

sus derechos, para evitar o detener su vulneración, o para buscar su tutela efectiva, estos o estas son: las medidas cautelares, la acción de protección, el habeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el habeas data, la acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección.

De todas estas, la más importante, ya que mediante esta acción se pueden tutelar la generalidad de los derechos establecidos en la Constitución y en los tratados Internacionales de Derechos Humanos, es la Acción de Protección.

1.3 Acción de protección.

1.3.1 Historia de la acción de protección y antecedentes de la acción de protección en el Ecuador.

La Acción de Protección se ha mantenido en vigencia de diferente forma de acuerdo a la etapa histórica en la que se determina, por esta razón, trataremos de hacer un breve síntesis de cómo se da esta acción en cada etapa sin importar o delimitar el tipo de derecho fundamental que protege o que tutele, es necesario advertir que en ninguna de las épocas y reseñas que señalaremos se nombra una acción como tal, sino más bien se establecen garantías que pueden reclamarse por la violación de ciertos derechos. Es importante también determinar que su vigencia histórica se basa también en los procesos históricos vividos por la humanidad y que dieron como resultado la creación de diferentes sistemas jurídicos lo que marco también el reconocimiento de derechos para el ser humano.

Así mismo en nuestro país esta Acción mantiene sus antecedentes desde tiempo atrás, apareciendo constitucionalmente por primera vez en la Constitución de 1967, en ese entonces conocida como Amparo Constitucional.

Historia de la acción de protección:

Como punto de partida, tomaremos la época en que se da la positivización de ciertas garantías contra vulneración de derechos.

En Roma como producto de la corrupción de la clase dirigente Romana caracterizada por la soberbia, la crueldad y la codicia, originándose la Guerra Púnica en el año 176 a.C., se estableció para efectos de controlar al Estado y de controlar los intereses de la población la “*acción intercessio*” que era, según Iván Cevallos Zambrano, una “acción que invalidaba los actos de autoridad impugnada”¹⁸, a decir del mismo autor esta acción permitía a la plebe “oponerse a los actos de la autoridad”, aparece así positivada la primera acción que ampara derechos, en este caso como garantía del pueblo.

En la Edad Media, el 15 de junio de 1215 se dicta la Carta Magna Inglesa, como consecuencia de la lucha entre el Rey y los nobles, se escriben ciertas garantías para los derechos, en especial para eliminar ciertas concesiones a la Realeza y establecer limitaciones, como la determinación de un parlamento que exigía al monarca “no pervertir el derecho”. En España años después, en 1348, aparece lo que se denomina “Privilegio General” que da origen a los “procesos forales”, lo que Iván Cevallos Zambrano explica es el “derecho de los gobernados en oposición de las arbitrariedades de las autoridades”¹⁹, a estos procesos se les otorga el carácter de ser el antecedente del juicio de amparo que se plasmó en la Constitución Española de 1812 con el nombre propiamente de “Juicio de Amparo” que era una garantía que la justicia permitía aplicar cuando se vulneraba a las personas, la propiedad, la inviolabilidad del domicilio, la libertad de pensamiento, la libertad personal, o para ejercer control de legalidad a los tribunales inferiores.

En la Época Moderna, comienza en Inglaterra en donde se crea los primeros decretos civiles y políticos estableciéndose la posibilidad de reclamar igualdad ante la ley, garantía que se encomendaba a los jueces, y que se estableció también como un límite para la nobleza. Es en 1628 con la “*Petition of Rights*”²⁰, que establece garantías de protección para derechos personales y patrimoniales, considerándose la más importante aquella que prohibía impedir de la protección de la ley a cualquier persona

¹⁸ Cevallos Zambrano, I. (2014). *La Acción De Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento*. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 55.

¹⁹ Cevallos Zambrano, I. (2014). *La Acción De Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento*. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 57.

²⁰ “Petition Of Rights”, 7 de junio de 1628. Art. III. Obtenido el 11 de enero del 2016 de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/18.pdf>

salvo sentencia legítima o la que prohibía ajusticiar a las personas sin otorgarles la oportunidad de defenderse, estas garantías implican también su inviolabilidad por parte del Rey.

En la misma época pero en Estados Unidos en 1776 surge la Declaración de Derechos de Virginia la cual proclama que “todos los hombres son por naturaleza libres e independientes y tienen una serie de derechos inherentes de los cuales no pueden ser privados”²¹, contiene también el reconocimiento de derechos: a la vida, a la libertad, a poseer propiedades, a la libertad de prensa, libertad de religión. Luego en Francia, con la Revolución Francesa, nace en 1789 el 26 de agosto, “La Declaración de Derechos del Hombre y Ciudadano”²², afirmando que todos los hombres nacen en igualdad de condiciones en cuanto a libertades y derechos y que es una meta de toda asociación política conservar estos derechos: libertad, la propiedad, la seguridad, la resistencia a la opresión.

Finalmente el 3 de noviembre de 1791 se aprueba Estados Unidos de Norteamérica la Carta de Derechos, “*Bill of Rights*”²³, en la que se ratifican diez enmiendas constitucionales y se establecen varios derechos del hombre como “libre ejercicio de la religión, la libertad de expresión o de prensa” en la Primera Enmienda, y en la Quinta Enmienda establece varias de las principales garantías como lo es la integridad personal, la no autoincriminación y el debido proceso: “Nadie estará obligado a responder de un delito castigado con la pena capital o de otro delito infame a menos que un gran jurado lo acuse... tampoco se juzgará a persona alguna dos veces con motivo del mismo delito... ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal”.

En la época Republicana, aparece ya por primera vez el Amparo como norma en Latinoamérica, y es en México en la Constitución Mexicana de 1857 en donde se dedica un capítulo a las garantías individuales que incluye el procedimiento a seguir

²¹Declaración de derechos de Virginia, 12 de junio de 1776, Art. 1. Obtenido el 11 de enero del 2016 de [http://www.unav.edu/departamento/constitucional/files/file/Derecho%20constitucional/Declaracion%20de%20derechos%20de%20Virginia%20\(1776\).pdf](http://www.unav.edu/departamento/constitucional/files/file/Derecho%20constitucional/Declaracion%20de%20derechos%20de%20Virginia%20(1776).pdf)

²²Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, 26 de agosto de 1769. Obtenido el 11 de enero del 2016 de <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf>

²³“Bill of Rights”, 3 de noviembre de 1791, Enmiendas I y V. Obtenido el 12 de enero del 2016 de <http://libertad.org/la-carta-de-derechos-de-estados-unidos/6378>

para el amparo o protección de derechos, entre estas garantías están las mencionadas por Iván Cevallos Zambrano: “la irretroactividad de la ley, la prohibición de ser juzgado sin sentencia previa”²⁴, luego va regulándose poco a poco en cada Estado cuyas normativa interna nombra a la Acción de Protección de diferente forma.

En los Tratados Internacionales también tiene una historia y reconocimiento importante y es precisamente en dos de los Tratados más importantes en cuanto a reconocimiento de derechos, en la “Declaración Universal de los Derechos Humanos”, Iván Cevallos Zambrano afirma que en esta declaración “...se establece un recurso efectivo que tiene toda persona, ante los tribunales nacionales competentes, que le ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.”²⁵, en efecto el Art. 8 de la Declaración establece lo siguiente: “Art. 8: Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.”²⁶.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica en su Art. 25.1 se refiere al derecho de protección judicial que tiene toda persona, incluida aquí el amparo, el referido Artículo dice: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.”²⁷.

²⁴ Cevallos Zambrano, I. (2014). *La Acción De Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento*. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 68.

²⁵ Cevallos Zambrano, I. (2014). *La Acción De Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento*. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 102.

²⁶ Oficina Regional de Educación de la UNESCO para america Latina y el Caribe. (2008). *Declaración Universal De Derechos Humanos*. Santiago de Chile: Amenabar.

²⁷ Organización de los Estados Americanos. (7 al 22 de noviembre de 1969). Obtenido el 13 de enero del 2016 de Departamento De Derecho Internacional: http://www.oas.org/Dil/Esp/Tratados_B-32_Convencion_Americana_Sobre_Derechos_Humanos.Htm

Antecedentes de la acción de protección en el Ecuador:

El Amparo Constitucional (antecedente directo de la acción de protección), aparece constitucionalmente en el Ecuador en 1967, donde disponía lo siguiente “Artículo 28.- Derechos garantizados. Sin perjuicio de otros derechos que se deriven de la naturaleza de la persona, el Estado le garantiza:...15. El derecho a demandar el amparo jurisdiccional contra cualquier violación de las garantías constitucionales, sin perjuicio del deber que incumbe al Poder Público de velar por la observancia de la Constitución y las leyes;”²⁸, sin embargo, nos dice Iván Cevallos Zambrano: “a pesar de consagrarse constitucionalmente...no tuvo aplicación, debido a que no se expidieron leyes reglamentarias y en virtud de los golpes de Estado en la década de los sesenta”²⁹.

Con la Constitución de 1978-1979, se produce el restablecimiento de la democracia tras varios años de dictaduras y se establecen ciertas reformas, aunque se trató de incorporar el amparo lo único q se logró fue establecer dentro de las facultades del Tribunal de Garantías Constitucionales lo siguiente: “Art. 141.- Compete al Tribunal de Garantías Constitucionales:...3. Conocer de las quejas que formule cualquier persona natural o jurídica, por quebrantamiento de la Constitución;...”³⁰.

En 1996 se aprueba el Proyecto de Reformas Constitucionales de 1994, con estas reformas a la Constitución se reestableció la institución del Amparo establecida en 1967, y en forma más avanzada determinaba que “Toda persona podrá acudir ante los órganos de la Función Judicial que la Ley designe y requerir la adopción de medidas urgentes, destinadas a hacer cesar, o evitar la comisión, o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto ilegítimo de autoridad de la administración pública violatorio de cualquiera de los derechos constitucionales y que pueda causar un daño inminente, a más de grave e irreparable...”³¹, si bien se establece ya un real ejercicio de esta

²⁸ Asamblea Nacional Constituyente. (1967). Constitución de Ecuador de 1967. Quito. Art. 28

²⁹ Cevallos Zambrano, I. (2014). La Acción De Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 119.

³⁰ Asamblea Nacional Constituyente. (1978). Constitución de Ecuador. Quito. Art. 141 num. 3

³¹ Constitución de 1979 Reformada en 1996. Art. 41. Obtenido el 13 de enero del 2016 de <http://constituyente.asambleanacional.gob.ec/documentos/biblioteca/1979-reformada-en-1996.pdf>

garantía, se mantiene aún restringida en cuanto no permite ejercer esta garantía de amparo en contra de actos u omisiones de personas particulares.

Finalmente en 1998 la Constitución, amplía el ámbito de acción del Amparo Constitucional y establece:

“Artículo 95.- Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y que, de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública... También se podrá presentar acción de amparo contra los particulares, cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso.”³².

Establecida en su plena forma y legalmente dentro de la Constitución de 1998 y alcanza su máximo desarrollo dentro de la Constitución del 2008. Su determinación como garantía jurisdiccional, a pesar de las diferentes reformas y de los antecedentes que preceden del amparo constitucional (ahora acción de protección) proviene del reconocimiento por parte de la Legislación Ecuatoriana y de la ratificación de nuestro Estado, de la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre, en las cuales se reconocen a las personas su derecho a disfrutar de una igualdad de condiciones en la aplicación y disfrute de sus derechos y garantías.

³² Asamblea Nacional Constituyente. (1998). Constitución Política de la República del Ecuador. Riobamba. Art. 95.

1.3.2 Definición de la acción de protección como garantía jurisdiccional de derechos.

Considerada la más importante dentro del derecho interno constitucional y reconocida en forma supranacional por la Declaración Universal de Derechos Humanos, en ambas consideraciones como herramienta garantista de derechos, es necesario ahora determinar cómo se la considera por la doctrina y compararla con la manera en que está reconocida normativamente en nuestro país.

Se genera a partir de la nueva concepción de Estado Ecuatoriano, varias definiciones en la doctrina ecuatoriana, empezaremos mencionando a Juan Montaña Pinto quién considera a la Acción de Protección como el “Instrumento básico e inmediato con que cuenta el ordenamiento jurídico ecuatoriano para tutelar eficazmente los derechos”³³, y complementa su definición al determinar que “es –o constituye- la cláusula general de competencia en materia de garantías, de tal manera que mediante ella se pueden garantizar todos los derechos, en particular aquellos que no tengan o no estén amparados por una vía procesal especial, y en tanto tal, se constituye en la herramienta básica para la garantía de los derechos de las personas, colectivos y de la naturaleza en el Ecuador”³⁴.

Lo dicho nos da a entender que en forma particular existen derechos cuya protección en caso de vulneración o detrimento se pueden reclamar mediante una vía procesal especial o mediante garantías jurisdiccionales propias, como por ejemplo la Acción Extraordinaria de Protección “procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución,...”³⁵, según lo establecido en la Constitución, Art. 94, o en el caso de la Acción de Acceso a la Información Pública que tiene por objeto “garantizar el acceso a ella cuando ha sido denegada expresa o tácitamente, o cuando la que se ha

³³ Montaña Pinto, J.(2011). Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales (págs. 101-128). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 103-104.

³⁴ Montaña Pinto, J.(2011). Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales (págs. 101-128). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 103.

³⁵ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 94.

proporcionado no sea completa o fidedigna...³⁶, según lo establecido en la Constitución, Art. 91.

En cambio la Acción de Protección generaliza su ámbito de protección, es decir no se puede enumerar específicamente cuales son los derechos que garantiza pues en la misma Constitución en su Art. 88 establece que es una acción cuyo objeto es “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales,...”³⁷, hace referencia la Constitución al amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la misma, sobreentendiéndose que habla la norma de todos los derechos en general.

En el mismo sentido Karla Andrade Quevedo define a esta Acción como “La herramienta para proteger los derechos constitucionales de las personas frente a vulneraciones o lesiones a sus derechos por parte de la autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular.”³⁸, en esta definición que también se complementa con la segunda parte del Art. 88 de la Constitución: “por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial;...y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave,...”³⁹, encontramos que a diferencia del Amparo Constitucional, la Acción de Protección procede no solo contra acciones u omisiones de autoridad pública sino que procede también contra violaciones que procedan de una persona particular, claro está, siempre y cuando se provoque un daño grave por la violación del derecho.

Por último, mencionaremos lo que dice Ramiro Ávila Santamaría de la Acción de Protección, quien la define como “...una acción de conocimiento que tiene por objetivo reparar integralmente la violación de derechos provenientes de autoridad pública o particulares (sin importar si prestan servicios públicos).”⁴⁰, y lo establecido

³⁶ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 91.

³⁷ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 88

³⁸ Andrade Quevedo, K. (2013). La acción de protección desde la jurisprudencia constitucional. En J. Benavides Ordoñez, & J. Escudero Solis, Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana. Quito: Corte Constitucional-CEDEC. Pág. 114-115

³⁹ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 88

⁴⁰ Ávila Santamaría, R. (2011). Del amparo a la acción de protección jurisdiccional. En D. Martínez Molina, Genealogía de la justicia constitucional ecuatoriana (págs. 233-270). Quito: Corte Cosntitucional para el Periodo de Transición/CEDEC. Pág. 235

en el Art 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que define a la Acción de Protección como “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos”⁴¹

De lo anotado se puede determinar que tanto la Constitución como la doctrina, terminan definiendo a la Acción de protección como: un instrumento, directo y eficaz, de protección contra la vulneración de todos derechos establecidos en la Constitución y Tratados Internacionales por parte de la autoridad pública o por parte de personas naturales, y que aparte de tutelar derechos, sirve también para repararlos cuando estos hayan sido vulnerados.

1.3.3 Naturaleza de la acción de protección.

La doctrina constitucional ecuatoriana, de la mano de la normativa constitucional, aciertan en afirmar que la Acción de Protección tiene una naturaleza de tipo protectora y reparatoria, a más de ser una acción propiamente dicha. Afirman también que con la entrada en vigencia de la Constitución del 2008 se transforma la garantía tutelar de derechos constitucionales, perdiéndose la naturaleza cautelar que tenía el Amparo, garantía precursora a la Acción de Protección.

Afirmamos que ya no tiene una naturaleza cautelar, como en el Amparo de la Constitución de 1998, porque según esta normativa en su Art. 95: “Mediante esta acción,... se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente,...”⁴², es decir en caso de violación establecía la adopción de medidas cautelares urgentes para cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias del acto.

⁴¹ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito. Art. 39

⁴² Asamblea Nacional Cosntituyente. (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador*. Riobamba. Art. 95.

Situación diferente se da con la Constitución del 2008 en la misma se divide el Recurso de Amparo en dos acciones diferentes como manifiesta Juan Montaña Pinto: “las medidas cautelares cuando se trate de evitar la vulneración de un derecho constitucional, y la acción de protección para reparar integralmente el daño a un derecho cuando este se causa efectivamente”⁴³, es decir divide al recurso de amparo en dos garantías diferentes, las medidas cautelares y la acción de protección. Sin que esto suponga que al interponerse la acción de protección, no pueda solicitarse medidas cautelares, así lo afirma la Constitución del 2008 en su Art. 87, que establece lo siguiente “Art. 87.- Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o Independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho.”⁴⁴

Empezaremos desarrollando la naturaleza protectora de esta garantía jurisdiccional, como afirmamos anteriormente, la acción de protección es el instrumento básico en nuestro ordenamiento para tutelar en forma eficaz los derechos, al respecto la Corte Constitucional en una de sus sentencias establecidas como precedente jurisprudencial constitucional afirma lo siguiente: “Por su naturaleza, esta acción es un mecanismo exclusivo de protección del componente constitucional reconocido a las personas o colectivos, y por consiguiente requiere de un procedimiento sencillo, rápido, eficaz, autónomo, directo y sumario al que, en ningún caso, pueden aplicársele normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.”⁴⁵, la última parte de esta afirmación establece que a efecto de que se establezca una correcta protección debe llevarse a cabo mediante un procedimiento: sencillo de fácil acceso para el legitimado activo, rápido sin dilaciones o retardos (prohibiendo aplicarse normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho), eficaz con sentencias que efectivamente establezcan su protección, autónomo como propio de la Constitución sin que para su aplicación tenga que agotarse otra vía judicial, directo sin

⁴³ Montaña Pinto, J.(2011). Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección. En J. Montaña Pinto, y A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales (págs. 101-128). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 105

⁴⁴ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 87

⁴⁵ Sentencia No. 029-14-SEP-CC CASO No. 1118-11-EP. Obtenido el 15 de enero del 2016 de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/cab339fb-3e1f-4306-b232-dcd1b1e1923e/1118-11-ep-sen.pdf?guest=true>

que sea necesario invocar la norma infringida y sumario que prescinda de ciertas formalidades y que sea breve.

En cuanto a su naturaleza reparatoria, guarda absoluta relación con la naturaleza protectora ya que según establece el Numeral 3 del Art. 86 de la Constitución, "...La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial..."⁴⁶, ya que la única forma de lograr constatar la vulneración de un derecho es mediante el ejercicio de la Acción de Protección, vulneración que de llegar a establecerse, como forma de resarcir la misma el juez deberá establecer una forma de reparación, lo que diferencia a esta acción del Amparo, el mismo que, de constatarse la vulneración, lo único que establecía es la suspensión temporal o definitiva del daño.

Finalmente en cuanto a la naturaleza de esta garantía jurisdiccional de ser una acción, mucho se ha discutido sobre si la Acción de Protección, es una acción propiamente dicha o un recurso, atendiendo a la definición que expone Iván Cevallos Zambrano, acción "hace referencia a la potestad que tiene toda persona para acudir a los órganos jurisdiccionales del Estado a fin de hacer valer una pretensión"⁴⁷, si comparamos esta definición con la de recurso que dice "medio de impugnación de los actos procesales destinado a promover su revisión y eventual modificación"⁴⁸, hecha por el mismo autor, se nota que a efectos de tomar la Acción de Protección como mecanismo que puede utilizar una persona, como potestad suya, para acudir ante los jueces y solicitar que sus derechos sean reconocidos y tutelados, no tiene sentido que de la misma manera se pueda confundirla como un recurso ya que al definirse a esta misma como un medio de impugnar actos procesales se estaría equivocando en su pretensión, ya que la vulneración de derechos o puede nunca compararse con un acto procesal. Se afirma aún más esta idea con la definición de Alessandri, quien considera a la acción como "facultad que tiene una persona para ocurrir (concurrir) ante los

⁴⁶ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 86 num. 3

⁴⁷ Cevallos Zambrano, I. (2014). La Acción De Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 129

⁴⁸ Cevallos Zambrano, I. (2014). La Acción De Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 129

tribunales de justicia, cuando se le desconoce o viola un derecho que cree tener”⁴⁹, lo que en general es el objeto de la Acción de Protección.

1.3.4 Objeto y finalidad de la acción de protección.

Luego de desarrollar en sentido moderado lo que es la Acción de Protección resulta fácil establecer cuál es su objeto, que de acuerdo con la Constitución en el Artículo 88 y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Artículo 39, es el amparo directo y eficaz de los derechos constitucionales. Así también del mismo desarrollo se puede determinar que esta acción tiene dos objetivos primordiales como: 1- la tutela judicial efectiva de los derechos y 2- la reparación integral del daño.

Algo importante que nos trae la normativa constitucional es dejar establecido claramente que el objeto de amparo son únicamente los derechos constitucionales, y los establecidos y reconocidos en los Tratados Internacionales, excluyendo así a los derechos cuya vía de reclamo es ordinaria, como los de materia penal, laboral, civil, cuyos procedimientos son propios, específicos y establecidos en la ley. En la Doctrina también hacen esta distinción, Karla Andrade Quevedo manifiesta que “La acción de protección tiene un objeto bien definido que debe ser respetado por todos quienes de una u otra forma intervenimos en una acción de protección. Así, únicamente los derechos constitucionales encuentran tutela en esta garantía jurisdiccional y los demás son patrimonio exclusivo de la justicia ordinaria.”⁵⁰

La Acción de Protección tiene también otros objetivos que son más concretos, al respecto la misma autora hace referencia a lo señalado por la Corte Constitucional, que afirma que estos son “la tutela de los derechos constitucionales de las personas, así como la declaración y la consiguiente reparación integral de los daños causados por su

⁴⁹ Alessandri Rodríguez, F. (1957). Derecho Procesal Civil. Citado por cevallos zambrano, i. (2014). la acción de protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 132

⁵⁰ Andrade Quevedo, K. (2013). La acción de protección desde la jurisprudencia constitucional. En J. Benavides Ordoñez, & J. Escudero Solis, Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana. Quito: Corte Constitucional-CEDEC. Pág. 135

violación”⁵¹. De esta manera se afirman dos aspectos, reconocidos como objetivos, que son básicos de esta garantía, primero reafirma que la Acción de Protección se constituye en el instrumento básico e inmediato para tutelar los derechos constitucionales de las personas y segundo reafirma que esta garantía jurisdiccional se constituye en una acción reparatoria ya que solo con la reparación integral de los daños causados por la vulneración de un derecho se puede lograr su tutela. Estos dos aspectos se desarrollarán más a fondo en los capítulos posteriores de este trabajo.

De esta manera, y relacionando al objeto de esta acción con su finalidad, si no se cumple con esta tutela y posterior reparación, esta acción no fuera la idónea para establecer eficazmente la supremacía de los derechos constitucionales, y por consiguiente estaría demás lo establecido en el Art. 1 de la Constitución, que al definir al Estado Ecuatoriano como “constitucional de derechos” plasmaría que la finalidad de este Estado es la protección de derechos, finalidad con la cual la Acción de Protección cumple del modo en que está establecida en la ley y estudiada en la doctrina.

⁵¹ Andrade Quevedo, K. (2013). La acción de protección desde la jurisprudencia constitucional. En J. Benavides Ordoñez, & J. Escudero Solís, Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana. Quito: Corte Constitucional-CEDEC. Pág. 135

CAPÍTULO II

LA REPARACIÓN INTEGRAL DE DERECHOS: REPARACIÓN ECONÓMICA

2.1 La reparación integral: aspectos generales.

Nuestra Constitución a más de establecer normas, también integra una serie de principios, tiene un sustento ético y moral, no solo reglamentario, lo que convierte a la Constitución en norma suprema. Esta es la principal característica de esta nueva forma de constitucionalismo, de esta forma, al garantizar la aplicación de derechos, garantiza también su reparación en caso de violación. Aparece entonces la reparación integral, como principio fundamental, en respuesta a la violación de derechos de una persona o colectividad, convirtiéndose en el mecanismo apropiado para restablecer derechos vulnerados.

El antecedente para que se dé la reparación de un derecho, es la vulneración o violación de un derecho, hechos u omisiones que de por medio implica la existencia de un daño, por esta razón es que podemos determinar que el daño, tanto material como inmaterial, se configura como el elemento que da vida a la reparación.

2.1.1 El Daño como elemento configurador de la reparación.

Entendiéndose que toda vulneración de derechos implica un daño o deterioro, comenzaremos por definir lo que se conoce como Daño, según la doctrina. Al respecto Guillermo Cabanellas de Torres define al daño como “el detrimento, perjuicio, o menoscabo que por acción de otro se recibe en la persona o en los bienes.”⁵² A decir de María Fernanda Polo Cabezas daño es “todo perjuicio o menoscabo que se infringe

⁵² Cabanellas De Torres, G. (2003). Diccionario juridico elemental/edición actualizada por Guillermo Cabanelas de las Cuevas. Buenos Aires: Heliasta. Pág. 109

a un individuo o a una colectividad, en sus bienes, en su libertad, en su personalidad o en su integridad, y que lleva consigo la obligación ineludible de reparación.”⁵³

Estos dos conceptos tienen criterios paralelos pues ambos concuerdan en determinar que el daño es un hecho que causa detrimento, perjuicio, o menoscabo contra los bienes o patrimonio y contra la integridad personal o colectiva, y que este es un hecho producido por la acción de una persona, a más de que este daño lleva consigo la obligación de reparación.

Guillermo Cabanellas habla en su obra también del supuesto de que “todo daño provoca un perjuicio y todo perjuicio proviene de un daño”⁵⁴, por lo que perjuicio y daño están íntimamente relacionados constituyéndose estos en el principal precepto dentro de la función tutelar y reparadora del derecho, perjuicio que para Zabala Egas, Zabala Luque y Acosta Zabala, es “...el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que dimanar del daño para la víctima del mismo.”⁵⁵

De lo dicho se puede colegir también que existen dos tipos de daño: el que recae sobre los bienes o patrimonio conocido como daño que lesiona derechos patrimoniales o generalmente conocido como daño material y el que recae sobre la persona, su integridad o sobre sus derechos que es el daño que lesiona derechos extra-patrimoniales o generalmente conocido como “daño moral”.

Iván Cevallos Zambrano sobre el tema hace referencia a Humberto Abarca Gálea, para quién los derechos patrimoniales son “...todos los derechos individuales de contenido económico que directa o indirectamente reportan una utilidad para su titular...” mientras que los derechos extra-patrimoniales son “...aquellos carentes de contenido económico, como los derechos a la personalidad y a la familia, por tanto

⁵³ Polo Cabezas , M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 65

⁵⁴ Cabanellas De Torres, G. (2003). Diccionario jurídico elemental/edición actualizada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Buenos Aires: Heliasta. Pág. 109

⁵⁵ Zabala Egas, J., Zabala Luque, J., & Acosta Zabala , J. (2012). Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Guayaquil: EDILEX S.A. Pág. 193

tienen un contenido subjetivo o moral, lo que les da la característica de invaluable...”⁵⁶.

Es precisamente sobre el menoscabo de estos últimos, en los que se da la necesidad de buscar una reparación efectiva, pues estos al ser considerados como “invaluables”, no hay posibilidad de reparación en forma integral sino más bien la normativa interna e internacional ha establecido medios que busquen remediar el daño en lo posible, impedir que se siga cometiendo el daño y tratar de que la persona que sufre el detrimento logre recuperar su estado de goce del derecho menoscabado.

2.1.2 Definición de reparación y tipos de reparación.

Empezaré mencionando lo que afirma María Alexandra Polo Cabezas: “La obligación de reparar supone la existencia de una lesión o un quebrantamiento a un derecho”⁵⁷, es decir supone la existencia de un daño y este daño supone la existencia de un responsable, que a su vez será la persona que provoca la acción o, en el caso de la acción de protección, también la omisión que irradie el daño. A partir de esta afirmación la misma autora define a la Reparación como “...todas aquellas medidas que se toma con el fin de restituir derechos y, además, mejorar la situación de las víctimas de un daño.”⁵⁸.

La reparación vendría a ser entonces la vía más idónea en el caso del quebrantamiento de un derecho, misma que debe aplicarse en la forma más correcta posible, con el único objetivo de, como dice Zabala y Otros, “verificar la materialización de una lesión a un bien jurídico tutelado, o de una violación a un derecho subjetivo o interés legítimo, que en consecuencia implica la corrección del

⁵⁶ Abarca Gáelas, H. (2010). El daño moral y su reparación en el Derecho Positivo. Citado por Cevallos Zambrano, I. (2014). La Acción De Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento. Quito: Worhouse Procesal. Pág. 322 y 323

⁵⁷ Polo Cabezas , M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 69

⁵⁸ Polo Cabezas , M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 69

daño valorado como antijurídico...”⁵⁹. En resumen la reparación implica corregir el daño causado.

Al existir, como ya desarrollamos antes, diferentes daños contra los derechos, la reparación también puede ser de distintas maneras, en relación íntima con el tipo de daño tenemos: la reparación material y la reparación inmaterial.

En cuanto a la reparación material, Ramiro Ávila Santamaría afirma que lo material es “...lo que se puede cuantificar en dinero y que puede demostrarse a través de evidencias...”⁶⁰, al mencionarse su cuantificación dineraria, esta se basa en una premisa importante y muy conocida dentro del derecho, específicamente del derecho civil, que es la indemnización de daños y perjuicios, que según el Art. 1572 del Código Civil Ecuatoriano “comprende el daño emergente y el lucro cesante”⁶¹, definiciones que explica Jorge Morales Álvarez: “El daño emergente es, pues, la disminución o menoscabo que el acreedor sufre en su patrimonio; el lucro cesante, la privación de la legítima ganancia”⁶².

Al respecto María Fernanda Polo Cabezas explica estos dos componentes de la indemnización de perjuicios de la siguiente manera: “daño emergente es la merma o deterioro patrimonial directo y efectivo sufrido por el acreedor, mientras que lucro cesante es la ganancia que deja de obtener el acreedor a consecuencia del incumplimiento contractual o de la acción u omisión generadora de la responsabilidad extracontractual”⁶³

⁵⁹ Zabala Egas, J., Zabala Luque, J., & Acosta Zabala, J. (2012). Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Guayaquil: EDILEX S.A.

⁶⁰ Ávila Santamaría, R. (2008). Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008. En R. Ávila, R. Martínez, & A. Grijalva (Eds.), DESAFÍOS CONSTITUCIONALES: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva. (págs. 89-110). Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos/Tribunal Constitucional. Pág. 105

⁶¹ Corporación de Estudios Y Publicaciones. (2005). Código Civil Ecuatoriano. Quito. Art. 1572

⁶² Morales Álvarez, J. (1995). Teoría General de las Obligaciones. Quito: PUDELECO Editores. Pág. 182

⁶³ Polo Cabezas, M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 66

Si bien la reparación material se diferencia de la indemnización civil, pues son dos ámbitos y hechos completamente diferentes, porque el primero implica violación de derechos patrimoniales y el segundo implica indemnizar perjuicios que provienen del incumplimiento en materia civil de obligaciones, relacionando este concepto al daño de derechos materiales, a “el acreedor” lo compararíamos con la persona o víctima que sufre el daño material como consecuencia de la violación de uno de sus derechos.

Así también la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina en su Art. 18 que la reparación material “comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso...”⁶⁴, paralelamente con lo anotado determina la compensación por los gastos y por la pérdida de ingresos, a más de sumar toda otra consecuencia de carácter pecuniario relacionado con el hecho dañino.

De lo anotado podemos afirmar que la reparación material, comprende aquellas medidas mediante las cuales se indemnizara en forma pecuniaria como forma de resarcimiento al daño moral o económico a la persona que haya sufrido de violación de derechos, comprendiéndose entre estas medidas el cálculo del daño emergente por el menoscabo en el patrimonio de la víctima, como por ejemplo gastos y costas judiciales al aplicar la acción, y del lucro cesante por los ingresos que la víctima ha dejado de percibir. Todos los valores mencionados pueden cuantificarse fácilmente pues es común y fácil en el menoscabo de derechos patrimoniales, observar los daños que sufre el bien jurídico tutelado (patrimonio), como lo manifestaba antes se puede calcular el daño por las evidencias dejadas.

En cuanto a la reparación inmaterial, empezare manifestando lo que para Ávila Santamaría se conoce como inmaterial: “Lo inmaterial es aquello que no puede ser evaluado monetariamente, como el trauma psicológico, la necesidad de una disculpa, la restitución en un cargo público.”, en tal sentido para reparar inmaterialmente un daño, al no poder cuantificarse monetariamente, se necesita la aplicación de otras medidas

⁶⁴ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito. Art. 18

como el autor mismo manifiesta, como por ejemplo la necesidad de una disculpa, sin embargo bien puede darse por parte de los jueces una compensación por el daño.

Dentro de esta misma idea Sergio García Ramírez, afirma que el daño material “...proviene de los efectos psicológicos y emocionales sufridos como consecuencia de la violación de derechos y libertades.”⁶⁵

En este tipo de reparación lo que se busca es aplicar las medidas necesarias encaminadas a resarcir el sufrimiento de la víctima o el daño psicológico que produce en ella la violación de sus derechos, que en términos generales es imposible de materializar y por lo tanto de cuantificar, en este aspecto lo que más bien se buscaría con la reparación es compensar con la aplicación de varias medidas, por ejemplo con disculpas públicas, acompañada de un resarcimiento monetario, es decir a falta de medidas específicas, pueden aplicarse otras combinadas entre ellas dependiendo del hecho o la violación,

Este tipo de reparación también está establecida en el Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la que se establece lo siguiente: “...La reparación por el daño inmaterial comprenderá la compensación, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia.”⁶⁶

Lo anotado encuentra su soporte en la siguiente afirmación hecha por Sergio García Ramírez:

“Los daños materiales son cuantificables en términos monetarios y resarcibles en la misma forma. No así los inmateriales, imponderables por su propia naturaleza. Sin embargo, se admite que haya resarcimiento monetario, a falta de otro mejor o en

⁶⁵ García Ramírez, S. (2005). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. En Autor, La Corte Interamericana De Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004 (págs. 1-85). San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Obtenido el 15 de febrero del 2016 de <http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/cuarto%20de%20siglo.pdf> Pág. 46

⁶⁶ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito. Art. 18

combinación con alguno más. Hay casos en los que se acepta que la sentencia condenatoria para el Estado constituye, por sí misma, una reparación adecuada en lo que concierne al daño inmaterial: el sufrimiento se compensa con la satisfacción que produce el acto de justicia. No sucede tal cosa cuando es sumamente grave la violación cometida -así, violación del derecho a la vida-, y son muy intensos los sufrimientos causados. En tales supuestos procede reparar el daño inmaterial en forma pecuniaria conforme lo sugiera la equidad.”⁶⁷

El Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional termina estableciendo lo siguiente: “...La reparación se realizará en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida.”⁶⁸. Es decir, dependiendo del tipo de violación, el caso en el que se realice, que consecuencias genere estos hechos y la forma en que se afectó al proyecto de vida, se deberán aplicar las medidas concernientes a resarcir o compensar o más correcta y concretamente dicho reparar material o inmaterialmente el derecho de la víctima.

En cuanto al proyecto de vida este está íntimamente relacionado con la idea de realización personal, que combina aspectos de la personalidad y del desarrollo personal, las expectativas que una persona tiene de su vida y la forma en que esta persona puede cumplir con estas expectativas, en pocas palabras lo que espera conseguir durante su vida.

Sergio García Ramírez sobre el proyecto de vida dice “el proyecto de vida se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone”⁶⁹. Y acerca del daño al proyecto de vida afirma que son hechos violatorios que “cambian

⁶⁷ García Ramírez, S. (2005). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. En Autor, La Corte Interamericana De Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004 (págs. 1-85). San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Obtenido el 15 de febrero del 2016 de <http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/cuarto%20de%20siglo.pdf>. Pág 52

⁶⁸ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito. Art. 18

⁶⁹ García Ramírez, S. (2005). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. En Autor, La Corte Interamericana De Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004 (págs. 1-85). San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Obtenido el 15 de febrero del 2016 de <http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/cuarto%20de%20siglo.pdf>. Pág 67

drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito”⁷⁰, hechos que implicarían en la víctima la pérdida de oportunidades para su desarrollo personal, para el cumplimiento de sus expectativas de vida, lo que es difícilmente reparable, lo que más bien se intenta al verificarse este daño es aplicar medidas correlativas al cumplimiento de ciertas metas como por ejemplo ordenar el pago de estudios o de educación más una indemnización que sea considerable para cumplir con tales efectos.

2.1.3 Reparación Integral

Como ya mencionamos antes a partir de la vigencia de la Constitución del 2008, se incluyeron varios preceptos, principios y derechos importantes e innovadores para nuestra normativa interna y para el goce efectivo de los ecuatorianos, entre estas innovaciones esta la introducción de la Reparación Integral, que paralelamente con la doctrina y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En nuestra Constitución esta figura jurídica fue incorporada expresamente lo que si garantiza su efectivización y realización material, a diferencia de otros países en los es asumida dentro de su ordenamiento y aparece solo como como sugerencia de los órganos internacionales.

Lo dicho, lo sustentamos en el hecho de que la reparación integral se convierte en un mandato constitucional y por lo tanto adquiere aplicabilidad directa dentro de nuestro ordenamiento jurídico, pues expresa el deber que tienen las autoridades judiciales de establecer, de acuerdo a los hechos, las medidas de esta reparación, así lo encontramos en el Art. 86 de la Constitución, numeral 3, dentro de las Disposiciones Comunes para las Garantías Jurisdiccionales, se determina lo siguiente: “Presentada la acción,... La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatare la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación”

⁷⁰ García Ramírez, S. (2005). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. En Autor, La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004 (págs. 1-85). San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Obtenido el 15 de febrero del 2016 de <http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/cuarto%20de%20siglo.pdf>. Pág 67

integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.”⁷¹, lo subrayado es mío.

De la misma manera la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece en su Art. 18 lo siguiente: “Art. 18.- En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial...”⁷².

Claudia Storini y Marco Navas Alvear, sobre la reparación integral, dicen lo siguiente: “La *reparación integral* puede ser concebida como un mandato de optimización para las garantías constitucionales, en razón de que profundiza su alcance y maximiza la protección de derechos que poseen trascendencia tanto en el ámbito del derecho internacional de derechos humanos como en el del derecho constitucional.”⁷³.

De lo dicho podemos anotar que la reparación integral lo que busca es la optimización o perfección de las garantías de derechos, como conclusión del procedimiento constitucional. Es decir según la ley y la Constitución, las garantías jurisdiccionales, especialmente en la acción de protección, tienen por finalidad la Reparación Integral del daño causado por la acción u omisión de persona particular o de autoridad pública.

Para respaldar lo manifestado podemos remitirnos al Art. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establece lo siguiente:

“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

⁷¹ Asamblea Nacional. (2008) Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 88 mun. 3.

⁷² Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. Quito. Art. 18

⁷³ Storini, C. y Navas Albear, M. (2013). La Acción de Protección en el Ecuador: realidad jurídica y social. Quito: Corte Constitucional del Ecuador-CEDEC. Pág. 153

declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación.”⁷⁴, lo subrayado es mío.

Para Juan Montaña Pinto la reparación integral “consiste en volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho si esto fuera posible, y si no lo es el objetivo subsidiario es subsanar el daño causado, daño que puede ser material o inmaterial para lo cual hay múltiples maneras de hacerlo, entre ellas la reparación económica.”⁷⁵

Es decir el principio que guía la reparación integral es que hay que procurar la “*restitutio in integrum*”, volver a las personas o pueblos al momento anterior a la vulneración de los derechos, lo que en muchos casos se vuelve imposible, por lo que esta reparación integral permite subsidiar el daño material o inmaterial mediante ciertos métodos o medios, además de que al constituirse como mandato constitucional y legal impone como deber del Estado, mediante la interpretación y resolución judicial de las sentencias, en nuestro caso de acción de protección, se acerquen en lo más posible a esta “*restitutio in integrum*”.

Elementos de la reparación integral:

Existen ciertos requisitos, establecidos legalmente, considerados como elementos que sirven para que la reparación sea integral, es decir para que la reparación de derechos cumpla con su objeto esta debe ser: eficaz, eficiente y rápida, y proporcional.

- Eficaz, es eficaz dice Montaña Pinto cuando existe la “...individualización de las obligaciones, positivas o negativas que debe cumplir el destinatario de la decisión judicial que ordena la reparación y deben

⁷⁴ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito. Art. 6

⁷⁵ Montaña Pinto, J. (2011). Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 101-128). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 124

estar claramente definidas las circunstancias, modo y lugar en que estas deban cumplirse.”⁷⁶.

- Eficiente y rápida, esto quiere decir que debe contener obligaciones que puedan cumplirse en el menor tiempo posible, pues si el objeto de la reparación es remediar el daño esta remediación debe ser rápida a efectos de hacer justicia. O como dice Montaña Pinto “...la reparación integral no puede ser morosa o tardía, porque al estar vinculada a la realización material o efectiva de la justicia, la justicia no puede ser tardía porque se transforma en injusticia.”⁷⁷

- Proporcional, quiere decir que exista un equilibrio entre la vulneración o daño causado y la medidas que constituyen la reparación, que se aplique de acuerdo al hecho, circunstancia y daño. Montaña Pinto dice que en cuanto a la proporcionalidad que “...debe haber un equilibrio y correspondencia entre el daño causado y las prestaciones debidas que constituyen la reparación; la reparación no busca el enriquecimiento o la mejora de la situación del beneficiario, sino su resarcimiento exacto.”⁷⁸

2.1.4 Medidas de reparación: restitución del derecho, indemnización (la compensación económica o patrimonial), rehabilitación, satisfacción, garantías de no repetición.

Se formulan en la legislación internacional, cinco medidas de reparación, desarrolladas clara y ampliamente, y aceptadas por la normativa constitucional ecuatoriana a partir de la ratificación de Tratados Internacionales y paralelamente con la inclusión de normativa y jurisprudencia, tanto de las Naciones Unidas como de la

⁷⁶ Montaña Pinto , J. (2011). Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 101-128). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 125

⁷⁷ Montaña Pinto , J. (2011). Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 101-128). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 125

⁷⁸ Montaña Pinto , J. (2011). Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1- Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 101-128). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 125

Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro de la normativa ecuatoriana interna. Estas medidas son las más aceptadas con el afán de lograr una reparación aceptable, aparte de estas nuestra normativa establece otras que por su subsidiariedad solamente las nombraremos.

El Art, 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que reconoce las siguientes medidas de reparación: “Art. 18.-...La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.”⁷⁹

Tenemos entonces las siguientes medidas de reparación, que las llamaremos las principales: la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial conocida internacionalmente como indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición; y menciona en la normativa antes citada otras medidas a conocer como: la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.

Desarrollaremos entonces las cinco principales medidas, estas se establecen en la Resolución 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Principio IX numeral 18, y como ya mencionamos antes se reconocen también dentro de la normativa constitucional ecuatoriana:

- La restitución de derechos.

Hace referencia a reestablecer el derecho a como se encontraba antes de que este sea vulnerado. Esto tiene por objeto según Polo Cabezas “...devolver a la víctima la

⁷⁹ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito. Art. 18

posibilidad de ejercerlo completamente, o de seguir ejerciéndolo si le fue interrumpido.”⁸⁰

La resolución de las Naciones Unidas, en su apartado IX, numeral 19 sobre la restitución establece lo siguiente:

“19. La *restitución*, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.”⁸¹

- La Indemnización - compensación económica o patrimonial.

Esta medida, es la más común de reparación, hace referencia a una compensación monetaria por los daños y por los perjuicios generados. El numeral 20 de la Resolución de las Naciones Unidas, en su apartado IX, sobre esta medida establece lo siguiente:

“20. La indemnización ha de concederse de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes: a) El daño físico y mental; b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; d)

⁸⁰ Polo Cabezas , M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 71

⁸¹ Asamblea General De Las Naciones Unidas. (16 de Diciembre de 2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Obtenido el 21 de febrero del 2016 de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/60/147>

Los perjuicios morales; e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.”⁸²

- La Rehabilitación.

Esta medida supone que al darse la vulneración, existió un detrimento tal que requiere de una recuperación psicológica y/o física. Polo cabezas al respecto afirma que “La rehabilitación hace referencia a medidas que van desde la atención médica y psicológica, hasta servicios médicos de índole social, todo ello con el fin de que las víctimas tengan una satisfactoria readaptación a la sociedad.”⁸³

La resolución de las Naciones Unidas, en su apartado IX, numeral 21 sobre la restitución establece lo siguiente: “21. La *rehabilitación* ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.”⁸⁴

- La Satisfacción.

Se presenta cuando no es posible compensar o restituir en su totalidad el daño. Carlos Martín Beristain al respecto afirma lo siguiente “Las medidas de satisfacción se refieren a la verificación de los hechos, conocimiento público de la verdad y actos de desagravio; las sanciones contra perpetradores; la conmemoración y tributo a las víctimas.”⁸⁵

⁸² Asamblea General De Las Naciones Unidas. (16 de Diciembre de 2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Obtenido el 21 de febrero del 2016 de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/60/147>

⁸³ Polo Cabezas , M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes De Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 71-72

⁸⁴ Asamblea General De Las Naciones Unidas. (16 de Diciembre de 2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Obtenido el 21 de febrero del 2016 de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/60/147>

⁸⁵ Beristain, C. M. (2008). Diálogos sobre la reparación : experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos. Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Pág. 13

El numeral 22 de la Resolución de las Naciones Unidas, en su apartado IX, sobre esta medida establece lo siguiente:

“22. La satisfacción ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes: a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones; b) Verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad; c) Búsqueda de las personas desaparecidas; d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella; e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades; f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones; g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas; h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas...”⁸⁶

- Garantías de no repetición.

Estas medidas se enmarcan en garantizar que las víctimas no vuelvan a ser objeto de vulneraciones en sus derechos. Al respecto Polo Cabezas determina que “Es deber del Estado asegurarse que las violaciones no vuelvan a ocurrir, y es más, es su deber poner fin a las violaciones y a la corrupción que pudieran facilitarlas.”⁸⁷

El numeral 22 de la Resolución de las Naciones Unidas, en su apartado IX, sobre esta medida establece lo siguiente:

“23. Las garantías de no repetición han de incluir, según proceda, la totalidad o parte de las medidas siguientes, que también contribuirán a la prevención: a) El ejercicio de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad; b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se

⁸⁶ Asamblea General De Las Naciones Unidas. (16 de Diciembre de 2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Obtenido el 21 de febrero del 2016 de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/60/147>

⁸⁷ Polo Cabezas , M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, & A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 73

ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad; c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial; d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos; e) La educación de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad; f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales; g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales; h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan.”⁸⁸

2.2 La Reparación Económica.

Esta medida de reparación conocida también como compensación, está establecida en nuestra legislación, como última opción posible cuando no es posible aplicar otro modo adecuado de reparación, en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el Art. 19, que será analizado más detenidamente en lo posterior.

2.2.1 Definición.

Carlos Martín Beristain empieza afirmando lo siguiente sobre la reparación económica: “La reparación económica forma parte de las medidas de restitución e

⁸⁸ Asamblea General De Las Naciones Unidas. (16 de Diciembre de 2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Obtenido el 21 de febrero del 2016 de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/60/147>

indemnización por los daños materiales e inmateriales o morales producidos por las violaciones de derechos humanos. En parte representa un apoyo para la reconstrucción de la vida personal y familiar, una compensación por las pérdidas sufridas, e inclusive tiene un valor simbólico de reconocimiento de la responsabilidad del Estado.”⁸⁹

Emplea en este enunciado el término compensación, por lo que a la reparación integral se la puede tomar desde el punto de vista de ser el mecanismo que busca compensar las pérdidas sufridas, el daño ocasionado. Habla también de que representa un apoyo para reconstruir la vida de la persona violentada estableciendo un valor económico al daño que sufrió la persona por la vulneración de su derecho fundamental.

Finalmente se hace referencia a que la reparación económica tiene un valor simbólico de reconocimiento de responsabilidad del Estado, esta responsabilidad sería concreta cuando la vulneración de derechos constitucionales proceda de actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial o en contra de políticas públicas cuando estas supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales, en este sentido se deberá aplicar una reparación económica en forma directa por parte del Estado.

Pero hablaríamos de una forma de responsabilidad simbólica por parte del Estado, cuando al proceder la vulneración de derechos constitucionales por parte de una persona particular, le corresponde al Estado responsabilizarse de que cuando se reclame esta vulneración y sea declarada, el poder judicial como órgano estatal, sea el encargado de establecer mediante la sentencia una adecuada reparación y como parte de esta, la reparación económica en compensación por el daño causado.

2.2.2 Antecedentes de la reparación económica según Tratados Internacionales.

Si bien los diferentes Tratados Internacionales no hacen referencia a una reparación económica en forma concreta, si determinan que es obligación en el caso de

⁸⁹ Beristain, C. M. (2008). Diálogos sobre la reparación : experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos. Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Pág. 246

vulneración de derechos, reparar este daño lo más íntegramente posible, y como ya lo señalamos, esta integralidad la generalidad de las veces está establecida con una reparación económica. En lo que si hacen referencia es que, como principio y directriz básica de la reparación, se debe establecer la indemnización como el medio más idóneo de resarcir daños contra derechos fundamentales.

Como primer antecedente, está el Art. 8 de la Declaración establece lo siguiente: “Art. 8: Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.”⁹⁰, si bien no hace mención a la reparación en sí, ya otorgan el derecho al reclamo por la vulneración de derechos.

El Art. 9, numeral 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece por primera vez la determinación de reparación, en caso de detención ilegal del que haya sido víctima una persona: “Art. 9... 5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.”⁹¹, establece la reparación por primera vez, pero en el caso de detención ilegal.

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos, encontramos que en su Art. 10, hace referencia al derecho de Indemnización, estableciendo lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.”⁹², otro antecedente sobre la reparación pero en este caso cuando se trata de personas sentenciadas por errores judiciales.

Aparece también como principio en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial adoptada en 1965 pero puesta en vigor en 1969, en su Art. 6: “Artículo 6.- Los Estados partes asegurarán a

⁹⁰ Oficina Regional de Educación de la UNESCO para América Latina y el Caribe. (2008). Declaración Universal de Derechos Humanos. Santiago de Chile: Amenabar. Art. 8

⁹¹ Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos. (2011). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Versión comentada. Guatemala: COPREDEH. Pág. 21

⁹² Organización de los Estados Americanos. (7 al 22 de noviembre de 1969). Obtenido el 13 de enero del 2016 de Departamento De Derecho Internacional: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

todas las personas... protección y recursos efectivos,... contra todo acto de discriminación racial que,... viole sus derechos humanos y libertades fundamentales, así como el derecho a pedir... satisfacción o reparación justa y adecuada por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de tal discriminación.”⁹³

En base a estos y otros tratados, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha generado jurisprudencia concreta con respecto a la reparación al tratarse de vulneración de derechos humanos. Resultado de todo esto la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 60/147, determinó los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, principios analizados en lo referente a las medidas de reparación, en donde se establecen ya como principios: la reparación y las medidas de reparación adoptadas por los organismos internacionales, las cuales se trasladan a la normativa nacional de cada país suscrito a estas Organizaciones y que han ratificado estos Tratados.

2.2.3 Procedimiento para la liquidación de la reparación económica: Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional.

Lo que trataremos en esta parte del proyecto es desarrollar lo más sucintamente posible el procedimiento establecido para la determinación del monto de la reparación económica, pues este mismo procedimiento será detallado y analizado más detenidamente en el último capítulo de este proyecto.

EL Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, establece lo siguiente:

⁹³ Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación. (21 de Diciembre de 1965). Obtenido el 13 de enero del 2016 de http://www.igualdadynodiscriminacion.msssi.es/tusDerechos/legislacion/internacional/pdf/ci_eliminacion_discri_racial.pdf

“Art. 19.- Reparación económica.- Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado. De estos juicios se podrán interponer los recursos de apelación, casación y demás recursos contemplados en los códigos de procedimiento pertinentes.”⁹⁴

Según esta normativa, cuanto la reparación, por cualquier motivo o violación de derechos, implique la reparación económica o pago de dinero, el monto deberá tramitarse en un proceso diferente y aparte, de aquel en el que se declaró la vulneración de derechos.

Es decir de acuerdo al legitimado pasivo de la acción de protección o culpable de la vulneración del derecho reclamado, dependerá el trámite a seguir para esta determinación de este monto. El primer trámite a seguir es el juicio verbal sumario, actualmente conocido como procedimiento sumario, ante la misma jueza o juez y está establecido cuando la violación del derecho o el daño, es causado por la acción u omisión de una persona particular. Y el segundo trámite que establece es el juicio contencioso administrativo cuando la violación del derecho o el daño se reclaman contra el Estado, actualmente en este caso se establece que el juicio contencioso administrativo cuando se trate de responsabilidad del estado se tramite mediante el procedimiento ordinario. Estas dos observaciones se basan en el Código Orgánico General de Procesos.

2.2.4 Importancia del contenido de las sentencias de acción de protección.

El contenido de las sentencias en la acción de protección encuentra su importancia porque de esto dependerá su cumplimiento y por consiguiente el cumplimiento del objetivo de esta acción.

⁹⁴ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito. Art. 19

Para que estas sentencias puedan cumplirse a más de determinar las medidas a tomar, deberán contener la declaración de vulneración o violación de un derecho, la determinación de reparación integral material o inmaterial que tiene relación directa con las medidas adoptadas para lograr la misma, y la determinación del obligado a cumplir con esta sentencia.

- Es importante que en las sentencias de acción de protección se determinen lo más adecuadamente posible las medidas que se van a aplicar para resarcir el daño, esto con el objeto de lograr la reparación integral: en el caso de la acción de protección las principales medidas adoptadas son el resarcimiento y la indemnización, puesto que al ser la premisa más importante de la acción de protección, el amparo eficaz y directo de derechos cuando exista vulneración, su reparación buscará volver las cosas al estado anterior al que estaban al momento de la vulneración y compensar los gastos realizados.

- En cuanto a la declaración de vulneración del derecho, este debe estar debidamente motivado, pues de esto depende que exista correlación entre lo ordenado reparar y el derecho vulnerado.

- La importancia de determinar el obligado a cumplir con la sentencia, encuentra su importancia porque de esta declaración de responsabilidad depende contra quien caen las acciones positivas o negativas ordenadas en la sentencia.

CAPÍTULO III

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

3.1 La tutela judicial efectiva como un derecho fundamental

La tutela judicial efectiva desde sus inicios fue concebida como un derecho fundamental de las personas, pues como fundamento más importante implica el derecho de estas personas para acceder a los órganos de la función judicial para solicitar y ejercer la defensa de sus derechos e intereses y la reparación de los daños generados por la violación de estos derechos, es decir complementa el derecho la defensa dentro de todo proceso judicial.

Encontramos entonces que otra de las finalidades primordiales del Estado de derechos y justicia es, precisamente la justicia, que deriva el deber por parte del Estado, mediante su Norma Suprema, de convertirse en un verdadero tutor de los derechos de las personas, esta finalidad la logra determinando en la normativa interna, como una obligación de la Función Judicial, uno de los poderes del Estado, garantizar la realización de la Tutela judicial efectiva. La tutela judicial efectiva, además de estar garantizada su aplicación como finalidad del Estado, también está establecida en nuestra Constitución como un derecho fundamental de las personas, diferente y complementario del debido proceso.

3.1.1 Concepto y determinación del derecho a la tutela judicial efectiva en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

- Concepto

Conceptualizar la tutela judicial efectiva resulta un tanto complejo pues, a este derecho se le confunde con otros, específicamente con el derecho de acción y/o con el derecho de acceso a la jurisdicción. Causa confusión también el que ciertos estudiosos del derecho sitúen a la tutela judicial efectiva, el derecho de acción o derecho de acceso

a la jurisdicción y otros más como un conjunto de derechos que configuran el debido proceso. Mas acertadamente es afirmar que tanto el derecho de acción, como el derecho de acceso a la jurisdicción, son dos derechos diferentes que en conjunto llegan a configurar al derecho de tutela judicial efectiva, por esta razón vamos a desarrollar cada uno de estos derechos.

Para establecer que es el derecho de acción, vamos a conceptualizar lo que es acción, según Osvaldo Alfredo Gozaini, la acción “no es más que un acto de contenido estrictamente procesal destinado a presentar un reclamo a la autoridad jurisdiccional...”, y complementa este concepto afirmando que: “...Como tal, el carácter abstracto que pondera se refleja en la posibilidad de lograr un litigio donde pueda ser oído y, en ese caso habrá obtenido el ansiado acceso a la justicia.”⁹⁵. Desde este punto de vista nace el derecho a la acción, que sería aquel en el cual una persona puede presentar ante un órgano judicial su reclamo con el objeto de obtener protección jurisdiccional.

Del primer derecho analizado, deriva el derecho de acceso a la jurisdicción, para esto debemos incorporar otros elementos, Alfredo Gozaini afirma que: “No se trata únicamente de que alguien reclame y sea escuchado, es preciso además, la formación de un proceso judicial y que cuente con el máximo de garantías que consoliden, precisamente, su carácter fundamental...otras garantías procesales, tales como la defensa en juicio, o el más genérico, del debido proceso legal...En consecuencia, al excitar la actividad judicial, se pone al mismo tiempo en marcha un procedimiento que culminará con la sentencia, por lo tanto durante todo este tiempo, estará vigente el derecho a la jurisdicción”⁹⁶. Es decir el derecho de acceso a la jurisdicción supone, aparte de presentar la acción o el reclamo, acceder al órgano judicial para obtener un proceso en el cual se apliquen todas las garantías, en forma general, se genere un verdadero debido proceso, el cual culminará con la sentencia.

⁹⁵ Gozaini, O. A. (1995). El derecho procesal constitucional y los derechos humanos. (Vínculos y Autonomía). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas. Pág. 143

⁹⁶ Gozaini, O. A. (1995). El derecho procesal constitucional y los derechos humanos. (Vínculos y Autonomía). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas. Pág. 146

Finalmente, uniendo todas estas características, llegamos a obtener una tutela judicial efectiva, Alfredo Gozaini sobre la tutela judicial efectiva, menciona que este derecho fundamental se basa en tres momentos claves y distintos entre sí: “primero, en el acceso a la justicia; segundo, una vez en ella, que sea posible la defensa y obtener solución en un plazo razonable; y tercero, una vez dictada sentencia, la plena efectividad de sus pronunciamientos...”⁹⁷, es decir, la tutela judicial efectiva se basa en tres elementos, que se resumen en su contenido: acceso a la justicia o jurisdicción, resolución de lo solicitado respetando el debido proceso y eficacia de la sentencia.

En esta misma línea de estudio, Miguel Hernández Terán define a la tutela judicial efectiva, afirmando que ésta consiste en “la posibilidad jurídica que tiene un sujeto de Derecho de acceder, en condiciones de igualdad..., a la administración de justicia o a órganos relacionados en forma directa con ella, y a conseguir de dicha administración en tiempo razonable y en el marco de un debido proceso, una resolución motivada y justa que debe cumplirse en forma integral y real en forma inmediata...”⁹⁸.

- La tutela judicial efectiva en el ordenamiento jurídico ecuatoriano

Nuestra Constitución vigente, con todas sus novedades, considera a la tutela judicial efectiva como un derecho, con características propias, complementario del debido proceso, es decir como un derecho fundamental de las personas. Podríamos decir que, a diferencia de la Constitución anterior, nuestra norma suprema vigente distingue a la tutela judicial efectiva del debido proceso, pues le otorga características propias, lo concibe como un derecho fundamental.

En el Capítulo Octavo, establece los derechos de protección, en el Artículo 75 establece el derecho de toda persona al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, y en el Artículo 76 establece el derecho al debido proceso y sus garantías básicas. Es decir la Constitución determina a la tutela judicial efectiva y al debido proceso como derechos independientes, a diferencia de la anterior Constitución

⁹⁷ Gozaini, O. A. (1995). El derecho procesal constitucional y los derechos humanos. (Vínculos y Autonomía). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas. Pág. 147

⁹⁸ Hernández Terán, M. (2005). Tutela judicial efectiva como instrumento esencial de la democracia. Guayaquil: Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Pág. 29

(1998), en la cual la tutela judicial efectiva era determinada como una garantía más del debido proceso.

El Artículo 75 de la Constitución establece lo siguiente: “Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión....”⁹⁹

Esta diferencia la podemos afirmar también en el Art. 11, que hace referencia a los principios según los cuales se regirá el ejercicio de los derechos, en el numeral 9, en cuanto a la responsabilidad del Estado, ya sea por la violación del derecho a la tutela judicial efectiva, o por la violación a las garantías del debido proceso: “Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:...9... El Estado será responsable por...violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.”¹⁰⁰

Con gran acierto debe verse la individualización de derechos, entre la tutela judicial efectiva y el debido proceso, ya que de esta manera se impone a los diferentes operadores de justicia a cumplir con su labor reconociendo la importancia que esta tiene en el cumplimiento de las finalidades del Estado constitucional de derechos y justicia.

Otro cuerpo normativo interno que establece o habla de la tutela judicial efectiva es el Código Orgánico de la Función Judicial, en el artículo 23, en donde se establece a la tutela judicial efectiva como un principio de aplicación para la Administración de Justicia:

“Art. 23.- PRINCIPIO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE LOS DERECHOS.- La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o

⁹⁹ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 75

¹⁰⁰ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 11

establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso.

La desestimación por vicios de forma únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o hayan provocado indefensión en el proceso.

Para garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos, y evitar que las reclamaciones queden sin decisión sobre lo principal, por el reiterado pronunciamiento de la falta de competencia de las juezas y jueces que previnieron en el conocimiento en la situación permitida por la ley, las juezas y jueces están obligados a dictar fallo sin que les sea permitido excusarse o inhibirse por no corresponderles.”¹⁰¹.

De esta disposición podemos determinar que entre los deberes de los jueces y tribunales, la tutela judicial efectiva es de vital importancia, debiendo obligatoriamente aplicarla, tomando sus decisiones y resolviendo siempre en base de lo establecido en la Constitución, instrumentos internacionales, la ley y los méritos del proceso y también teniendo la obligación de resolver las pretensiones formuladas, sin que tengan la oportunidad de inhibirse o excusarse.

3.1.2 Características de la tutela judicial efectiva.

En cuanto a las características de la tutela judicial efectiva, estas son principalmente dos: 1) un derecho fundamental y 2) un derecho de prestación.

Es un derecho fundamental:

Esta característica la adquiere a partir de la determinación en la Constitución como un derecho autónomo que se reconoce a toda persona, siendo así debe ser aplicado

¹⁰¹ Asamblea Nacional. (2009-Ultima Modificación: 22 de mayo del 2015). Código Orgánico de la Función Judicial. Quito. Art 23.

directa e inmediatamente por parte de los órganos judiciales. Es decir no requiere de requisitos de aplicación ni de reglas de aplicación sino de más bien atender a su calidad de ser un derecho con jerarquía superior a los otros, y su aplicación debe basarse en lo establecido en la Constitución, tratados internacionales, dentro de estos incluye la aplicación de los principios propios del Estado Constitucional de derechos y justicia.

El ser un derecho fundamental genera además un efecto positivo importante dentro de todo procedimiento, este a decir de Vanesa Aguirre Guzmán es un “...efecto irradiante, por el cual se evita considerar al ordenamiento procesal como un mero conjunto de trámites..., sino más bien como un ajustado sistema de garantías para las partes, por el cual la tutela judicial efectiva actúa como un paraguas que refuerza la protección a otras garantías de naturaleza procesal...”¹⁰²

Obtiene esta característica también porque nace a partir de la existencia de otros derechos y se establece al momento en que estos son vulnerados. Sofía Suárez sobre esta característica del derecho a la tutela judicial efectiva dicen lo siguiente: “...es fundamental para la propia efectividad de los derechos, toda vez que estos últimos, frente a situaciones de amenaza o agresión, siempre dependen de su plena realización.”, y terminan afirmando que por esta razón “fue proclamado como el más importante de los derechos, precisamente por constituir el derecho a hacer valer los propios derechos.”¹⁰³

Es un derecho de prestación: es un deber judicial.

Al imponer a los órganos judiciales el deber de garantizar el libre acceso de las personas al proceso, se deriva en un derecho de prestación. Para que sea un derecho de prestación se debe dar lo siguiente según Sofía Suárez: “(1) a partir de la garantía constitucional de ciertos derechos (2) se reconoce, simultáneamente, el deber del Estado de creación de los presupuestos materiales indispensables para el ejercicio efectivo de estos derechos; (3) y la facultad del ciudadano de exigir, de forma

¹⁰² Aguirre Guzmán, V. (2010). El derecho a la tutela judicial efectiva: una aproximación a su aplicación por los tribunales ecuatorianos. Foro: revista de derecho, 5-43. Pág. 12

¹⁰³ Echeverría, H. y Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 29

inmediata, las prestaciones constitutivas de estos derechos.”¹⁰⁴, esto quiere decir que con el afán de ejercer la tutela judicial efectiva, surgen varios deberes del estado como: garantizar el acceso a la justicia, implementar una correcta organización de la función judicial y la creación de órganos de asistencia jurídica efectivos y garantizar, y la obligación por parte de los jueces que forman parte de esta función judicial de resolver las pretensiones presentadas ante ellos.

Esto se resume en el hecho de que en la normativa interna ecuatoriana se concibe al deber del Estado de administrar justicia, como un servicio público que debe ser proporcionado con observancia y aplicación de los principios y garantías establecidos en la Constitución, tal y como establece el Art. 15 del Código Orgánico de la Función Judicial:

“Art. 15.- PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD.- La administración de justicia es un servicio público que debe ser prestado de conformidad con los principios establecidos en la Constitución y la ley. En consecuencia, el Estado será responsable en los casos de error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.”¹⁰⁵

Vanesa Aguirre Guzmán sobre la característica de la tutela judicial efectiva, de ser un derecho de pretensión, dice lo siguiente: “A diferencia de otros derechos que exigen únicamente un deber de abstención, la tutela judicial efectiva requiere del Estado hacer lo necesario para garantizar su ejercicio e instituir los procedimientos que se requieran para tal ejercicio.”¹⁰⁶

¹⁰⁴ Echeverría, H. y Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 31

¹⁰⁵ Asamblea Nacional. (2009-Ultima Modificación: 22 de mayo del 2015). Código Orgánico de la Función Judicial. Quito. Art. 15

¹⁰⁶ Aguirre Guzmán, V. (2010). El derecho a la tutela judicial efectiva: una aproximación a su aplicación por los tribunales ecuatorianos. Foro: revista de derecho, 5-43. Pág. 19

3.1.3 Contenido del derecho a la Tutela Judicial Efectiva.

El contenido de la tutela judicial efectiva presenta cierta complejidad, pues para su estudio tenemos que fraccionar al derecho a la tutela judicial efectiva, en otros derechos de inferior rango, pero que aplicados en su conjunto configuran una tutela judicial efectiva en el camino a obtener una protección o garantía en la vulneración de derechos. Coincide la doctrina en determinar que la tutela judicial efectiva está contenida, por un lado por el derecho de libre acceso a la jurisdicción, el derecho a obtener una resolución a las pretensiones por parte de los jueces dentro del proceso y el derecho a la ejecución de lo sentenciado o cumplimiento de la resolución establecida en la sentencia, esto como el contenido esencial; y por otro lado contiene el derecho al debido proceso y sus garantías básicas.

- **Libre acceso a la justicia o derecho de acceso a la jurisdicción.**

Javier Pérez Royo, al analizar la tutela judicial efectiva desde la doctrina otorgada por el Tribunal Constitucional de España, afirma lo siguiente: “el primer contenido de dicho derecho en un orden lógico y cronológico, es el acceso a la jurisdicción, que se concreta en el derecho de ser parte en un proceso y poder promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas”¹⁰⁷. Inicia la tutela judicial efectiva con el acceso por parte de toda persona al juez, al tribunal, al órgano jurisdiccional, a la justicia, y por ende a obtener de esta justicia una decisión sobre la pretensión puesta bajo su conocimiento.

En la misma línea de pensamiento esta lo definido por Claudia Storini y Marco Navas Alvear, para ellos el derecho de libre acceso a la justicia, es “... el derecho de posibilitar un libre acceso de las partes en un proceso, con la finalidad de poner en actividad a los órganos jurisdiccionales y obtener de esta forma una decisión principal sobre las pretensiones deducidas.”¹⁰⁸, presenta como elemento importante esta

¹⁰⁷ Pérez Royo, J. (2010). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Pág. 384

¹⁰⁸ Storini, C. y Navas Alvear, M. (2013). La Acción de Protección en el Ecuador: realidad jurídica y social. Quito: Corte Constitucional del Ecuador-CEDEC. Pág. 91 y 92

definición la posibilidad de acudir a la justicia y accionar la actividad de los órganos jurisdiccionales.

Como mencionamos antes, lo esencial de todo Estado Constitucional de derechos y justicia, es garantizar la justicia, parte de ello, el libre acceso a la misma, pues de nada serviría, reconocer varios derecho a las personas, si estos no pueden ser capaces de reclamarse, protegerse, garantizarse o asegurarse mediante la configuración del acceso a acudir a los órganos jurisdiccionales para que estas personas ejerzan la protección de los mismos en caso de ser vulnerados, y que una vez presentados o puestos en conocimiento de estos órganos lograr una efectiva tutela judicial, por medio de, según el tema de estudio de este trabajo, la acción d protección.

Este derecho, tiene la característica de ser: un derecho de carácter prestacional y un derecho de configuración legal.

El carácter de prestacional lo adquiere al constituirse, como afirmamos antes, en servicio a prestar por parte del Estado, mediante la creación de órganos jurisdiccionales efectivos y veedores de la aplicación de las normas y principios constitucionales y legales. En este caso se satisface este derecho, con solo permitir a todas las personas acceder a los jueces y presentar una acción que requiera resolver sus pretensiones. Este carácter principalmente lo obtiene en el sentido de que el acceso a la justicia forma parte de la tutela judicial efectiva como primer contenido.

En cuanto a la característica de ser un derecho de configuración legal, presenta cierta confusión ya que confunde la legalidad de acceder a la justicia con la cierta imposición de límites. Al respecto Claudia Storini y Marco Navas Alvear, afirman que “a pesar de que se reconoce un acceso sin limitaciones... es necesario reconocer que todos los derechos tienen unos límites implícitos al relacionarse con otros derechos... su ejercicio entraña el deber de cumplir con los presupuestos procesales legalmente establecidos.”¹⁰⁹, va más en el sentido de acceso a la justicia en la generalidad de procesos. Esto implica que para que proceda este derecho, se deben

¹⁰⁹ Storini, C. y Navas Alvear, M. (2013). La Acción de Protección en el Ecuador: realidad jurídica y social. Quito: Corte Constitucional del Ecuador-CEDEC. Pág. 91 y 92

cumplir con los requisitos establecidos para su admisión, requisitos propios de cada procedimiento, sin que pueda considerarse a estos requisitos como limitaciones para la tutela judicial efectiva.

Sin embargo al tratarse de un contenido que forma parte de la tutela judicial efectiva, esta configuración legal debe entenderse, de acuerdo a lo manifestado por Vanesa Aguirre de la siguiente manera “...el legislador, al momento de formular las normas relacionadas con este derecho, no podrá conculcar su contenido esencial, y además deberá organizar adecuadamente el sistema de protección (jurisdiccional) del derecho, recordando siempre, además, que las condiciones establecidas a través de la ley, deberán ser razonables o sustentadas en la necesidad de sistematizar adecuadamente su ejercicio.”¹¹⁰

Es decir que este derecho al ser de configuración legal dentro de la tutela judicial efectiva obliga a los legisladores a crear un procedimiento libre de trabas para garantizar el libre acceso a la justicia, al respecto terminan manifestando Claudia Storini y Marco Navas Alvear: “... si se considera que el acceso a la justicia es parte del derecho a la tutela judicial efectiva, se impone desde su dimensión orgánica u objetiva una primera obligación, que debe ser cumplida de forma efectiva por los diferentes órganos con potestad normativa a la hora de diseñar y elaborar normas que involucren procedimientos que garanticen dicho acceso libre de trabas desproporcionales o excesivas que tiendan a vulnerar el contenido de este derecho.”¹¹¹

- **Obtener una resolución a las pretensiones dentro del proceso.**

Javier Pérez Royo define a este contenido de la tutela judicial efectiva, como el derecho a que los órganos jurisdiccionales “... resuelvan sobre las pretensiones que

¹¹⁰ Aguirre Guzmán, V. (2010). El derecho a la tutela judicial efectiva: una aproximación a su aplicación por los tribunales ecuatorianos. Foro: revista de derecho, 5-43. Pág. 15 y 16

¹¹¹ Storini, C. y Navas Alvear, M. (2013). La Acción de Protección en el Ecuador: realidad jurídica y social. Quito: Corte Constitucional del Ecuador-CEDEC. Pág. 92

ante ellos se formulan. Es decir, ... el derecho de obtener una resolución sobre el fondo de la pretensión formulada.”¹¹²

Sofía Suárez, reproduciendo un análisis realizado por el Tribunal Constitucional Español, afirman que existen cuatro situaciones o criterios para darse una manifiesta violación de este derecho, estos son:

“ a) La resolución debe dar una respuesta genérica a las pretensiones pero debe resolver la cuestión principal, por lo tanto, solo la omisión o falta total de respuesta entraña la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. b) Se debe hacer una distinción entre las alegaciones que fundamentan la pretensión y la propia pretensión, de esta manera la respuesta a las alegaciones puede ser genérica o global, pero la respuesta a las pretensiones debe ser concreta y pormenorizada aunque en estos casos también se admite una respuesta tácita. c) La falta de respuesta debe haber provocado una efectiva indefensión material, es decir, se debe ocasionar un efectivo perjuicio al derecho de defensa del afectado. d) En los casos en que en sentencia, además, se debe resolver sobre otros derechos fundamentales, se exige un mayor detalle en la respuesta judicial a las pretensiones planteadas.”¹¹³

Estos criterios en resumen manifiestan que, para que una resolución evite caer en una carencia de motivación, el juez deberá resolver en base a los siguientes criterios: a) deberá resolverse la pretensión en su totalidad, b) el juez deberá resolver en base a la pretensión en general, en su totalidad, sin que para ello confunda o se consideren únicamente las alegaciones que se presenten para fundamentar esta pretensión, c) el no responder a las pretensiones del afectado deberán generar una verdadera vulneración material de su derecho, violando de esta manera su derecho de defensa y d) hay casos de sentencias cuya resolución incluya la protección o garantía de otros derechos fundamentales, en este caso el juez deberá detallar de mejor forma la resolución a las pretensiones que se planteen.

¹¹² Pérez Royo, J. (2010). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Pág. 387

¹¹³ Echeverría, H., y Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 52 y 53

Existe duda de si, se garantiza este derecho únicamente con las resoluciones favorables, sin embargo la generalidad afirma que se puede satisfacer también la tutela judicial efectiva cuando la resolución es de inadmisión, siempre y cuando a decir de Javier Pérez Royo “se dicte en aplicación razonada de una causa legal, debiendo el razonamiento responder a una interpretación de las normas legales de conformidad con la Constitución y en el sentido más favorable para el ejercicio del derecho fundamental.”¹¹⁴. En este sentido lo que interesaría para la configuración y garantía de aplicación de la tutela judicial efectiva es que la resolución que se obtiene del juez sea resuelta en su fondo.

Sin embargo dentro del tema que nos ocupa, es decir de la tutela judicial efectiva, mediante el derecho a obtener una resolución adecuada por parte de los jueces, esta resolución dentro del proceso debe reunir las siguientes características: principalmente debe ser motivada y además debe ser argumentada o fundada en derecho, congruente, y no arbitraria.

La **motivación** de una resolución, implica según Javier Pérez Royo que estas “vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundadores de la decisión”¹¹⁵.

En nuestra legislación, precisamente en el Código Orgánico de la Función Judicial, en el Art. 130 numeral 4, establece que para que las juezas y jueces tengan la facultad esencial de ejercer las atribuciones jurisdiccionales deberán cumplir, entre otras actuaciones, con lo siguiente: “4. Motivar debidamente sus resoluciones. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos;...”¹¹⁶

¹¹⁴ Pérez Royo, J. (2010). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas Sociales S.A. Pág. 387

¹¹⁵ Pérez Royo, J. (2010). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Pág. 388

¹¹⁶ Asamblea Nacional. (2009-Ultima Modificación: 22 de mayo del 2015). Código Orgánico de la Función Judicial. Quito. Art. 130

De lo anotado se puede determinar que para que exista motivación, la resolución de los jueces deberá contener las normas o los principios jurídicos en que se fundamentan y la explicación de la utilización de estas normas o principios jurídicos y su relación con el fondo de la pretensión que razonaron su decisión, más precisamente constituye según Sofía Suárez “un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión.”¹¹⁷

En cuanto a la **argumentación**, característica que guarda una relación muy cercana con la motivación, Javier Pérez Royo manifiesta lo siguiente: “el derecho a la tutela judicial efectiva... impone a los órganos judiciales la obligación de dictar una resolución fundada en derecho y... esta no puede considerarse cumplida con la mera emisión de una declaración de voluntad, en un sentido o en otro, sino que el deber de motivación que la Constitución y la ley exigen imponen que la decisión judicial este precedida de la argumentación que la fundamente.”¹¹⁸

Para entender más concretamente lo que implica fundamentar una resolución, Claudia Storini y Marco Navas Alvear, redactan lo mencionado por Carla Espinosa Cueva, en cuanto a que la fundamentación es diferente de la explicación: “Mientras que para fundamentar es necesario justificar los motivos que conducen a un razonamiento, mediante el examen de los presupuestos fácticos y normativos; para explicar se requiere solo de una simple indicación de los motivos o antecedentes causales de una acción, esto es, señalar el iterlógico que le ha permitido al juez o tribunal llegar a la decisión, sin mayores connotaciones intelectivas”¹¹⁹

La resolución es **congruente** cuando existe un ajuste entre el fallo judicial y las pretensiones formuladas, concediendo lo solicitado por el accionante, a decir de Sofía Suárez para lograr la congruencia en la resolución, “la adecuación entre el fallo y la pretensión debe extenderse al resultado que el accionante pretende obtener así como a

¹¹⁷ Echeverría, H., y Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 54

¹¹⁸ Pérez Royo, J. (2010). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Pág. 388

¹¹⁹ Espinoza Cueva, C. (2010) Teoría de la motivación de las resoluciones judiciales y jurisprudencia de casación y electoral. Citado por Storini, C. y Navas Alvear, M. (2013). La Acción de Protección En El Ecuador: realidad jurídica y social. Quito: Corte Constitucional del Ecuador-CEDEC. Pág. 145

los hechos y fundamento jurídico que la sustentan; por lo tanto, existe también incongruencia cuando la respuesta judicial corresponde a otra petición o fundamento;...”¹²⁰

Al darse esta incongruencia, los órganos jurisdiccionales realizan un razonamiento sobre una pretensión diferente a la solicitada, quedando por lo tanto sin respuesta la pretensión propuesta en la acción. A esta forma de incongruencia se la denomina incongruencia por error.

Se puede dar también, una incongruencia por exceso, en este caso el juez resuelve sobre sobre un tema fuera de las pretensiones realizadas, lo que provoca el impedimento de las partes de poder alegar adecuadamente dentro de su defensa en el proceso. Sofía Suárez manifiesta que este tipo de incongruencia es de dos tipos: “1. Incongruencia por extra petitum: Se produce cuando se otorga algo distinto a lo pedido. 2. Incongruencia por ultra petitum: En estos casos se concede más de lo pedido.”¹²¹

De lo dicho podemos establecer que para que la incongruencia en la resolución, afecte la tutela judicial efectiva, debe provocar una imposibilidad en la defensa de las partes por existir una modificación sustancial en los términos de controversia y para que tutele jurídicamente la pretensión se deberá contener una armonía entre los razonamientos lógicos que originan la resolución.

La resolución será **no arbitraria**, cuando la motivación de la misma, este fundamentada en términos de derecho relacionados con la pretensión resuelta caso contrario, esta caerá en un estado de arbitrariedad. La arbitrariedad a decir de Sofía Suárez se da cuando “... hay ilegitimidad en la motivación, lo cual en el fondo es otra forma de manifestarse el absurdo ya que adolece de arbitrariedad todo acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado solo por la voluntad o el capricho”¹²²

¹²⁰ Echeverría, H., y Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 57

¹²¹ Echeverría, H., & Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 58

¹²² Echeverría, H., & Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 59

- **Ejecución de la sentencia.**

Este último derecho, contenido de la tutela judicial efectiva, o como manifiestan ciertos autores, esta última etapa en el camino a obtener una tutela judicial efectiva de derechos, alcanza vital importancia por lo siguiente:

Una vez cumplidos u otorgados los anteriores derechos, si no se ejecuta la sentencia conforme a la resolución, en forma íntegra, completa y eficaz, la aplicación de ninguno de los anteriores derechos, así se hayan aplicado conforme las normas constitucionales, principios y la ley, tendrían utilidad, es decir la ejecución de las sentencias es la cúspide para lograr la tutela judicial efectiva de cualquier derecho, por lo que su cumplimiento establecerá o cumplirá con la finalidad de la tutela judicial que es, como ya mencione obtener de los órganos judiciales una resolución motivada y justa que debe cumplirse en forma integral y real en forma inmediata.

Para Javier Pérez Royo, el derecho a la ejecución de la sentencia “exige que el fallo se cumpla y que el recurrente sea repuesto en su derecho y compensado, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido; lo contrario, sería convertir las decisiones judiciales y el reconocimiento de derechos que ellas comportan a favor de alguna de las partes en meras declaraciones de intenciones”¹²³.

Es decir que la exigencia de que el fallo se cumpla y se reponga el derecho es trascendental, ya que si la sentencia no se cumple, los razonamientos que llevaron a la decisión del juez se convertirían en meras declaraciones de intenciones, sin obtener ningún alcance práctico, y por consiguiente carece de efectividad.

En cuanto a las características de este derecho, es importante mencionar que debe ser efectiva.

La efectividad de la ejecución de las sentencias implica, como dice Sofía Suárez “la actuación objetiva e irrevocable del derecho y previendo los mecanismos para asegurar o prever la conservación de los efectos de la sentencia, así como establecer

¹²³ Pérez Royo, J. (2010). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Pág. 389

los mecanismos necesarios para el desarrollo de la actividad jurisdiccional para hacer cumplir lo decidido”¹²⁴

Esto quiere decir que para que la ejecución de las sentencias sea efectiva, será necesario que por parte de los órganos judiciales se adopten las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de la resolución y para actuar frente a actos que involucren conductas de impedimento, dilación o fraude en el cumplimiento de la sentencia.

3.1.4 El Derecho a la ejecución de las sentencias como parte fundamental del Derecho a la Tutela Judicial efectiva.

La tutela judicial efectiva, guarda relación especial, con la reparación integral del derecho vulnerado, pues el desarrollo completo y legal de este derecho fundamental logrará garantizar, a quienes han sufrido la vulneración, volver a recuperar el goce de derechos conforme lo establece la Constitución. Parte fundamental de todo este camino hacia el restablecimiento de los derechos pretendidos o accionados ante los órganos judiciales es la ejecución de las resoluciones tomadas por estos órganos en forma completa y efectiva, aquí la importancia del derecho a la ejecución de las sentencias como contenido de la tutela judicial efectiva. Todo lo dicho encuentra su sentido en el hecho de que la falta de ejecución de la sentencia o su ejecución ineficaz vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva, y consecuentemente sería una traba en el hecho de lograr la reparación integral del derecho vulnerado.

Sofía Suárez, presenta la siguiente reflexión en cuanto a la sentencia: “A través de la sentencia, el accionante busca obtener una reparación o reposición del derecho afectado o vulnerado. Por esta razón es muy importante que la sentencia cuente con una adecuada motivación, además de que haya existido un proceso judicial adecuado que permitiera a las partes presentar las pruebas correspondientes. De forma adicional, es vital que la decisión judicial sea ejecutada en un tiempo razonable, caso contrario no logrará su objetivo que es la reposición del derecho vulnerado.”¹²⁵

¹²⁴ Echeverría, H., & Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 65

¹²⁵ Echeverría, H., & Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. Pág. 67

Otro aspecto que caracteriza lo fundamental de la ejecución de las sentencias, es el hecho de que las sentencias, en las acciones de protección y las demás garantías jurisdiccionales, deberán ejecutarse en los términos en que han sido desarrolladas o razonadas, por lo que resultaría inconstitucional admitir o aceptar rectificaciones de estas decisiones por parte del mismo juez o de otros jueces.

Esto quiere decir, según Javier Pérez Royo que “la invariabilidad e intangibilidad de las resoluciones judiciales es...un elemento constitutivo del derecho a la tutela judicial efectiva, que resulta vulnerado cuando el fallo no se ejecuta o no se lo ejecuta en sus propios términos”; en el sentido de mejorar el entendimiento de lo que implica la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, Cláudia Storini y Marco Navas Alvear reproducen lo manifestado por Iñaki Esparza Leibar, para quién “Las sentencias entrañan, en principio, un mandato imperativo y trascendente, de ineludible cumplimiento, y ese carácter y el respeto debido a sus dictados debe impedir toda tergiversación o interpretación que anule o mediatice su sentido y efectos.”¹²⁶

3.2 Análisis de los Principales principios que engloba la Tutela Judicial Efectiva: Inmediación, Celeridad, Concentración

La tutela judicial efectiva como derecho fundamental, obliga que para su práctica dentro de todo proceso, se observen los principios procesales regulados tanto en la Constitución como en la ley.

Existe un sin número de principios que tienen íntima relación con la tutela judicial efectiva, mismos que se confunden en su misma importancia de aplicación dentro del debido proceso, por lo tanto si manifestamos anteriormente que la tutela judicial efectiva es un derecho por medio del cual el Estado garantiza la aplicación de la justicia, la Constitución determina en su Art. 196, los principios en los cuales deberá basarse la administración de justicia, encontramos así los siguientes principios: “...Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia,

¹²⁶ Esparza Leibar, I. (1995). El principio del debido proceso. Citado por Storini, C. y Navas Alvear, M. (2013). La Acción de Protección en el Ecuador: realidad jurídica y social. Quito: Corte Constitucional del Ecuador-CEDEC. Pág. 152 y 153

inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso...”¹²⁷.

También encontramos en la norma que determina la aplicación de ciertos principios en los cuales deben basarse los deberes de la administración de justicia, Art. 168, numeral 6, en cuanto a la sustanciación de todo proceso: “6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.”¹²⁸

En tanto que en el Art. 75 establece que el derecho a la tutela judicial efectiva se realizará “con sujeción a los principios de inmediación y celeridad”¹²⁹

Finalmente, en cuanto a principios procesales, nuestra legislación en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Código Orgánico de la Función Judicial también establece en armonía con la Constitución, los principios con debe sujetarse tanto la administración de Justicia, como la aplicación procesal en materia constitucional.

De las dos normas antes enunciadas encontramos varios principios, sin embargo al tratarse de tutelar derechos fundamentales, el proceso de reparación y reconocimiento del derecho vulnerado deberá realizarse en términos de rapidez, promulgando la igualdad de participación de las partes dentro del proceso, por ejemplo al momento de análisis y presentación de pruebas, y que en virtud de precautar la economía procesal se realice con la implementación de la mínima cantidad de actos procesales, este punto de desarrollo del presente proyecto, nos centraremos en tres de estos principios, que consideraremos importantes para la tutela judicial efectiva de acuerdo a su finalidad de protección como derecho procesal fundamental: celeridad, inmediación y concentración

¹²⁷ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 196

¹²⁸ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 168 num. 4

¹²⁹ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 75

- La Celeridad:

Si bien es importante este principio en todos los procesos, cobra mayor importancia en los procesos constitucionales, pues en estos lo que se defiende es los derechos y libertades de las personas.

En la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su Art. 6, numeral 11 que hace referencia a la economía procesal, como principio de los procesos constitucionales, se establece a la celeridad de la siguiente manera: “b) Celeridad.- Limitar el proceso a las etapas, plazos y términos previstos en la ley, evitando dilaciones innecesarias.”¹³⁰

La celeridad por lo tanto implica, que los procesos, en este caso de garantía de los derechos se den de acuerdo a los plazos previstos en la ley para la realización de los diferentes procesos, esto con el afán de evitar dilaciones innecesarias y otorgar a los procesos velocidad y rapidez logrando así obtener prontitud en la administración de justicia, pero ésta celeridad no puede impulsar al juez a una precipitada sentencia en la que se sacrifique la justicia. Por lo que es preciso un equilibrio adecuado entre celeridad y justicia.

En cuanto al Código Orgánico de la Función Judicial, en el Art. 20, establece el principio de celeridad en los siguientes términos: “Art. 20.- PRINCIPIO DE CELERIDAD.- La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario.”¹³¹

Vemos entonces que la norma indicada, obliga a aplicar la rapidez en el trámite del proceso, la resolución y la ejecución de la sentencia, es decir rapidez en la aplicación del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva.

¹³⁰ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. Quito. Art. 6 num. 11

¹³¹ Asamblea Nacional. (2009-Ultima Modificación: 22 de mayo del 2015). Código Orgánico de la Función Judicial. Quito. Art. 20

- La intermediación:

La intermediación hace referencia a que debe haber una comunicación e interrelación directa e inmediata entre el juez y los distintos elementos del proceso como son las partes, es de vital importancia este principio pues dota de mayor seguridad al desarrollo del proceso.

Este principio lo encontramos definido en el Código Orgánico General de Procesos, en su Art. 6: “Artículo 6.- Principio de intermediación. La o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con las partes procesales que deberán estar presentes para la evacuación de la prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso.”¹³²

Dentro de la tutela judicial efectiva, este principio encuentra importancia debido a que, al momento de resolver el juez deberá hacerlo tomando en cuenta la pretensión que se ponga bajo su conocimiento, lo aportado por las partes dentro del proceso, y en base a estas actuaciones resolver, es decir apreciará de manera directa lo actuado para que al momento de resolver cuente con los elementos de convicción suficientes para lograr resolver sobre la pretensión.

- La concentración:

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el Art. 6, numeral 11, que hace referencia a la economía procesal, establece la concentración de la siguiente manera: “Concentración.- Reunir la mayor cantidad posible de cuestiones debatidas, en el menor número posible de actuaciones y providencias. La jueza o juez deberá atender simultáneamente la mayor cantidad de etapas procesales.”¹³³

¹³² Asamblea Nacional. (2015). Código Orgánico General de Procesos. Quito. Art. 6

¹³³ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. Quito. Art. 6 num. 11

Este principio guarda absoluta relación con la celeridad de los procesos pues la intención de su aplicación está en poder reunir la mayor cantidad de cuestiones a debatirse en un número inferior de actuaciones, es decir busca darle rapidez a la resolución de la pretensión. Este principio busca que los actos procesales sean concretos, es decir se realicen conjuntamente.

Los tres principios antes analizados son fundamentales en la búsqueda de la tutela judicial efectiva de derechos, y más al tratarse de la tutela de derechos fundamentales ya que su pronta resolución es la única manera de satisfacer a la persona vulnerada en sus derechos y por consiguiente es la única forma de lograr que el Estado Constitucional de Derechos y Justicia cumpla con su finalidad de justicia. En resumen esto se logra aplicando al proceso rapidez, con una interrelación directa entre el juez y las partes, y logrando juntar la mayor cantidad de actos en el menor número de actuaciones durante el proceso.

CAPÍTULO IV**VIOLACIÓN DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA MEDIANTE EL
PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN EL ART. 19 DE LA LEY
ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL
CONSTITUCIONAL**

Como analizamos en el Capítulo III de este trabajo, la reparación integral, es el objetivo para una correcta configuración de la acción de protección como principal herramienta de protección de derechos al declararse su vulneración, como así lo establece el Art 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Así mismo se analizó la principal forma de reparación o la más aceptada en las sentencias de garantías jurisdiccionales y en especial en las sentencias de acción de protección, que es la reparación económica, para esta reparación la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece en el Art. 19 el procedimiento para la liquidación o para su determinación en cuanto al monto.

El mencionado Artículo establece lo siguiente: “Art. 19.- Reparación económica.- Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado. De estos juicios se podrán interponer los recursos de apelación, casación y demás recursos contemplados en los códigos de procedimiento pertinentes.”¹³⁴

Tenemos entonces que, luego de resolverse la vulneración de un derecho, cuya reparación implique un pago en dinero al afectado, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la determinación del monto a

¹³⁴ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. Quito. Art. 19

pagar se realizará de la siguiente manera: si la vulneración del derecho proviene de un particular esta determinación se tramitará en juicio verbal sumario y si la vulneración del derecho proviene de una Institución del Estado la determinación se tramitará en juicio contencioso administrativo. Además determina este artículo que de estos juicios se podrá interponer los recursos de apelación, de casación y demás contemplados en los Códigos correspondientes.

Es precisamente en estos dos puntos en donde, como objeto principal del presente trabajo, se debe realizar un nuevo análisis, este análisis encuentra su sentido en el hecho de que varios estudiosos del derecho constitucional en nuestro país han establecido que el mandamiento de esta Ley Orgánica, de que para la ejecución de una sentencia de acción de protección (en general de todas las garantías jurisdiccionales) en los casos en que se manden a pagar reparación económica, se tenga que iniciar un nuevo juicio para la determinación del monto, constituyéndose esta situación en una verdadera barrera a efectos de cumplir con la finalidad de la acción de protección, que por mandamiento de ley, su sustanciación y resolución debe ser sencilla, rápida y eficaz.

Lo dicho hace emerger el principal problema, al darse esta situación se vería vulnerada la tutela judicial efectiva pues la misma queda supeditada a que se tenga que esperar el final del juicio correspondiente (verbal sumario o contencioso administrativo) para que se termine de ejecutar la sentencia y por ende se dé fin al trámite de la acción de protección. En cada uno de estos trámites analizaremos las dificultades encontradas en base a su contraposición con la norma constitucional.

4.1 Análisis y crítica al Procedimiento establecido en el Art 19 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, como modo de inobservancia del principio de celeridad, inmediación y concentración.

Para poder establecer la medida de inobservancia de los principios de celeridad, inmediación y concentración, analizaremos primero los procedimientos para cada caso de vulneración, sea por parte de un particular o sea por parte del Estado y luego en forma de crítica determinaremos bajo que fundamentos es contrario este

procedimiento con otras normas, de la Constitución, como con otros artículos de la misma ley.

Antes de empezar con este análisis, hay que tomar en cuenta que está en espera para entrar en vigencia el Código Orgánico General de Procesos, en el cual se cambia el juicio verbal sumario por “procedimiento sumario” y dentro del cual también se determina el procedimiento a seguir para el juicio contencioso administrativo razón por la cual para realizar el análisis que nos corresponde, nos remitiremos a este cuerpo legal.

Según este cuerpo normativo, existen 3 tipos de procedimientos de conocimiento: el ordinario, el sumario y el monitorio. En el caso del procedimiento sumario tiene un trámite establecido en forma propia. En el caso del juicio contencioso administrativo, se tramitará dependiendo del tipo de acción, en el caso que amerita la reparación económica por parte del estado se enmarca en la Acción Especial de Responsabilidad objetiva del Estado por lo tanto el trámite establecido será el procedimiento ordinario. Dicho esto, tanto el procedimiento sumario para la reparación económica, como el procedimiento ordinario para tramitar la reparación económica mediante juicio contencioso administrativo, son procedimientos de conocimiento.

- Cuando la determinación de la reparación económica es en contra de un particular:

Iniciaremos analizando el caso en que la vulneración de un derecho provenga de una persona particular, y se le ordene la reparación económica de la vulneración, en este caso la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la determinación del monto a pagar se realice mediante el juicio verbal sumario, conocido como procedimiento sumario según el Código Orgánico General de Procesos:

Lo primero a tomar en cuenta de la disposición de tramitar la determinación del monto económico a reparar es que el juicio verbal sumario (procedimiento sumario) se deberá iniciar ante el mismo juez que resolvió la vulneración, por este lado se cumple el principio de inmediación.

Siguiendo lo establecido en la normativa procedente, se tendrá que seguir las reglas o pautas establecidas para el procedimiento sumario. El Código Orgánico General de Procesos, establece que todo proceso comienza con la presentación de la demanda. Por lo que primero se tiene que realizar la presentación de una nueva demanda, siguiendo los requisitos y las reglas generales establecidas en el Código, luego se procede a su calificación de estar clara y completa se ordenará su citación conforme las reglas generales, luego se dará la contestación con sus respectivas excepciones, se dará la calificación de esta contestación, por último en caso de reunir los requisitos establecidos el Juez convocará a las partes a la Audiencia Única.

Esta Audiencia contendrá dos fases: la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación, la segunda de prueba y alegatos y resolución. Finalizada esta Audiencia, el Juez dictará su resolución en forma verbal, y luego se notificará de la misma por escrito, solo en este punto se puede suspender la Audiencia para continuarse luego. Dentro de este procedimiento, en el mismo Código se determina también que sobre estas resoluciones procede el recurso de apelación y por consiguiente los demás recursos, es decir de casación y de hecho.

De lo anotado, lo único rescatable de este procedimiento, es que la misma Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina que sobre este procedimiento tendrá conocimiento el mismo Juez que resolvió, en nuestro caso de estudio, la Acción de Protección, por lo tanto inicia el procedimiento respetando uno de los principios antes anunciados que fue el de inmediación ordenando que el conocimiento de la determinación de la reparación recaiga sobre el mismo Juez. Sin embargo así este Juez tenga la plena conciencia de que para resolver una garantía constitucional, tenga que aplicar a más de las normas constitucionales, los principios bajo los cuales se sustentan, estaría entre la espada y la pared al momento de que en pro de aplicar correctamente la norma constitucional tenga que aceptar el trámite de un nuevo procedimiento sumario, así mismo estaría obligado a cumplir con todas las actuaciones establecidas en la ley.

Recordemos que la acción de protección al tener como finalidad la protección de derechos debe ser, según la Constitución, un procedimiento “sencillo, rápido y

eficaz”¹³⁵ características que guardan relación con el Ley. Contrarias a estas disposiciones, cuando se trata de determinar montos económicos de reparación y al ordenarse que dichos montos sean tramitados en un procedimiento aparte, es obligar a las víctimas a acudir a un nuevo procedimiento para iniciar éste con todas sus fases según la ley, violándose el principio de celeridad, pues el procedimiento sumario, así se haya reducido en gran parte su término de días para resolverse por Ley debe cumplir con los términos legales para su resolución, términos que son ampliamente superiores al tiempo establecido para la resolución de una Acción de Protección.

Así mismo recordemos también que dentro de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se determina que la Acción terminará y será archivada “solo cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia o el acuerdo reparatorio”¹³⁶. Esta ejecución se encontraría varada pues la misma dependerá para su completa e íntegra ejecución, de que se termine de sustanciar el procedimiento sumario, para recién en ese momento saber en concreto el monto económico a reparar.

La sustanciación de este nuevo procedimiento, rompe también con la aplicación del principio de concentración, pues al guardar este principio relación con la celeridad, se estaría vulnerando la economía procesal, ya que aumentarían los actos procesales y estos retardarían la resolución, por ejemplo en el caso que dentro del procedimiento sumario la parte demandada requiera la práctica de prueba nueva. Otro ejemplo se podría dar cuando, por parte del demandado se trate de presentar excepciones las cuales nuevamente por ley deberán ser analizadas y debatidas.

Lo antes analizado queda corto con lo que a nuestro criterio consideramos el principal problema para que se dé el aumento o dilatación en la resolución de la acción de protección, hasta que se sustancie el procedimiento sumario para la liquidación del monto económico a reparar, debido a que la liquidación para que sea considerada más justa para las partes, obligatoriamente la tiene que hacer un perito, para este caso el

¹³⁵ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 86 num. 2 lit. a.

¹³⁶ Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. Quito. Art. 21

Código Orgánico General de Procesos trae nuevas reglas de aplicación general en cuanto a los informes de los peritos.

Según el Código al presentar la demanda se solicitará ya la determinación del peritaje para la liquidación del monto, sin embargo si la contraparte cree que el peritaje no es correcto puede incluso solicitar otro perito, y si entre los dos informes existen contradicción, hay la posibilidad de que entre los peritos exista un debate y finalmente de creer el juez luego del debate que ningún informe es convincente podrá solicitar en la Audiencia la práctica de otra pericia pudiendo para ello suspenderse la Audiencia. Esta es una más de las causas por las cuales se dilata la ejecución de la sentencia y la resolución de la acción de protección.

Así mismo en cuanto a los recursos, sumados a la posibilidad de interponer el recurso de apelación dentro de la acción de protección que permite la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tenemos que el Código orgánico General de Procesos establece que para el procedimiento sumario, se cuenta con la posibilidad de aplicar el recurso de apelación, de casación y de hecho, estos recursos son los siguientes:

- Apelación: establecido desde el Art. 256, se solicitará el recurso en la misma audiencia, luego la parte solicitante tendrá 10 días para fundamentar la solicitud por escrito, este escrito deberá ser notificado a la parte contraria quien también tiene un término de diez días para contestar a partir de la notificación. Admitido a trámite el recurso por la Corte Provincial, el expediente se enviará al tribunal quién convocará a la audiencia en un término de 15 días.

- Casación: establecido desde el Art. 266, esta se podrá interponer por escrito dentro del término de 10 días, y que procede contra sentencias o autos dictados por las Cortes Provinciales y que pongan fin a los procesos de conocimiento, una vez puesto en conocimiento de las Salas especializadas de la Corte Nacional, estas tienen 15 días para examinar si se cumplen o no con los requisitos formales establecidos en este mismo Código y si la admite o no, de admitir a trámite la casación convocará a una audiencia en el término de 30 días

- De hecho: establecido a partir del Art. 278, y procede cuando se niega el recurso de apelación o de casación. Se interpondrá en el término de tres días a partir de la notificación de denegación del recurso de apelación o casación y una vez recibido se enviará en un término de 5 días para su trámite por parte del Tribunal correspondiente.

En afán de cumplir con el debido proceso es obligatorio dotar a la parte demandada de la posibilidad de aplicar los recursos que la ley le asiste, pero es contradictorio a la vez pues retardaría la ejecución de las sentencias.

- Cuando la determinación de la reparación económica es en contra de un particular:

El segundo caso que presenta el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es cuando la determinación del monto de reparación económica es en contra del Estado, en este caso ordena esta Ley a tramitar esta determinación mediante el juicio contencioso administrativo.

Al igual que el procedimiento sumario, el contencioso administrativo presenta varias inquietudes. El Art. 326 del Código Orgánico General de Procesos, establece que acciones se tramitarán bajo el procedimiento contencioso administrativo y en su numeral 4 que hace referencia a las acciones especiales, está la acción especial del literal c) que es la responsabilidad objetiva del Estado y en el Art 327 del mismo Código establece el procedimiento a seguir que para estas acciones es el procedimiento ordinario, por lo tanto lo que tendríamos que analizar es las consecuencias de aplicar el juicio contencioso administrativo bajo las reglas procedimentales del procedimiento ordinario:

Primero hay que tomar en cuenta que el conocimiento del juicio contencioso administrativo, obligatoriamente lo tendrán otros jueces, es decir aquellos que forman las Salas de lo Contencioso Administrativo.

Se debe seguir un procedimiento ordinario y se deberá cumplir con todas sus actuaciones procesales, este procedimiento igual debe iniciar con la presentación de una nueva demanda, que cumpla con los requisitos y las reglas generales establecidas en el Código Orgánico General de Procesos, se sigue el mismo proceso del procedimiento sumario, difiere en el hecho de que el procedimiento ordinario tiene un mayor término para sustanciarse, por ejemplo solo para dar contestación se establece un término de treinta días, igual se establece la sustanciación en dos audiencias.

En la primera audiencia conocida como “Audiencia Preliminar” se realizarán los actos de saneamiento, es decir se resolverá por parte del juez la validez del proceso, las partes expondrán los fundamentos tanto de la demanda como de la contestación, se resolverán las excepciones, y se anunciarán y solicitarán las pruebas a presentar en la Audiencia de Juicio. En la segunda audiencia conocida como “Audiencia de Juicio”, comienzan con los alegatos iniciales en el orden actor-demandado, luego practican las pruebas, así mismo se practica también las pruebas solicitadas por el juez, en este caso se presentará que un perito presente un informe sobre la liquidación del monto, en esta audiencia los peritos declararán ante el juez y las partes lo relacionado con su informe pudiendo ser preguntados por las partes, luego se procede a realizar los alegatos finales y a resolver de acuerdo a las disposiciones generales del Código.

Así mismo sobre los recursos el Art 298 del Código General de Procesos admite en este trámite el recurso de apelación, y por consiguiente podrá implementarse también el de casación y el de hecho según corresponda.

Como se observa del análisis de este procedimiento, la vulneración de los principios de celeridad, inmediación y concentración es mucho más latente. Primero por ley se tendrá que poner bajo conocimiento de un nuevo juzgador el nuevo procedimiento, repercutiendo en la inmediación, es negativa esta situación pues supone que en el nuevo proceso el nuevo juzgador al no haber sido parte dentro de la acción de protección, no tuvo la oportunidad de analizar y conocer los hechos y pretensiones en forma directa, sino que deberá observar nuevas actuaciones en las que el Actor nuevamente tendrá que exponer el porqué de la determinación de la reparación económica.

Implica también el doble de actuaciones, alargando así el tiempo para que la sentencia de la acción de protección pueda ejecutarse en forma completa, violentando la celeridad y por consiguiente la economía procesal, esto debido a que el término para la sustanciación de las diferentes actuaciones es mucho más amplio.

Así mismo vulnera este principio pues el demandado protegido por las normas del Código General de Procedimientos podrá interponer todos los recursos establecidos, doblando su oportunidad de buscar oponer sus excepciones a la acción de protección y a la reparación de derechos ordenada.

Por último, contrario al hecho de que la intención de la acción de protección es reparar la vulneración de derechos con la mayor rapidez posible, se desnaturalizaría esta acción, al igual que la tutela judicial efectiva, pues la concentración a la que manda la Constitución no se podría aplicar, si bien lo correcto sería que para poder resolver la acción de protección las cuestiones en debate, pretensiones y excepciones, se resuelvan en un menor número de actuaciones, con este procedimiento nuevo aumentaría en gran cantidad los actos procesales, incluso provee el hecho de convocarse a dos audiencias, situación que difiere con el procedimiento establecido para la resolución de la acción de protección.

- Contradicciones con la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

En cuanto a contradicciones con la misma Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, está lo establecida por el último inciso del Art. 18, en este artículo se posibilita al juez que está resolviendo la acción de protección para que pueda convocar a una nueva Audiencia para determinar únicamente lo relativo a la reparación material e inmaterial del daño, de esta manera resultaría innecesario que el Art. 19 de esta Ley ordene el inicio de nuevos procedimientos para determinar la reparación económica, pues esta la podría ordenar el mismo juez fundamentándose en el Art. 18.

Otro punto en contra del Art. 19 es el hecho de que según el Art. 21 de la misma Ley, la jueza o juez que resolvió la acción de protección también tendrá bajo su cargo el seguimiento del cumplimiento de la sentencia. Para esto podrá emplear las medidas que fueren necesarias para este seguimiento, incluso dotándole de la facultad de expedir los autos que sean necesarios para asegurar la ejecución de las sentencias y para dar seguimiento del impacto que surjan las medidas tomadas sobre las víctimas, incluso para modificar las medidas tomadas.

Bajo este sentido en el caso de que se tramite la reparación económica mediante el procedimiento contencioso administrativo, cabe la duda de quién de los dos jueces será el encargado de dar este seguimiento, el juez que resolvió la acción de protección y que bajo su motivación y criterio emitió las medidas reparatorias o el juez encargado de liquidar el monto económico.

- Contradicciones con las normas Constitucionales

Varias normas Constitucionales, son inobservadas también por la aplicación de estos nuevos procedimientos.

Si el ejercicio de los derechos, según el Art. 11 numeral 4 establece que “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales...”¹³⁷, como es posible que la misma Asamblea haya determinado la obligación de acudir a nuevos procedimientos para la reparación económica, restringiendo a las víctimas de violación de derechos la necesidad de obtener una reparación integral mediante la ejecución rápida y eficaz de las sentencias.

Del análisis realizado con anterioridad se obtiene que se vulneran con estos nuevos procedimientos los principios constitucionales establecidos en el Art. 75, según el cual otorga derechos a las personas, a un sistema de justicia que garantice la tutela judicial efectiva y que garantice los principios de celeridad e inmediatez: “Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediatez y

¹³⁷ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 11 num. 4

celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”¹³⁸

En cuanto al Art. 86 que hace referencia a las disposiciones generales bajo las cuales se registrarán las garantías constitucionales, el numeral 2, literal a) establece lo siguiente: “a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias...” y el literal e) lo siguiente: “e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho...”¹³⁹.

El primer literal hace referencia a que toda garantía jurisdiccional deba ser rápida sencilla y eficaz, sin embargo como ya analizamos para la reparación económica en cada nuevo procedimiento se tendrá que pasar por un sin número más de actuaciones vulnerando tanto esta disposición como el principio constitucional de celeridad. El literal e) prohíbe a las leyes procedimentales, retardar la ejecución de las sentencias en materia de garantías constitucionales, por el contrario en la administración de Justicia lo que se debería buscar es efectivizar con la celeridad del caso las aspiraciones de los accionantes mediante la determinación de normas que en conjunto con las disposiciones de la Constitución velen por una seguridad jurídica integra.

En cuanto al mismo Art. 86, pero numeral 3, establece que “3... La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse. Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.”¹⁴⁰ Según esta disposición constitucional el juez debe en su sentencia especificar en forma completa la medida de reparación, individualizando las obligaciones, siendo así una de estas obligaciones sería también la determinación del

¹³⁸ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 75

¹³⁹ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 86 num. 2 literal a y e.

¹⁴⁰ Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Art. 86 num. 3

monto, y solo así se podría dar la ejecución integral de la sentencia para que la acción termine de sustanciarse.

En el Art. 426 determina como uno de los principios de supremacía de la Constitución, la jerarquía superior frente a las demás leyes, dispone lo siguiente : “Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.”

Estos procedimientos ordenados en el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se convierten, como dice María Fernanda Polo Cabezas en “...una verdadera camisa de fuerza para obtener la reparación integral del daño, ya que ha generado que los jueces se abstengan de cuantificar los daños de índole económica causados...”¹⁴¹. Esto podría tener como consecuencia que algunos jueces incumplan la Constitución y la Ley al reparar en forma incompleta la vulneración de derechos.

Consideración parecida es la determinada por Claudia Storini y Marco Navas Alvear, quienes en este tema afirman lo siguiente: “Esto, sin lugar a dudas, violenta el espíritu de la Constitución, ya que en un Estado garantista esbozado por el constituyente el monto de reparación debería ser resuelto con un procedimiento sumarísimo en el que se tomen en cuenta los principios de inmediación, contradicción,

¹⁴¹ Polo Cabezas , M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, y A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 80

concentración y dispositivo, pero que no sacrifiquen de modo alguno la justicia.”¹⁴², es decir lo importante es contar con un procedimiento rápido y eficaz parecido al de la acción de protección.

4.2 En qué medida la aplicación del procedimiento del Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional vulnera el derecho de las personas a una tutela judicial efectiva y cuáles serían sus efectos respecto del accionante o víctima de la vulneración.

Hecho el análisis de cómo los procedimientos del Art 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, son contrarios a la Constitución y a la ley, en cuanto a su procedimiento, ahora analizaremos la medida en la que se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva y cuáles son sus efectos respecto del accionante.

Mediante el inicio de un nuevo procedimiento, sea sumario o sea el contencioso administrativo, lo primero que hay que tomar en cuenta es el tiempo que se deberá sumar a la resolución de la acción de protección para la ejecución de la sentencia y en base a esta cantidad excesiva de tiempo la imposibilidad de ejecutar integralmente la sentencia en forma efectiva y rápida. Bajo estas dos causas realizaremos el análisis.

Si la razón de existir de la acción de protección y de ser catalogada como la principal herramienta para proteger derechos, es ser rápida, sencilla, eficaz, con una finalidad reparatoria en forma integral del daño, y por consiguiente un medio para que las personas vulneradas en sus derechos, busquen obtener del Estado una tutela judicial efectiva, la vigencia del Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional como manifestamos antes sería como una camisa de fuerza o una limitante, en el afán de cumplir con los objetivo antes mencionados. Esta limitante se produce al momento de iniciar un nuevo proceso de conocimiento, sea ante el mismo juez o peor aún ante un nuevo juzgador, lo que implicaría caer en la eternidad al momento de lograr la reparación integral, pues haciendo un cálculo rápido de

¹⁴² Storini, C. y Navas Alvear, M. (2013). La Acción de Protección en el Ecuador: realidad jurídica y social. Quito: Corte Constitucional del Ecuador-CEDEC. Pág. 159

acuerdo a la ley, entre el tiempo o término para resolver la acción de protección que exageradamente durará un mes, el proceso sumario tienen una aproximación mínima de un mes u medio y el contencioso administrativo al tener dos audiencias dobla este término de tiempo.

Bajo la misma premisa, la ejecución de las sentencias, no se ejecutaría en forma directa, ni podría ser objeto de seguimiento por el juez que resolvió la acción de protección. En el procedimiento sumario debido a que por el tiempo que demorará resolver el mismo, el juez, en afán de no confundir sus elementos de convicción, tendría que dejar de lado la ejecución de la sentencia de la acción de protección para centrarse en el procedimiento sumario. Peor aún en el contencioso administrativo, en el cual por ley tendrá conocimiento un juez totalmente ajeno a aquel que resolvió la acción de protección. Esto podría provocar incluso que las sentencias queden a la expensa de que pueda modificarse mediante justicia ordinaria la forma de reparación de la vulneración de un derecho.

Este retardo en la ejecución de la sentencia, de darse en el procedimiento sumario o en el contencioso administrativo, implicaría que al ser estos procedimientos de conocimiento según el Código Orgánico General de Procesos, el juez en afán de cumplir con la ley procesal permitirá que se debatan nuevamente las situaciones que dieron lugar a la declaración de la vulneración del derecho, pues los procesos de conocimiento tienen por finalidad la declaración de un derecho. Caso contrario si ya se declaró que el derecho fue vulnerado en un proceso anterior y principal, mal establece la ley que la determinación de la reparación económica se haga en otros procesos de conocimiento y no se tome en cuenta la facultad otorgada por el último inciso del Art. 18 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es decir debería considerarse la reparación económica dentro de este proceso como subsidiario.

Al verse afectada por las cuestiones antes mencionadas la ejecución integral de la sentencia, se vulnera uno de los elementos de la tutela judicial efectiva, siendo esta ejecución la cúspide o el fin último de la tutela jurídica, ninguno de sus otros elementos tendría razón o sentido, pues de nada servirá que un ciudadano cuyo derecho haya sido vulnerado, acceda al órgano jurisdiccional competente, presente su acción de

protección, se resuelva esta acción, pero se tarde su ejecución, terminará por violentar la aplicación de la tutela judicial efectiva por completo, quedando así inservible aquellas resoluciones en las cuales se ordene como medida de reparación un monto económico para la víctima.

- Efectos que produce el inicio de estos nuevos procedimientos respecto del accionante o víctima de la vulneración.

En cualquiera de los dos procedimientos en que vaya a tratarse la determinación de la reparación económica, se producirá en la víctima ciertos efectos.

Implicará una carga psicológica y moral, sin importar que derecho fue vulnerado, subjetivamente la víctima sufrirá también un detrimento, si ya paso un proceso en el cual a pesar del daño sufrido, pudo asistir a juicio para poder comprobar sus pretensiones, tener que esperar más tiempo para que se ejecute integralmente la sentencia y asistir a otro procedimiento más largo y tedioso, llegará a cansar a la víctima, cansancio psicológico y moral, que como resultado lo único que provocará es que acepten parcialmente la resolución de la acción de protección y abandonen el tedioso proceso para determinar la reparación económica.

Implicará un mayor gasto económico por el aumento de la carga procesal, al tener que recurrir a otro procedimiento y por consiguiente cumplir con sus actos procesales, obligatoriamente alargara su patrocinio con el abogado lo que implicará mayor gasto económico.

Por último, al ser este nuevo trámite de conocimiento, un trámite más largo, que incluso puede llegar a demorar años, por el hecho de que se establece la posibilidad de recurrir a los diferentes recursos, provocará en las víctimas cierta conformidad únicamente con las medidas no económicas. María Fernanda Polo Cabezas, sobre este afecto negativo determina lo siguiente: "... la obligación de que la reparación económica se tramite de forma diferente (en cuerda separada)... ha generado que... los afectados, ante la necesidad de promover un nuevo y largo proceso para obtener la reparación económica, se conformen con las medidas de reparación no económicas dictadas en la sentencia de garantías jurisdiccionales, con lo cual, en la práctica, dicha

disposición legal tornó en ineficaz la reparación integral del daño consagrada constitucionalmente.”¹⁴³.

¹⁴³ Polo Cabezas , M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, y A. Porras Velasco, *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador* (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC. Pág. 79

CONCLUSIONES.-

1. El Ecuador al establecerse como un Estado Constitucional de derechos y justicia, requiere para su efectiva vigencia, a más de una Constitución establecida como norma fundamental (1), la determinación de herramientas que garanticen la efectiva aplicación de derechos y que permitan evitar o reparar la vulneración de los mismos, en el caso de nuestro estudio la acción de protección (2), y de órganos con calidad de autónomos encargados de hacer realidad la práctica jurídica de estas herramientas a efectos de dotar a los ciudadanos de una tutela judicial efectiva (3), por último se necesita también que las sentencias que se dicten por las juezas o jueces, precisamente en casos de vulneración de derechos, se cumplan de una manera oportuna con rapidez y efectividad como manera ideal de garantizar los derechos de las personas (4). Por lo tanto estos cuatro elementos, son de los imprescindibles dentro de un Estado con estas características.

2. Nuestra Constitución, establece entre sus derechos y principios, las garantías jurisdiccionales contra la vulneración de derechos establecidos sea en la Constitución o sea en los Tratados Internacionales, estas garantías como elemento importante del Estado Constitucionales de Derechos y Justicia permiten a las personas presentar acciones procesales constitucionales por violaciones de derechos provocados por actos de particulares y por omisiones del poder público o por detrimentos de derechos por parte de los servidores públicos. Y para que los ciudadanos puedan acceder directamente y en forma sencilla al Órgano Judicial para que pueda resolver estas vulneraciones, la Constitución novedosamente dota de competencia constitucional a todos los jueces. Por lo que sin estas garantías y estas facilidades, los derechos permanecerían como meras declaraciones.

3. Entre estas garantías jurisdiccionales, se plasma en la Constitución del 2008 en el Ecuador la acción de protección, esta que se estableció, luego de un largo proceso de evolución y actualización. Esta garantía jurisdiccional es el resultado del traslado a nuestra normativa interna, tanto de la evolución del derecho

constitucional en la historia, como de los de los Tratados Internacionales sobre derechos humanos y tiene como antecedente la acción de amparo.

4. Al establecerse como finalidad primordial la de garantizar los derechos de las personas y cumpliendo con esta finalidad dotar de un efectivo goce del derecho a la tutela judicial efectiva mediante la reparación integral de los derechos vulnerados, se puede concluir con nombrar a la Acción de Protección, por esta razón mientras las normas procesales para la resolución de las acciones de protección y demás garantías, sean de aplicación rápida, sencilla y efectiva, y que estas se sigan aplicando por parte de los Órganos de Justicia, se puede decir que el Ecuador es un Estado garantista de Derechos.

5. Así mismo la acción de protección se establece como un procedimiento de conocimiento mediante el cual se protegen todos aquellos derechos que no tienen una vía procesal específica o determinada para reclamarlos, por lo que es considerada como la principal garantía jurisdiccional dentro de nuestro Ordenamiento jurídico ya que tiene la naturaleza de ser protectora y reparatoria a la vez.

6. Al darse la vulneración de un derecho, tiene que mediar como antecedente un daño, por lo tanto el daño está establecido como el elemento que configura la reparación, y debido a que todo daño provoca un perjuicio, es precisamente este perjuicio el que debe considerarse tanto para decidir sobre la vulneración del derecho como para determinar las medidas de reparación del mismo.

7. La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina que toda vulneración de derechos deberá ser reparada, para eso establece varias medidas como la restitución del derecho, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las disculpas públicas, la atención de salud, etc. Pero de entre estas medidas la más importante es la reparación económica, que surge como la mejor medida para reparar todo detrimento material o inmaterial. Por lo tanto en la resolución de la

acción de protección se podrán establecer más de una de estas medidas de acuerdo al análisis del juez y dependiendo del daño provocado.

8. Esta misma Ley establece que la reparación, aceptada como la vía idónea en el caso de resolver la vulneración de un derecho, debe ser integral, por lo que según la norma constitucional y la ley, para que la reparación sea integral significa mediante sentencia deberá ordenarse, tanto la reparación por daño material como la reparación por el daño inmaterial y que la reparación pueda cumplirse de manera rápida, eficaz y proporcional al daño.

9. De estos dos tipos de daños el más fácil de determinar es el material pues el mismo está íntimamente relacionado con los bienes materiales o lo patrimonial perdido. Pero el daño inmaterial, al ser un tipo de daño de carácter subjetivo, interno de la persona, que tiene que ver con los sentimientos, con el estado psicológico, y que no es susceptible de una fácil cuantificación, es de difícil determinación por lo tanto requiere que el Juez con precisión pueda analizar las pretensiones del accionante y mediante este análisis reparar su daño interno, debiendo reparar este daño en forma subsidiaria con un monto económico, mediante alguna compensación económica.

10. La compensación, podríamos concluir que es igual a la reparación económica, pues lo que se busca con esta medida es subsanar en lo posible todo el daño producido.

11. Luego de concluir en que la acción de protección, mediante la determinación de medidas encaminadas a reparar integralmente el daño, y que la más importante de estas medidas es la reparación económica, obtenemos que todo este andamiaje en la justicia constitucional tienen como objetivo el dotar a la víctima de un efectivo ejercicio de la tutela judicial.

12. La tutela judicial aparece entonces, tanto en la doctrina como en la Constitución y la ley, como el principal derecho y principio en el cual se basa el accionamiento de las garantías jurisdiccionales, en especial la acción de protección. Esta tutela judicial se cumplirá solo si se aplica o ejercita en forma

efectiva, solo de esta manera cumple con su objetivo de ser un derecho fundamental para las personas.

13. Esta tutela judicial no debe ser confundida con el derecho de acción, ni con el derecho de acceso a la jurisdicción, sino más bien como un derecho fundamental que incluye dentro de sí estos dos derechos y se complementa de esta manera con el debido proceso.

14. Al constituirse la tutela judicial efectiva como un derecho, este debe cumplir con dos características importantes, la primera es que deba establecerse como derecho y principio constitucional y por lo tanto sea aplicada en forma directa e inmediata sin que medie requisito alguno, la segunda característica es ser un derecho de prestación, es decir es un deber del Estado que es el que debe dotar de una correcta administración de justicia, considerada como uno más de sus servicios públicos, bajo la premisa de ser responsable por la mala práctica jurídica.

15. Para que la tutela judicial sea efectiva tienen que recurrir obligatoriamente tres elementos que componen su contenido y que son de suma importancia: que se cumpla efectivamente con el derecho de acceder libremente a la justicia (1), que se cumpla efectivamente con el derecho a defenderse y obtener una resolución pronta y favorable (2), y que la resolución se plasme en una sentencia que pueda ejecutarse o cumplirse de manera efectiva (3). En sí estos tres elementos forman parte del contenido de la tutela judicial efectiva.

16. De los tres elementos, el tercero es el más importante, ya que de su cumplimiento eficaz y de su práctica completa y rápida depende el cumplimiento, tanto de la acción de protección y sus finalidades, como de la tutela judicial efectiva y de su objetivo. Esta es la única manera mediante la cual el accionante o la víctima obtendrá una reparación o reposición del derecho afectado o vulnerado. Por lo tanto podemos concluir que la importancia de este elemento guarda relación en el hecho de que de no cumplirse no se daría una reparación integral y por lo tanto no se cumpliría con la tutela judicial efectiva.

17. La tutela judicial efectiva, obliga a que en la práctica de la misma se deba cumplir con varios principios establecidos tanto en la Constitución como en la ley, principios que son importantes tanto en la tutela judicial efectiva como dentro del debido proceso. De todos los principios estudiados y establecidos en la ley, tomamos con mayor consideración tres: la celeridad, la inmediación y la concentración.

18. La celeridad, entendida desde el ámbito constitucional, cobra mayor importancia pues al tratarse de vulneración de derechos de las personas, su procedimiento de resolución debe ser rápido, y así de rápido debe ser también la ejecución de su sentencia y el cumplimiento de lo sentenciado. Este principio además guarda relación con las características de la acción de protección de ser aparte de sencilla, rápida y eficaz.

19. La inmediación constitucional implica que por la importancia del objeto de la acción de protección y de la tutela judicial efectiva el juez deberá tener una conexión directa con las partes y deberá resolver en base a esta conexión que implica: que las pretensiones del actor y las excepciones propuestas por el demandado sean conocidas por el juez directamente y que el juez resuelva en base a lo actuado y practicado por las partes dentro del proceso.

20. La concentración constitucional hace referencia a que para que se cumpla con las pretensiones del accionante, el proceso para su resolución y sentencia, así como para la ejecución de la sentencia, como forma de cumplir con la tutela judicial efectiva, deba realizarse con el menor número de actuaciones, es decir que todo lo puesto en debate se practiquen en el menor tiempo posible.

21. Como corolario de todo lo estudiado durante los tres capítulos, tenemos que la acción de protección debe dar solución mediante la reparación integral del daño producido, permitiendo que la víctima goce de una tutela judicial efectiva aplicando los principios que componen la misma y que la reparación tanto material como inmaterial se compensan mediante la reparación económica. Para esta reparación económica el legislador determino un procedimiento específico, dependiendo de quién o que vulnera o comete el daño contra el derecho de una

persona. Este procedimiento violenta la tutela judicial efectiva y violela tanto la Constitución como la misma Ley.

22. Los procesos establecidos según la ley son el procedimiento sumario para cuando la vulneración provenga de un particular y el procedimiento contencioso administrativo cuando la vulneración provenga de un ente estatal. Ambos procedimientos, según sus reglas procesales, vulneran los principios de celeridad, inmediación y concentración. Esto debido a lo siguiente, la celeridad se ve vulnerada debido a que en ambos procedimientos se establecen un mayor número de actos procesales dilatando el proceso para la reparación económica y por lo tanto dilatando la resolución de la acción de protección. La inmediación si bien es respetada dentro del procedimiento sumario, se ve vulnerada por completo dentro del procedimiento contencioso administrativo debido a que se pondrá en conocimiento de otro juez la intención de determinar la reparación económica. Finalmente la concentración se ve vulnerada debido a que ambos procedimientos suman un sin número más de actuaciones a las ya practicadas dentro de la acción de protección.

23. Lo correcto sería que al igual que en la acción de protección, el proceso de la cuantificación de la reparación integral debería darse de la misma manera en forma rápida, sencilla y eficaz, cumpliendo con los principios de celeridad, inmediación y oportunidad. En conclusión lo correcto sería que la determinación económica de la reparación se resuelva en una audiencia convocada especialmente para este efecto, por ejemplo tomando en cuenta lo establecido en el último inciso del Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional según el cual el mismo juez podrá convocar a una Audiencia para resolver únicamente todo lo relacionado a la reparación y dentro de esta el monto económico de la misma.

24. Como conclusión el proceso de reparación económica pierde su sencillez al momento en que la ley permite que sobre el nuevo procedimiento puedan interponerse varios recursos e instancias lo que genera que el accionante requiera obligatoriamente del patrocinio alargado de un abogado para la realización de sus pretensiones. Pierde su rapidez pues como ya observamos el

tiempo para el trámite de reparación económica puede incluso demorar el doble o triple comparado con el tiempo de resolución de la acción de protección. Finalmente pierde su eficacia ya que al tardar más tiempo en materializarse la reparación económica queda en suspenso la reparación integral del derecho constitucional vulnerado, vulneración que supone una urgencia en cuanto a la reparación de su daño.

25. Los nuevos procedimientos para determinar el monto económico de la reparación establecidos en el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, son según la ley procedimientos de conocimiento, por lo tanto son por ley procedimientos en los que se vayan a declarar derechos, en donde el juez deberá resolver en base a nuevas actuaciones en afán de no violentar el debido proceso, siendo innecesaria esta declaración, más bien lo correcto y lo que se busca sería que se ejecute la sentencia mediante la determinación del monto económico a reparar a través de un proceso de ejecución y no de declaración.

26. Del análisis hecho de los procedimientos sumario y contencioso administrativo, se permite que sobre estos pueda interponerse los recursos de apelación, casación o de hecho, dilatan de una manera amplia la finalización de la ejecución de la sentencia de acción de protección, siendo así podemos concluir incluso que de darse una incorrecta resolución de los recursos, el accionante incluso dilate aún más el procedimiento mediante su derecho a interponer otra de las garantías jurisdiccionales como lo es la acción extraordinaria de protección contra la sentencia de casación que determina el monto económico de la reparación del derecho vulnerado.

27. Finalmente y como conclusión general esta vulneración que afecta la tutela judicial efectiva y sus principios, terminará por impedir que la misma sea efectiva como se busca con la aplicación de la acción de protección, puesto que habrán casos en los que la determinación económica de la reparación, al durar más que la sustanciación de la acción de protección, provocará que las víctimas se queden en casos aceptando una sentencia incompleta y en otros casos esperando que su derecho sea reparado sin compensación o reconocimiento económico

alguno mediante el abandono de esta reparación, por el gasto económico, psicológico y procesal que implican estos nuevos procedimientos.

RECOMENDACIONES.-

Lo más importante sería establecer un procedimiento cuya práctica tenga la misma sencillez, rapidez y efectividad que la acción de protección, esto debido a que la reparación económica de la vulneración de un derecho deberá tramitarse como un acto propio y dentro de la acción de protección, y no en cuerda aparte, como establece el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. De decidirlo así por parte del Juzgador, se debería respetar lo establecido en el último inciso del Art. 18 de esta Ley, que contrario a lo establecido en el Art. 19, establece que si el juez crea necesario podrá convocar dentro del mismo procedimiento de la Acción de Protección a una Audiencia para tratar solo lo relativo a la reparación, audiencia que no podrá durar más de 8 días.

Lo dicho por lo tanto encuentra su fundamento en la misma Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que en pro de respetar las disposiciones de la Constitución, de esta Ley, y de otras normas, no se deberá obligar a la parte accionante a que proponga la determinación del monto de la reparación económica mediante procedimientos de conocimiento engorrosos tanto en la práctica procesal como para las partes.

Para que el juez en forma libre y sin traba legal alguna pueda convocar lo establecido en el último inciso del Art. 18, se debería declarar la inconstitucionalidad del Art 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues el mismo incumple con el espíritu de la Constitución y de la ley procesal constitucional, así como vulnera la finalidad de la acción de protección y la aplicación del derecho a la tutela judicial. Esta inconstitucionalidad podrá solicitar se declare mediante consulta a la Corte Constitucional.

Finalmente si algún juez, respetando la Constitución y la Ley, estima que estos procedimientos del Art. 19 vulneran la norma suprema, sus principios y la tutela judicial efectiva dentro de lo que respecta la resolución y ejecución de sentencias de acciones de protección, deberán elevar a consulta de inconstitucionalidad ante la Corte

Constitucional esta norma por contradecir la misma ley, la Constitución y por vulnerar los principios de celeridad, inmediación y concentración reconocidos constitucionalmente. Dicha consulta deberá ser presentada en base a los parámetros tanto del Art 428 de la Constitución, como de los Arts. 141, 142, 143 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Es decir explicando de manera motivada los fundamentos de la consulta.

Otra alternativa para los jueces que crean que deban aplicar lo determinado en el Art 75, 86 y 88 de la Constitución en contraposición del Art 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional podrán regirse a lo establecido en el segundo inciso del Art 141 de esta misma ley: “Art 141.-...Los jueces aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido.”, subsanado esto con lo establecido en el Art 18 último inciso.

Cuando en ciertos casos los jueces se vean obligados a abstenerse de establecer medidas económicas de reparación para evitar las cargas procesales de iniciar nuevos procedimientos, y por consiguiente no realicen una reparación integral del daño infringido, el accionante deberá estar presto a establecer la acción constitucional que le corresponda por inobservancia del Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

BIBLIOGRAFÍA.-

Aguirre Guzmán, V. (2010). El derecho a la tutela judicial efectiva: una aproximación a su aplicación por los tribunales ecuatorianos. Foro: revista de derecho, 5-43.

Andrade Quevedo, K. (2013). La acción de protección desde la jurisprudencia constitucional. En J. BENAVIDES ORDOÑES, & J. ESCUDERO SOLIS, MANUAL DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL ECUATORIANA. Quito: Corte Constitucional-CEDEC.

Asamblea General de las Naciones Unidas. (16 de Diciembre de 2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Obtenido de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/60/147>

Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi.

Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. Quito.

Asamblea Nacional. (2009-Ultima Modificación: 22 de mayo del 2015). Código Orgánico de la Función Judicial. Quito.

Asamblea Nacional. (2015). Código Orgánico General de Procesos. Quito.

Asamblea Nacional Constituyente. (1967). Constitución de Ecuador de 1967. Quito.

Asamblea Nacional Constituyente. (1978). Constitución de Ecuador de 1978. Quito.

Asamblea Nacional Constituyente. (1998). Constitución de la República del Ecuador. Riobamba.

Asamblea Nacional Constituyente. (1998). Constitución Política de la República del Ecuador. Riobamba.

Ávila Santamaria, R. (2008). Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución

del 2008. En R. Avila, R. Martinez, & A. Grijalva (Edits.), DESAFIOS CONSTITUCIONALES: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva. (págs. 89-110). Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos/Tribunal Constitucional.

Ávila Santamaría, R. (2008). La Constitución del 2008 en el contexto andino. Quito-Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Avila Santamaria, R. (2012). Del amparo a la acción de protección jurisdiccional. En D. Martinez Molina, Genealogía de la Justicia Constitucional Ecuatoriana (págs. 233-270). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC.

Beristain, C. M. (2008). Diálogos sobre la reparación : experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos. Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Cabanellas De Torres, G. (2003). Diccionario juridico elemental/edición actualizada por Guillermo Cabanelas de las Cuevas. Buenos Aires: Heliasta.

Cevallos Zambrano, I. (2014). La Acción de Protección: Formalidad, Admisibilidad, Procedimiento. Quito: Worhouse Procesal.

Comisión Presidencial Coordinadora de La Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos. (2011). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Versión comentada. Guatemala: COPREDEH.

Constitución Política de 1978 Codificada en 1997-Ley No. 000 RO/2 DEL 13 DE FEBRERO DE 1997. (1997). Quito.

Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación. (21 de Diciembre de 1965). Obtenido de http://www.igualdadynodiscriminacion.mssi.es/tusDerechos/legislacion/internacional/pdf/ci_eliminacion_discri_racial.pdf

Corporación de Estudios y Publicaciones. (2005). Código Civil Ecuatoriano. Quito.

Echeverría, H., & Suárez, S. (2013). Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano. Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental.

García Ramírez, S. (2005). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. En C. I. Humanos, La Corte Interamericana De Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004 (págs.

1-85). San José, Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/cuarto%20de%20siglo.pdf>

Gozaini, O. A. (1995). El derecho procesal constitucional y los derechos humanos. (Vínculos y Autonomía). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Hernández Terán, M. (2005). Tutela judicial efectiva como instrumento esencial de la democracia. Guayaquil: Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

Montaña Pinto, J. (2011). Aproximación a los elementos básicos de la acción de protección. En J. Montaña Pinto, y A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 101-128). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC.

Montaña Pinto, J. (2011). Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales. En J. Montaña Pinto, y A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías Constitucionales en Ecuador (págs. 23-36). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC.

Morales Álvarez, J. (1995). Teoría General de las Obligaciones. Quito: PUDELECO Editores.

Oficina Regional de Educación de la UNESCO para América Latina y el Caribe. (2008). Declaración Universal de Derechos Humanos. Santiago de Chile: Amenabar.

Organización de los Estados Americanos. (7 al 22 de noviembre de 1969). Obtenido el 13 de enero del 2016 de Departamento De Derecho Internacional: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

Perez Royo, J. (2010). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.

Polo Cabezas, M. F. (2011). Reparación integral en la justicia constitucional. En J. Montaña Pinto, y A. Porras Velasco, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Parte Especial 1-Garantías constitucionales en Ecuador (págs. 63-80). Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición-CEDEC.

Storini, C. y Navas Alvear, M. (2013). La Accion de Protección en el Ecuador: realidad jurídica y social. Quito: Corte Constitucional del Ecuador-CEDEC.

Zabala Egas, J., Zabala Luque, J., y Acosta Zabala , J. (2012). Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Guayaquil: EDILEX S.A.