

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR QUITO.**

**UNIVERSIDAD DEL AZUAY - CUENCA.**

**UNIVERSIDAD TÉCNICA JOSÉ PERALTA- AZOGUES**

**“LA ACCION EXTRAORDINARIA DE  
PROTECCION”**

**TRABAJO PREVIO A  
OBTENCION DEL TITULO  
DE ESPECIALISTA EN  
DERECHO PROCESAL**

**TUTOR. DR. PATRICIO CORDERO.**

**ALUMNO DR. MILTON RENE CASTILLO J.**

**JUNIO - 2010**

## **LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.**

El presente tema a tratarse, consta de tres capítulos, en el primero se trata a cerca de la procedencia, definición, principios relativos al tema de la acción extraordinaria de protección, y por que debe existir.

El segundo aborda a cerca de la acción extraordinaria de protección y el principio de la cosa juzgada, el análisis de la seguridad jurídica, y un tercer capítulo trata a cerca de la demanda, los pasos que deben observarse en la tramitación, el contenido de la sentencia dictada por la Corte Constitucional y ejecución y cumplimiento del fallo de la acción extraordinaria de protección Constitucional.

## **SPECIAL ACTION FOR PROTECTION.**

This issue under discussion consists of three chapters, the first is about the origin, definition, principles relating to the subject of the extraordinary action of protection, and that must exist.

The second relates to some extraordinary action to protect and the principle of res judged , the analysis of legal certainty, and a third chapter is about the application, the steps to be followed in processing the contents of the ruling of the Constitutional Court and implementing and enforcing the ruling of the Constitutional protection extraordinary action.

## **DEDICATORIA**

A mis seres queridos

Que, con su afán, abnegación, apoyo moral y  
Sentimental, hicieron posible la culminación  
De esta etapa de aprendizaje, que me ha capacitado  
Para un futuro mejor, y que siempre pondré al servicio  
Del bien de quienes me rodean y en mi trabajo, buscado  
La verdad y la justicia, en especial mirando el ejemplo  
Que me han brindado mi esposa e hijo, mi señora  
Madre y hermanos, a todos que Dios os pague

## **AGRADECIMIENTO**

Mi, sincero agradecimiento y admiración para los catedráticos  
Quienes con nobleza y entusiasmo, depositaron en nosotros sus  
Vastos conocimientos en este evento tan importante, en especial  
Al señor Doctor Patricio Cordero, Director de la Especialidad en  
Derecho Procesal en esta Jurisdicción, y por haber aceptado ser  
El tutor del tema propuesto y por la dirección del mismo, como  
También distinguido catedrático de este evento importantísimo  
Y dejo constancia mi enorme agradecimiento a las Universidades  
Que hicieron posible y realidad uno de mis más anhelados sueños.

A todos vosotros mil Gracias

## INTRODUCCION

En, el presente trabajo investigativo, que propuse para esta tesina, debo de indicar que de luego de cumplir con el reglamento impuesto por las universidades tutoras de este evento de gran trascendencia que es en la “Especialidad en Derecho Procesal”, que ha tenido gran acogida en la región Austral, y que hemos participado varios profesionales de derecho de distintas instituciones públicas, y profesionales en libre ejercicio de la profesión.

En el desarrollo del programa de la Especialidad en Derecho Procesal, estudiamos o tratamos varios módulos importantes que tiene relación con el tema antes indicado, por su puesto impartidos por juristas de gran prestigio a nivel de nuestro país.

En la culminación del curso, y para la evaluación de los asistentes, se entrego un breve trabajo investigativo, y personalmente he escogido el tema “LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION”, tema de gran preponderancia y guarda relación con uno de los módulos estudiados en el evento de la especialidad en Derecho Procesal.

El tema propuesto, está compuesto de tres capítulos: en el primero se trata a cerca de la procedencia, definición, principios relativos al tema de la acción extraordinaria de protección, y por que debe existir.

El segundo aborda a cerca de la acción extraordinaria de protección y el principio de la cosa juzgada, el análisis de la seguridad jurídica.

Y un tercer capítulo trata a cerca de la demanda, los pasos que deben observarse en la tramitación, el contenido de la sentencia dictada por la Corte Constitucional y ejecución y cumplimiento del fallo de la acción extraordinaria de protección Constitucional.

En esta breve introducción al trabajo investigativo que realizo, y sobre este tema que constituye uno de los pilares de la nueva arquitectura jurídica del Ecuador, está constituido por la acción constitucional extraordinaria de protección. Y como es de conocimiento general, la violación y desconocimiento de los derechos constitucionales quebranta la paz social, o sea que la violación o desconocimientos de estos derechos se opone a la vigencia de un justo

orden jurídico, de tal modo que la seguridad jurídica no se puede construir, ni mantener a costa de la violación o desconocimiento de los derechos constitucionales y si de este modo se lo consigue, la seguridad jurídica tendrá una vida frágil.

De lo anteriormente dicho se desprende que aun cuando sea la Corte Nacional de Justicia quien dicte una sentencia o auto definitivo que desconozca o viole los derechos constitucionales, obra fuera de su competencia e incurre en arbitrariedad, y por tal en este caso procede la acción extraordinaria de protección constitucional, pues la jurisdicción del Estado, como todo poder público se origina en la soberanía, que reside exclusivamente en el pueblo, ósea que no puede ejercerse jurisdicción desconociendo o violando derechos constitucionales.

## CAPITULO I

### GENERALIDADES SOBRE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.

#### 1. QUE ES LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION

Empezare manifestando de la mejor manera el presente trabajo y obviamente hago un estudio sobre la procedencia de esta acción extraordinaria de protección, que son sentencias o autos definitivos, que se entiende por violación u omisión de derechos reconocidos en la Constitución y sobre los principios de la cosa juzgada y seguridad jurídica.

**Definición.**- la Constitución en si no define a la acción extraordinaria de protección, se limita a señalar la procedencia y al órgano que tiene competencia para conocerla y tramitarla; por lo que se la define de la siguiente manera:

“La Acción Constitucional Extraordinaria de Protección es una acción excepcional que se la tramita ante la Corte Constitucional, luego de agotados los recursos ordinarios y extraordinarios, por quien tuviere legitimación activa; ampara y protege los derechos reconocidos en la Constitución cuando hubieren sido violados, por acción u omisión, en sentencias y autos definitivos”.

En esta definición están todos los elementos fundamentales que estructuran a esta acción e indico, además su función dentro del universo de las acciones constitucionales.

Hay que tener muy en cuenta, que sin Control Constitucional sobre las sentencias se sustituye el necesario proceso institucional y ordenado de afianzamiento de la pirámide de la Constitución respecto de las restantes normas del ordenamiento, por una actitud puramente discrecional y voluptiva de los jueces, como si la afectividad del Estado Constitucional de Derechos y de Justicia fuese algo de tan poca monta que un órgano del poder publico pudiese sin consecuencias dejar de cumplirse.

Hay que indicar, y señalar que de acuerdo al articulo 1 inciso segundo de la Constitución de la Republica vigente, la soberanía radica en el pueblo, y por tal el Poder Judicial se origino como todo el Estado del pueblo, y el derecho se vincula a su voluntad jurídica expresada en forma directa o por medio de sus representantes. Así las sentencias o autos definitivos que

violen derechos constitucionales de las personas, vulneran el principio democrático que es causa última de su actualidad y del derecho práctico.

El artículo 167 de la Carta Magna señala "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución".

Se indica que la tesis de la inimpugnabilidad judicial de las sentencias dictadas por la Corte Nacional de Justicia actual, contraria a los derechos Constitucionales representa el más sutil ataque de la soberanía del pueblo y de los jueces por ella instituidos, que así quedarían libres de toda atadura constitucional para coartar la democracia y los procesos sociales a través de los cuales germina y se expresa la voluntad popular.

Hay que entender que el Estado Constitucional, (Social y Democrático) de Derechos y de justicia que señala la nueva Carta Magna, solo puede reclamar obediencia, si su actuación es legítima y para serlo las autoridades públicas, en este caso la Función Judicial e inclusive la Corte Nacional de Justicia y los jueces, sus actos, sus actuaciones, sus resoluciones no pueden violar el sistema de derechos de las personas, de tal manera que los actos jurisdiccionales y violatorios de derechos constitucionales de las personas carecen de legitimidad y no pueden merecer acatamiento, de tal modo que las sentencias de la Corte Nacional de Justicia, de los jueces que violen derechos constitucionales reconocidos por la Constitución o las personas, o no conciliar en su contenido material, deberán excluirse a través del procedimiento correspondiente del derecho estatal, pues la violación de la Constitución por parte de uno de sus órganos, en este caso la función judicial supone siempre un grave desajuste institucional que precisa ser corregido de manera inmediata a través de los procedimientos de depuración constitucional que la ley contempla, por tal la Función Judicial y en este caso la Corte Nacional de Justicia y los señores jueces no pueden estar indemnes a este llamamiento constitucional y obligación Constitucional.

## **1.2 OBJECIONES A LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION**

En cuanto a las objeciones empezaré indicando, que el señor Dr. Fabián Corral B., en un artículo publicado en el diario El Comercio de la ciudad de Quito, cuyo título es ¿equivocado o intencional? Dice “O la Asamblea cometió un grave error o es intencional la idea propuesta de un sistema abierto la revocatoria, por la Corte Constitucional, de las sentencias ejecutoriadas de la Corte Nacional de Justicia.

La forma en que se han redactado los artículos 437, 86 numeral 1 y 94 del proyecto Constitucional, permite que cualquier persona, colectividad o pueblo, aun sin ser parte del proceso, presente esta acción extraordinaria contra las sentencias o autos definitivos cuando hubieren sido vulnerados por acción u omisión por los jueces. Ninguno de los artículos citados obliga a que el recurso sea propuesto por una parte procesal (actor o demandado). Al contrario como dice el artículo 439, que “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”.

Así, por error o por intención, las sentencias de la Corte Nacional de Justicia quedaran sometidas a criterio o al interés político de cualquier persona, comunidad, organización no gubernamental o corporación, que alegue que en el trámite que no es parte, se ha violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución, por ejemplo, los derechos de la Naturaleza, los derechos a la identidad, a la vivienda, etc. Lo grave es que tal error de ser error, no puede enmendarse por una ley secundaria. De hacerse la enmienda, sería ineficaz por ser contraria al principio de Supremacía Constitucional.

El Doctor Antonio Rodríguez Vicéns, manifestó en un artículo publicado por el diario el Comercio, titulado “¿Y la justicia? “ – peor, señala el artículo 437 del mamotreto constitucional que pretende imponer la dictadura correista describe que los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán ante la Corte Constitucional presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias ejecutoriadas. Como nada se dice no se sabe en que plazo y además en que instancia, pues bien este siendo artículo ratificaría y agravaría muchos de los males que actualmente padece la administración de justicia: ausencia de autonomía, innegable politización, acumulación de causas y demora en su resolución, multiplicación de recursos e inseguridad jurídica. La Corte Constitucional no forma parte de la función judicial.

Que quiere decir esto entonces, que todas las decisiones definitivas de la administración de justicia, después de agotados los recursos ordinarios y extraordinarios (sentencias, autos y resoluciones ejecutoriadas), podrían estar sometidas a un organismo externo atentando contra su autonomía, contra la independencia de la administración de justicia, de paso contra la unidad jurisdiccional ¿podría la Corte Constitucional, con otras atribuciones inherentes a su calidad de Organismo Constitucional, despachar con agilidad todas esas acciones de protección?

En el diario Hoy del día 28 de agosto del año 2008 señala la opinión de expertos en materia constitucional y así se dio que el Dr. Cesar Montufar analista manifestó "que el ejecutivo tendrá control absoluto de la Corte Constitucional, el órgano mas poderoso, en teoría, de toda la nueva estructura constitucional, con el congresillo, oficialista, que designa la Función Electoral y de Transparencia, el gobierno dominara toda la estructura y funciones del Estado". El Dr. Eduardo Delgado, ex sacerdote manifestó siempre y cuando el Consejo de Transparencia sea transparente e independiente, lograrlo no será fácil, pues que el ejecutivo tiene la posibilidad de condicionar el proceso

Por otra parte, los cambios propuestos podrían engendrar una serie de problemas jurídicos y judiciales, especialmente si no se concibe un sistema adecuado, independiente y especializado de elección de los Jueces de la Corte Constitucional, además resulta inadmisibile que los jueces de instancias sigan siendo también constitucionales, pues se les puede generar un caos judicial ya que la "abusivitis" o abuso de las acciones, que no necesiten mayores formalidades, pueden ocasionar un colapso que haga que los ciudadanos desconfíen mas del sistema en lugar de construir un Estado que realmente defienda los derechos como pretende decir el articulo 1 de la Carta Magna.

Por lo que se torna imprescindible una preparación académica adecuada, una ética sin limites y una comprensión de los derechos Fundamentales y del Derecho Constitucional de todos los miembros de la Corte, ya que tal parece se pretende producir cambios en la interpretación jurídica, por lo que se necesita la preparación adecuada por que podría tenerse decisiones arbitrarias y hasta antojadizas así como la esencia de autonomía de la Corte Constitucional, o se vendría a dar una inseguridad o colapso de la atención de las causas que se conozcan en la

indicada Corte Constitucional. Estas son las objeciones que se hicieron cuando entro en vigencia la hoy actual Constitución de la Republica, y en análisis de las Garantías Fundamentales y con respecto a la Acción Extraordinaria de protección entre otros analistas más que lo hicieron y no vieron con un buen futuro.

### **1.3 POR QUE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION ES ACCION Y NO RECURSO.**

Debo de indicar que en el titulo Tercero de la Constitución que trata sobre las Garantías Jurisdiccionales, desde el articulo 86 al 94 y en la sección séptima del mentado titulo, se regula la Acción Extraordinaria de Protección, pero hay una contradicción entre las dos primeras palabras del art. 94 y del art. 437 que señalan de manera expresa que es acción, mientras que luego señalan que es recurso y como es de conocimiento general hay una diferencia entre acción y recurso; pero el numeral 6 del articulo 436 “señala realmente es acción esta garantía constitucional”; igual confusión se dio al respecto al amparo constitucional, pues el articulo 95 de la Constitución de 1998 señalaba que es acción, mientras que la Ley de Control Constitucional señalaba que es recurso; de tal manera que hay que hacer una diferencia entre acción y recurso.

Al respecto el criterio de Hugo Alsina, manifiesta que la acción es “un derecho público subjetivo, mediante el cual se requiere la integración del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica”.

Hernando Davis Echandía, quien defiende a la acción como el “el derecho publico, cívico, subjetivo, autónomo que tiene toda persona natural o jurídica para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso en concreto, mediante la sentencia a través de un proceso, con el fin (que es de interés publico general) de obtener la declaración, la realización, la satisfacción coactiva por la protección cautelar de los derechos o relaciones jurídico-materiales, consagrados en el derecho subjetivo, que pretende tener quien lo ejercita o la defensa de un interés colectivo cuando se trata de una acción publica”.

En cuanto al recurso el tratadista Arturo Serrano Robles indica “Es un volver a dar curso al conflicto, un volver, en plan revisor, sobre lo andado, de manera que ante quien deba resolverlo concurren las mismas partes que contendieron ante el inferior, a pedirle que reanalice la cuestión controvertida y que decida si la apreciación efectuada por este se ajusta o no a la ley correspondiente, y en su caso, a solicitarle que reforme la determinación con que no se es, prácticamente la acción pone en marcha a la jurisdicción y lleva a cabo el proceso jurídico, pero el recurso tiene dentro de su concepto una idea de cambio en una decisión tomada.

Entonces finalizare manifestando, que la acción extraordinaria de protección es acción Constitucional por que fue creada por la actual Constitución; procede de ella consta su definición, su estructura, su objeto, su función, su procedencia y el órgano competente para conocerla y tramitarla.

#### **1.4 POR QUE DEBE EXISTIR LA ACCION EXTRAORDIANARIA DE PROTECCION.**

Empiezo indicando que la doctrina señala que debe existir por los siguientes motivos:

- a. Para proveer de que sea segura la Supremacía Constitucional;
- b. Por que de esta manera se garantiza y resguarda el debido proceso en su afectividad y resultados concretos; además del respeto a los derechos constitucionales.
- c. Por que de esta manera se procura la justicia del caso; Y,
- d. De esta manera se amplía el marco del Control Constitucional, encargado a la Corte Constitucional.

Hay que señalar que la acción extraordinaria de protección se la debe utilizar, previamente cuando, se hubieren agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios, y debe existir ya que con esta acción extraordinaria de protección, no se destruye al país, ni a la función judicial, se la controla en forma efectiva; este es el nuevo sistema que se ha construido y que ya está funcionando con muy buenos resultados, porque muchas de las injusticias que se plasmaron en las sentencias de la ex Corte Suprema de Justicia, (hoy Corte Nacional de Justicia), bajo un ropaje de sentencias ultimas y definitivas, ya no tendrán cabida en el país.

¡Cuántas injusticias se hubieran remediado, si esta acción, o la de inconstitucionalidad que se propugnaba, hubiere existido.

Algunos, solamente por el prurito de criticar, llegaron a confundir las categorías jurídicas: “acción” y “proceso” y afirmaron que no debió denominarse acción extraordinaria de protección, sino proceso extraordinario de protección, pocos advirtieron la necesidad de esta nueva acción y el beneficio que iba a producir, porque: ¿Qué justiciable no ha sentido en carne propia que sus derechos han sido violados en un proceso?. ¿Qué litigante no está dispuesto a agotar todos los recursos para revertir un fallo en su contra?

Esta facultad que goza actualmente la Corte Constitucional, usada con prudencia, sabiduría y probidad, es una poderosa para combatir las injusticias que a diario se cometen en la administración de justicia y para reorientar a toda esta actividad que ya comenzó a funcionar como un sistema mafioso.

La acción extraordinaria de protección debe instalarse como la acción de la justicia, de la auténtica verdad; para conseguirlo, los miembros de la Corte Constitucional deberían ser, como ya he manifestado, auténticos dioses del saber jurídico, por que el abogado, para ser tal, requiere ser un dios del saber.

Y por ultimo hay que tener en cuenta que los fundamentos constitucionales de la acción extraordinaria de protección, no se limita a los derechos fundamentales y a las reglas del debido proceso señaladas en la Carta Magna, sino también a los Derechos Humanos señalados en los Tratados Internacionales sobre esta materia.

## **1.5 CARACTERISTICAS DE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION**

En cuanto a las características empezare dando a conocer que nuestra Corte Constitucional ha cimentado en sus diversas resoluciones lo extraordinario de esta acción y ha establecido la diferencia con las demás acciones de la justicia ordinaria; ella ha dicho que “No se debe confundir a la acción extraordinaria de protección con otra instancia judicial; de ahí que la primera variable de este sistema concreto está dado por la especialización del órgano para asuntos exclusivamente constitucionales, por lo que la Corte Constitucional no puede entrar a resolver cuestiones eminentemente legales, sino debe direccionarse al análisis de la presunta violación de derechos fundamentales, normas del debido proceso y a los Derechos Humanos

señalados en los Tratados Internacionales, por lo que doy a conocer las siguientes características:

Tenemos entre otras la sencillez, rapidez, y efectividad.

Sencillez, esto es el mayor o menor complejidad del procedimiento.

Rapidez, mayor o menor duración del proceso.

Efectividad, es una combinación de las dos anteriores, pero hay que tener en cuenta que se orienta al resultado del proceso.

En esta clase de acciones, el juez constitucional excepcionalmente desplaza al juez ordinario, cuando este haya dictado sentencias autos, o resoluciones definitivas en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución o en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en el país o reglas del debido proceso.

La Corte Nacional de Justicia de acuerdo a la nueva Constitución Política es el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria y su autoridad se desarrolla a través de sus Salas Especializadas; Salas que actualmente están sujetas al principio DE LA DIVERSIDAD IGUALITARIA, esto es cada Sala es separada, independiente de las restantes, pues los asuntos encomendados a cada una de las Salas son diferentes de las asignadas a las demás, de tal modo que consultan y resuelven su propia especialidad.

Pero como he manifestado de manera reiterada la acción extraordinaria de protección se la debe utilizar como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por la supuesta violación de un derecho Constitucional por acción u omisión en una sentencia o auto definitivo dictadas por las Salas de la Corte Nacional de Justicia o por los jueces con ocasión del ejercicio de la Función Jurisdiccional, anotando que el examen de cualquier sentencia judicial no debe ignorar que debe privilegiar el derecho sustancial por cuanto esto constituye el fin principal de la administración de justicia, de tal manera que la validez de una decisión

judicial de carácter procesal debe necesariamente juzgarse a partir del problema de fondo del derecho sustantivo a cuya resolución ella se enderece.

## **1.6 REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.**

Empezare dando a conocer que el artículo 437 de la Constitución de la Política, nuevamente en la última frase del primer inciso comete un error, al señalar como recurso esta acción y he analizado las diferencias entre acción y recurso. De todas maneras para la admisión de esta acción la Corte Constitucional debe constatar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- 1.- que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas;
- 2.- que el recurrente, aun cuando debía decir el accionante, demuestre que el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución, pero para entender a esta acción, también tenemos que recurrir al artículo 417 que dice “Los tratados Internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarían a lo establecido en la Constitución, en el caso de los Tratados y otros instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos se aplicaran los principios pro-ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución”, mas aun el art. 10 que trata sobre los principios de aplicación de derechos señala que “las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades, y colectivos son titulares y gozaran de los derechos garantizados en la Constitución y e los Instrumentos Internacionales”, mas aun en el artículo 11 de la Carta Magna indica en el numeral 3 “los derechos y garantiza establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidor o servidora publica administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

De tal manera que los requisitos para la procedencia de la acción de extraordinaria de protección. Son los siguientes:

- a. Que exista una vulneración por acción u omisión contra un derecho constitucional en este caso de aquellos que tiene por destinatario al juez en su función de interpretar y

aplicar el derecho y que generan obligaciones judiciales de hacer o no hacer, cuyo incumplimiento no puede carecer de vías de exigibilidades en un estado constitucional, social, y democrático de derechos y de justicia, por ejemplo, el derecho del debido proceso. También hay que tener en cuenta que la acción extraordinaria de protección se fundamente en los artículos 43, 44 y 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

- b. Que la vulneración por acción u omisión se produzca en la parte resolutive de la sentencia, sin que exista otro mecanismo idóneo para reclamar la prevalencia del derecho constitucional vulnerado.
- c. Que la violación por acción u omisión pueda ser deducida de manera clara, directa, manifiesta, ostensible y evidente.

Prácticamente resumiendo para la procedencia de la acción extraordinaria de protección se requiere

1. Que haya intervenido un órgano de la función judicial;
2. Que dicha intervención haya tenido lugar en juicio;
3. Que el juicio se haya resuelto en cuestión justiciable mediante auto o sentencia definitiva;
4. Que la resolución cause agravio;
5. Que la sentencia o auto definitivo se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución: Tratados Internacionales vigentes en el país que se refieren a Derechos Humanos, o a la reglas del debido proceso;
6. Que esta acción se lo haya propuesto cuando se han agotado: los recursos extraordinarios y ordinarios que se pueden proponer dentro del termino legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no puede atribuirle a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado;
7. Que los requisitos antes señalados subsistan en el momento en que la Corte Constitucional debe fallar; y
8. Que la sentencia o auto que se impugna sea una sentencia definitiva o una resolución con iguales características.

## **1.7 PRINCIPIOS PROCESALES DE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.**

En cuanto tiene que ver con los principios se dirá que son aquellos criterios esenciales que regulan determinada materia y se constituyen en verdaderos cimientos que sustentan una institución.

Los Principios procesales que informan la acción Extraordinaria de Protección son:

1.- El Principio de Justicia Rogada, pues el Control Constitucional en el Ecuador solo se puede ejecutar a instancia de parte afectada, es decir no se puede realizar de oficio, por: muy gravosa que se la afrenta Constitucional que se irrogado al particular;

2.- El Principio de la Existencia del daño, esto es, se necesita la existencia real y efectiva de un daño que perjudique los intereses de las personas;

3.- El Principio del cumplimiento de los Presupuestos Procesales, pues esta es una acción constitucional y como tal debe contener lo necesario e imprescindibles requisitos procesales que aseguren su procedencia;

El principio del respeto del non bis in idem, esto es que se debe rendir con juramento en la demanda en el sentido de que no se ha presentado otra acción de esta naturaleza sobre la misma materia y objeto.

## **1.8 PRINCIPIOS RELATIVOS AL PROCESO DE LA ACCION DE PROTECCION.**

El doctor Carlos Salmon señala que los principios más importantes que informan la tramitación del proceso de la acción de protección, son los siguientes:

- a.- principio del respeto al debido proceso;
- b.- principio de respeto a la defensa y su libre ejercicio
- c.- principio de tramitación preferente;
- d.- principio de tramitación sumaria;
- e.- principio de prosecución de oficio;
- f.- principio de la indagación de la verdad; y
- g.- principio de rechazo de actos y hechos impeditivos de la acción de protección.

### **1.8.1 PRINCIPIO RELATIVO A LA RESOLUCION DE LA ACCION DE PROTECCION**

El referido Dr. Carlos Salmon Alvear, señala que los principales que informan la resolución que se dictan en un camino constitucional son los siguientes:

- Principio de la motivación de la resolución;
- Principio el despacho urgente e inmediato de la resección;
- Principio de la eficacia de la resolución;
- Principio de la relatividad de la resolución; y
- Principio de la suplencia de la queja deficiente

### **1.9 CUANDO EN MATERIA PENAL UN AUTO ES DEFINITIVO Y POR TAL ES PROCEDENTE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.**

Debo manifestar o enunciar en los siguientes casos:

- I. Por conciliación en los casos de delitos de acción privada;
- II. Por no haber existido el hecho imputado;
- III. Por no haberlo cometido el procesado;
- IV. Por atipicidad de la conducta;
- V. Por existir plena demostración de alguna clausula excluyente de antijuricidad o de culpabilidad; por que la acción penal no podía iniciarse o proseguirse, al concurrir una cualquiera de las siguientes causales: muerte del procesado, desistimiento aceptado por la querellante, amnistía e indulto, y prescripción;
- VI. Por indemnización integral;
- VII. Durante el juzgamiento se cesa el procedimiento por demostración de alguna causal de improcedibilidad de la acción, ejemplo: muerte del procesado que como modalidad de calificatoria del merito sumarial;
- VIII. Cuando se la niega la pena;
- IX. Cuando se condena a una persona en un proceso penal sin haberlo habido; y,

- X. Cuando no se ha notificado la resolución por el cual no se ha dado la oportunidad de apelación

### **1.9.1 ¿QUE SON RESOLUCIONES JUDICIALES?**

Son los actos del Tribunal por los que de este decide sobre las cuestiones que se plantea, ya sea sobre el fondo, ya sea de carácter procesal.

Según su forma y contenido las resoluciones judiciales se dividen en providencias, autos, y sentencias, así lo señala el diccionario jurídico Espasa.

Si bien el artículo 94 de la Carta Magna, señala que la acción extraordinaria de protección “procederá contra sentencias y autos definitivos”, el artículo 437 de la indicada Constitución señala que esta acción procede “...contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencias”.

### **1.9.2 ¿QUE SON LOS DECRETOS?**

Como señala el artículo 271 del Código de Procedimiento Civil Codificado señala “Decreto es la providencia que el juez dicta para sustanciar la causa, o en la cual ordena alguna diligencia”. Mientras que el art. 272 establece los decretos sobre puntos importantes i: sustanciación, como los de pago, prueba y otros semejantes, y los que puedan perjudicar las diferencias de las partes o influir en la decisión de la causa, se consideraran como autos”. Hay que tener en cuenta para la procedencia de la acción extraordinaria de protección lo que señala el código de Procedimiento Civil en los artículos 323 al 343 sobre el recurso de apelación y muy especialmente lo señalado en los artículos 323 apelación es la reclamación que algunos de los litigantes y otro interesado hace al juez o tribunal superior, para que revoque o reforme un decreto, auto o sentencia del inferior”, el artículo 326 “se puede apelar de las sentencias de los autos y de los decretos que tienen fuerza de auto.

### **1.9.3 ¿QUE SON LAS PROVIDENCIAS?**

Son aquellas resoluciones judiciales que tiene por objeto la tramitación y ordenación material del proceso, se formula expresado el tribunal que lo emite y el contenido de la misma y en principio sin motivación, dice el Diccionario Jurídico Espasa

## **CAPITULO II**

### **LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION Y EL PRINCIPIO DE LA COSA JUZGADA**

#### **ANTECEDENTES.**

Tratadistas y doctrinarios del derecho, justifican que no están de acuerdo con la acción extraordinaria de protección, señalan además que una sentencia en su contenido se desarrolla el ideal de la justicia, pero que nunca al nivel de lo definitivo, esto es de la justicia absoluta y por esto se torna en una ilusoria realidad, se dice que solo la seguridad jurídica señalada como derecho fundamental en el artículo 23 numeral 26 de la Constitución de 1998 y hoy en los artículos 66 y 82 permite la vigencia del orden justo, la confianza de todos en lo resuelto, por eso se dice que la acción de protección extraordinaria implica la eliminación de la seguridad jurídica y de la cosa juzgada.

Por otra parte, se dice que una sentencia tiene fuerza de cosa juzgada cuando ella se toma inmutable y definitiva y no puede ser modificada o revisada por ningún medio jurídico ordinario o extraordinario dentro o fuera del proceso en que se produjo.

Se dice por parte de algunos estudiosos que sirve mucho mas al beneficiario colectivo la conciencia cierta sobre la realidad de la justicia en firme, que la inestabilidad general provocada por el desconocimiento de la seguridad jurídica.

Así el acceso a al administración de justicia, esto es la tutela efectiva que señalaba el artículo 24 numeral 17 de la Constitución política de 1998, artículo 11 de la actual Constitución, requiere para que en efecto tenga utilidad un sistema jurídico que contemple un momento procesal definitivo, en el que con certeza las resoluciones que se profieran sean aptas para la con creación de los derechos, pero es fundamental señalar que la función principal del juez, es que en su sentencia asegure la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, así el fin del proceso debe ser una sentencia justa y no la cosa juzgada a secas.

Se ha manifestado por parte de los opositores a esta garantía que es la acción extraordinaria de protección rompe la independencia de la Función Judicial y el principio de la cosa juzgada, pero me permito señalar que en Europa las decisiones inclusive de los Tribunales Constitucionales de los países de este continente, existe la posibilidad de que sus decisiones sean revisadas por un órgano internacional, como lo es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo, y esto sin duda alguna es influencia moderadora configurable sobre los Tribunales Constitucionales de los países Europeos; así el sistema constitucional nuestro actualmente es explosiva a raíz de la nueva Constitución Política, pero también inclusive los fallos que dicte la actual Corte Constitucional deben tener presente que si no aplican el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el futuro una sentencia de la Corte Interamericana puede “dar una vara de palo y dejarla en una mala posición “pues se puede recurrir de estos fallos de la Corte Constitucional a la Corte Constitucional Interamericana de Derechos Humanos.

## **2.1 EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES**

Daré, a conocer como es de conocimiento General, los efectos jurídicos de las resoluciones judiciales son varios y muy importantes; y uno de ellos es sin duda la acción de cosa juzgada y la excepción de cosa juzgada, mas aun si quienes se oponen a la acción extraordinaria de protección señalan que si viola el principio de la cosa juzgada, por lo que es necesario hacer un breve análisis sobre este importante tema.

## **2.2 RESEÑA HISTORICA DE LA COSA JUZGADA**

Aparece en el Derecho Romano Primitivo y dada a su influencia religiosa se imputaba a la divinidad el poder de hacer las leyes y decidir los litigios, de tal manera que quien osaba ofender a los jueces formulando dos veces la misma cuestión, faltaba el respeto a esos dioses.

Así la cosa juzgada tiene un explicación mágico-religiosa y en ella esta ausente toda consideración a su origen humano, transcurre el tiempo y luego el Derecho Romano a la cosa juzgada le da una presunción de verdad, condensada en la conocida formula “res iudica pro veritate accipitur”o sea la cosa juzgada es admitida como verdad, esto se le considera para

darle certeza al derecho y mantener la paz social, de suyo, inconciliable con las múltiples sentencias contradictorias y la indefinida prolongación de los procesos; pero tampoco eso tiene relación al derecho inherente a la persona humana, sino que obedece a un criterio práctico de convivencia general, dice la sentencia de la Segunda Sala de Revisión de la Corte Constitucional de Colombia en la que se basó fundamentalmente el presente análisis jurídico sobre la acción extraordinaria de protección.

La misma Sala señala en la reseña histórica de la cosa juzgada, que esta se encuentra consagrada en los artículos 1350 a 1352 del Código Napoleónico, en la que se da el carácter de una presunción *iuris et de iure*, o sea sin derecho o lugar a admitir prueba alguna contra lo decidido en ella, así la sentencia tiene el valor de verdad legal pese a que varios casos pueden suceder que sea contraria a la verdad o el juez haya inferido un error de derecho, así la cosa juzgada consagrada en el artículo 297 del Código de Procedimiento Civil Codificado reivindica el poder de jurisdicción del Estado que ejerce a través de los jueces, así la cosa juzgada se trata no como derecho de los individuos, sino como algo que por antonomasia pertenece al derecho público, así se dice ciertas decisiones de los jueces son definitivas, inmutables, ellas valen como la verdad y que por tal no hay que acatarles.

### **2.3 LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA ESTUDIO SOBRE LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA.**

La última parte del artículo 101 del C.P.C., establece que las perentorias más comunes son las que tienen por objeto sostener que se haya extinguido la obligación por uno de los modos expresados en el I; libro del Código Civil, y la de la cosa juzgada. En la Gaceta Judicial Serie X N-9 constan varios artículos jurídicos representados sobre la cosa juzgada.

#### **2.3.1 DEFINICIÓN DE LA COSA JUZGADA.**

Comenzare dando a conocer, que hay que ver el efecto que producen las sentencias firmes en virtud del cual puede volver a discutirse entre las partes la cuestión que ha sido objeto del fallo, es pues un efecto propio de las sentencias firmes o ejecutoriadas, pero para que las sentencias produzcan la excepción de la cosa juzgada, es necesario que la sentencia se

encuentre ejecutoriada, de tal modo que los autos y decretos no producen ese tipo de cosa juzgada, pues esta excepción es el efecto que producen determinadas resoluciones judiciales en virtud del cual no puede volverse a discutirse ni pretenderse la declaración de un nuevo fallo entre las mismas partes y sobre la misma materia que por objeto del fallo anterior.

Esta excepción de Cosa Juzgada se da como acción en beneficio del demandante o reconveniente que ha obtenido en el juicio para el cumplimiento de la sentencia o para su ejecución en la forma prevenida por la ley procesal.

### **2.3.2 FUNDAMENTO DE LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA**

El fundamento de la Excepción de Cosa Juzgada, esta en la necesidad de que los juicios tengan fin y de que las cosas no estén constantemente inciertas.

Esta Excepción tiene que evitar que se produzcan fallos contradictorios, lo que sucedería si el legislador no hubiere instituido esta excepción, lo que daría como resultado inseguridad jurídica.

De este modo, esta excepción tiene como principal fundamento la tranquilidad social, esto es que no se perpetúen los juicios entre las mismas partes y sobre idénticas materias; y, al mismo tiempo impide que se dicten fallos contradictorios sobre iguales problemas jurídicos.

### **2.3.3 NATURALEZA DE LA COSA JUZGADA**

Hay que indicar de manera enfática que la naturaleza de la cosa juzgada es una exigencia política y no propiamente jurídica, o sea no es de razón natural, sino de exigencia practica, pues la actividad judicial se orienta al principio Pro justicia, esto es el favorecimiento de la justicia material y por esto la cosa juzgado debe en aras de la seguridad jurídica sacrificarla lo menos posible.

### **2.3.4 CARACTERISTICAS DE LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA**

Las características de la cosa juzgada son cuatro:

1. Es IRREEVOCABLE, esto quiere decir que las sentencias dictadas y ejecutoriadas no pueden ser modificadas en manera alguna, con la sola excepción del recurso de Revisión en los procesos penales, toda vez que el Derecho Civil no contempla este recurso en nuestro país, lo cual es inadmisibles, por esta razón el proyecto del nuevo Código de Procedimiento Civil ya lo establece.

De este modo, las sentencias judiciales ejecutoriadas no pueden ser alteradas de ninguna manera, así ningún poder del Estado tiene autoridad para modificar la situación jurídica en que la sentencia ha colocado a las partes que han intervenido en el juicio.

2. Es RELATIVA, esto quiere decir que una sentencia se refiere exclusivamente a la relación jurídica entre las partes de ese juicio, pues como señala en inciso 2. Del mismo artículo 3 del Código Civil: “Las sentencias judiciales no tiene fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que se pronunciaren”, en concordancia en el artículo 286 del Código de Procedimiento Civil.

Al señalar que no puede volver a discutirse entre las partes la cuestión que ha sido objeto del pleito, la característica relativa de la excepción de cosa juzgada consiste pues en la presunción de verdad que ello envuelve rige solamente para las partes que han intervenido judicialmente en el litigio, pues las sentencias judiciales no producen cosa juzgada sino con respecto de las personas que han intervenido en el juicio respectivo, pero esto tiene sus excepciones, esto es que la cosa juzgada tiene el carácter relativo, así Ej.; el fallo judicial que declare verdadero o falso la legitimidad del hijo, esto tiene valor respecto a todo a; igual a lo que se refiere a la maternidad verdadera o falsa, pues produce cosa juzgada formal y no material.

3. ES RENUNCIABLE, así los jueces no pueden declararla de oficio aun cuando haya constancia de ello en el proceso, para su procedencia se requiere petición de parte de este modo una característica interesante de la cosa juzgada es que ella es renunciable, de tal modo que si la parte interesada no opone la excepción de cosa juzgada en el juicio se entiende que renuncia a ella, pues el Tribunal no podrá declararla de oficio.

4. ES IMPRENCINDIBLE, así no obstante el transcurso del tiempo no puede hacerse valor en cualquier momento, el único requisito para su procedencia es que la sentencia se encuentra ejecutoriada.

## **2.4 LA SEGURIDAD JURIDICA VERSUS LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.**

He de manifestar que varios tratadistas, señalan que es importante considerar la seguridad jurídica y la certeza del derecho, valores que interesan a la sociedad para la pacífica convivencia, de tal manera que se debe sacrificar en atención al principio del derecho fundamental de la persona y la prevalencia del derecho sustantivo, por esta razón analizo brevemente sobre la seguridad jurídica.

### **2.4.1 ANALISIS SOBRE LA SEGURIDAD JURIDICA**

El tratadista Antonio Fernández Galiano, en su obra “introducción a la filosofía del derecho”, expresa a este respecto lo siguiente:

Dice, específicamente, la seguridad jurídica se refiere a las situaciones concretas de los particulares dentro del orden del Derecho. Este debe proporcionar seguridad al individuo en el sentido de que en todo momento sepa con entera claridad hasta donde llega su esfera de actuación jurídica y donde empieza la de los demás; que conozca con plena certeza a lo que le compromete a una declaración de voluntad y, en general, las consecuencias de cualquier acto que el o los otros realicen la órbita del derecho; que puede prever con absoluta certidumbre los resultados de la aplicación de una norma; en fin, que en todo instante pueda contemplar, deslindados con perfecta nitidez, los derechos propios y los ajenos. Por su puesto que lo descrito es un ideal utópico para cuya efectividad se requeriría un ordenamiento de una perfección técnica incompatible con la fiabilidad de toda obra humana; es evidente que en todo derecho existen imperfecciones, imprevisiones del legislador, lagunas y contradicciones, pero también hay normas que no realiza con plenitud los debidos ideales de justicia y no por eso se debe entenderse el ordenamiento en su conjunto como incapaz de realizar aquel valor.

## **2.4.2 SEGURIDAD JURIDICA.**

La seguridad jurídica puede ser presentada como un objetivo de sistema político, cualquiera sea su tipificación, o como una garantía constitucional, es decir, como un instrumento necesario para la salvaguarda de los derechos constitucionales y del sistema constitucional. Entendemos que la seguridad jurídica es, básicamente, una garantía constitucional, por que sin ella no puede haber libertad ni convivencia armónica en el seno de una sociedad dotada de organización política.

La seguridad jurídica de manera genérica, es una consecuencia del Estado en donde impera la ley estableciendo las reglas del juego a las cuales deberá adaptarse la conducta de los hombres en referencia para que ellos no sufran consecuencias lesivas para sus intereses. Pero de manera específica, y con referencia a una democracia constitucional, la seguridad jurídica es el conjunto de garantías que afirman la vigencia y aplicación de aquellas reglas del juego que impiden la desnaturalización de las libertades constitucionales del hombre.

Sin seguridad jurídica no puede haber libertad jurídica, ya que el hombre no podrá conocer las consecuencias que depara el gobernante para sus comportamientos. Si la regla del juego es la vigencia de la arbitrariedad y la ignorancia del hombre acerca de los efectos jurídicos de sus actos, los derechos y libertades del individuo proclamados en un texto constitucional tendrán carácter meramente nominal, porque subordinados a los designios de los gobernantes.

## **2.4.3 LA SEGURIDAD JURIDICA EN LA NUEVA CONSTITUCION**

La nueva Constitución en su artículo 82 de la nueva Carta Magna señala “el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respecto a la constitución y en la existencia de normas jurídicas previstas, claras publicas y aplicadas por las autoridades competentes”; y el artículo 66 numero 29 letra D) manifiesta “los derechos de libertad también incluyen....,que ninguna persona puede ser obligada a hacer algo no prohibido por la ley” y esto es lo que es la base de la seguridad jurídica que nadie puede ser obligado a hacer lo que no mande la ley ni obligado a hacer lo que no manda, ni tampoco de lo que ella no prohíbe, de lo que se desprende que en

nada afecta al principio de la seguridad jurídica con la existencia y aplicación de la acción extraordinaria de protección regulada en los artículos 94 y 437 de la actual Carta Magna.

En definitiva la acción extraordinaria de protección se va a mejorar las condiciones de comunicación entre el derecho y la sociedad, es decir para favorecer el logro del valor de la justicia, esto es de la comunicación entre el derecho y la realidad, así ello lleve un detrimento de la seguridad jurídica, ósea la seguridad jurídica se ve desplazada, por el valor de la justicia, por que actualmente el artículo 1 dice entre otras cosas que el Ecuador es un Estado de.... Y justicia, y la justicia en la nueva Constitución Política tiene un papel fundamental para moldear la realidad social.

### **CAPITULO III**

#### **LA DEMANDA DE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION**

##### **ANTE QUIEN SE PROPONE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.**

Si el afectado ha hecho uso de los medios de defensa judiciales ordinarios y extraordinarios hasta agotarlos, sin obtener efectiva protección de sus derechos fundamentales, amenazados o vulnerados a su termino, y no dispone de otro medio de defensa judicial, en este caso puede iniciar la acción de protección extraordinaria como medio constitucional ultimo extraordinario de protección de los derechos constitucionales y de garantías del debido proceso y esto tiene razón de ser por que la actual Constitución del Ecuador ve en el respeto a la dignidad humana el valor instaurado y el fin esencial del Estado.

Hay que tener en cuenta que la agresión de los derechos constitucionales puede producirse en el uso de cualquier proceso judicial y aun en el caso de sentencias dictadas por la Corte Nacional de Justicia, pero si se ha propuesto la acción de protección extraordinaria, la Corte Constitucional que es ante quien se debe presentar esta acción, como he analizado se limita al examen y decisión de la materia constitucional, esto es se revisa la conducta del Juez en la sentencia o auto definitivo, en tanto esta ha violado un derecho Constitucional; esto es lo único que se analiza, pues ir mas allá seria quebrantar el principio de independencia judicial, lo cual seria inaudito en un estado democrático; de este modo se asegura la efectividad de los derechos constitucionales para que se haga justicia al caso concreto y este sea cumplida.

La actual Constitución Política, que ya se encuentra vigente en el país se orienta al establecimiento de un orden social justo, por tal el juez debe tener esta orientación al momento de dictar una sentencia, dando prevalencia al derecho sustancial que se condena en la consigna PRO IUSTITIA.

Hay que tener en cuenta que con la Carta Magna los derechos constitucionales vienen a constituirse en la piedra angular de nuestro sistema democrático y es evidente que cualquier conculcación conspira contra el y debe ser corregida por la administración de justicia

constitucional, que por disposición expresa del Constituyente de Montecristi le corresponde a la Corte Constitucional.

La acción extraordinaria de protección señala la doctrina se juzga “secundum allegata et probata”, esto es sujeto a las reglas de la prueba en su valoración, no con el tifillo y el olfato, de tal manera cada vez que por acción u omisión la Corte Constitucional advierta que los jueces en sus autos, resoluciones o sentencias definitivas, han violado derechos constitucionales, tiene que elevarse hasta el vértice jurídico de la Constitución, esto es la Corte Constitucional tiene dos misiones fundamentales que son:

- A. La interpretación de la Constitución para desentrañar su sentido; e,
- B. Interpretación desde la Constitución, esto es que hacer para eliminar normas o actos opuestos y para solucionar los autos, resoluciones o sentencias definitivas, que por acción u omisión violen derechos constitucionales; de ahí que la actual Constitución Política ya no es de papel, ya no esta congelada, tiene vida propia.

La Corte Constitucional en el ejercicio de su función debe tener como principios rectores para proteger las garantías y derechos constitucionalmente reconocidos en la Carta Magna y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en el país, los siguientes:

- a) La celeridad Procesal, que consiste que tramitara los casos en forma expedita, sin dilaciones ni incidentes que interrumpan su normal desenvolvimiento.
- b) La sumariedad, que consiste en que la tramitación deberá realizarse con mayor sencillez, prontitud y oportunidad descartando de cualquier complejidad procesal que podría aceptarse en los tramites de los procesos ordinarios.
- c) Debe cumplir con lo señalado en el art. 86 de la actual Constitución Política.
- d) Tiene que tenerse en cuenta que el art. 24 numeral 17 de la Constitución del 98 y en el actual art. 75 de la actual Constitución, garantiza el derecho de las personas al acceso efectivo a la administración de justicia, así las personas solicitan al juez la protección de sus derechos tanto de los consagrados por la Constitución como en otras normas; pero este derecho no solo se refiere a las peticiones sino también a las resoluciones de sus peticiones.

La Corte Constitucional se encuentra facultada por la Constitución Política, para determinar si en el auto, resolución o sentencia definitivo dictado por el juez se ha violado derechos constitucionales, esto es garantías judiciales, por lo que implica la revisión de dichas sentencias, resoluciones o autos, además la determinación de responsabilidades, con ocasión de dicha violación y medidas de reparación a las personas afectadas.

Así la actual Constitución de nuestro país se impone a los jueces el deber actuar de manera diligente y como celosos guardianes de la igualdad sustancial de las partes vinculadas al proceso, conforme lo señalan los artículos 86 y 87 de la Carta Magna, inclusive de ordenar medidas cautelares.

### **3.1 PASOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN LA TRAMITACION DE UNA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.**

En cuanto a la tramitación de este tipo de acciones se deben tomar muy en cuenta los siguientes puntos:

- 1) Hay que comenzar con un examen procesal, esto es preguntarse si la demanda cumple o no los requisitos señalados expresamente en los artículos 94 y 437 de la actual Carta Magna;
- 2) Hay que examinar si en el auto, resolución o sentencia definitiva que se anexa a la demanda se ha violado por acción u omisión un derecho constitucional o una regla del debido proceso (artículos 76 y 77) establecidos en la Carta Política o en un Tratado Internacional sobre de Derechos Humanos; y,
- 3) Hay que examinar si esa violación al derecho constitucional ha ocasionado un daño grave e irreparable para el accionante.

### **3.2 LEGITIMACION ACTIVA**

La legitimación activa es conferida al afectado por violación por acción u omisión de un derecho constitucional, en una sentencia, resolución o auto definitivo dictado por un juez, sin embargo como queda manifestado parecería que existe acción popular, o sea acción abierta a

cualquier persona para interponer la acción extraordinaria de protección, esto parecería se desprende de los textos de los artículos 437 y 439 de la actual Carta Política, pero de todos modos hay que señalar que el actor debe acreditar la violación de la acción u omisión de ese derecho constitucional, pues si no lo acredita la Corte Constitucional en su resolución debe rechazar dicha acción.

Legitimado activo, de conformidad con el art. 215 numeral 1 y 4 de la actual Constitución, también lo es “La Defensoría del Pueblo tendrá como funciones la protección y tutela de los derechos de los habitantes de la República del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos que estén fuera del país, serán atribuciones, además las demás establecidas en la ley, las siguientes:

- ✓ El patrocinio de oficio o a petición de parte, de las acciones de protección, habeas corpus, acceso a la información pública, habeas data, incumplimiento, acción ciudadana y los reclamos por mala calidad, indebida prestación de los servicios públicos y privados.
- ✓ Ejercer y promover la vigilancia del debido proceso y prevenirla e impedir de inmediato la tortura, el trato cruel, inhumano y degradante en todas sus formas.”

De tal manera que la Defensoría del Pueblo puede ser legitimada activa en una acción extraordinaria de protección, pero el artículo 437, parecería que contempla la posibilidad de acción popular para la presentación de esta acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, pero como es obvio siempre que estas sentencias, se refieren a la protección de los derechos e intereses colectivos y para el resarcimiento de los daños que se ocasionen en un número plural de personas.

### **3.2.1 LEGITIMACION PASIVA.**

En cuanto a la legitimación pasiva, aquí debería ser el juez que dicto la sentencia, resolución o auto definitivo por acción u omisión un derecho constitucional del accionante’

La última parte del artículo 94 de la Carta Magna, señala de manera expresa “El recurso procederá cuando haya sido agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del

termino lega a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado” ; en tal virtud la procedencia de la acción de la acción extraordinaria de protección esta condicionada no solamente a los autos y sentencias definitivos, en los cuales se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos por la Constitución o en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, o reglas del Debido Proceso, sino también cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del termino legal; pero el Asambleísta Constituyente también ha considerado igualmente procede esta acción, no obstante de que no se haya agotado los recursos ordinarios y extraordinarios “a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la diligencia del titular de derecho constitucional vulnerado”, de tal manera que en estos casos en que no se disponga de recursos judiciales ordinarios o extraordinarios, también se permite ejercer esta acción para defender sus interese legítimos de forma idónea y de este modo puede alcanzar el reconocimiento de sus derechos constitucionales legales, y esto esta bien por que en este caso la protección es extraordinaria, obviamente que le corresponde al actor o legitimado activo acreditar que esta acción es la única vía idónea para la salvaguarda de sus derechos constitucionales o reglas del debido proceso en un tiempo oportuno y que su inaplicabilidad produciría un daño irreparable bajo elementales condiciones de razonabilidad.

La Corte Constitucional, debe tomar muy en cuenta para el tramite de la acción de esta acción extraordinaria de protección, en lo que sea aplicable, lo señalado en los artículos 86 y 87 de la actual Carta Magna, que dice: articulo 86 “las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

- 1.- Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en esta Constitución.
- 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, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:
  - a.- El procedimiento es sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias
  - b.- Serán hábiles todos los días y horas

- c.- Podrán ser propuestas oralmente o por escritos, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer esta acción.
- d.- Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.
- e.- No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recavarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestra lo contrario y no suministra información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia. 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 solo finalizarán con la ejecución integral y la sentencia o resolución. Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordena la destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley. Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional para el desarrollo de su jurisprudencia”.

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”.

El art. 437 dispone “los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriadas;
- Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se han violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución”.

### **3.3 DEMANDA.**

La Demanda.- esta deberá ser clara, completa y contendrá:

- 1.- Los nombres y apellidos, la profesión u oficio y el domicilio del demandante, cuando este sea persona natural, y, representante legal, cuando fuere persona jurídica; la determinación de la autoridad u órgano judicial que expidió o dictó la resolución, el auto u sentencia definitiva impugnada; el lugar donde debe correrse traslado con la demanda;
- 2.- La especificación clara y precisa de la norma constitucional o de la norma constante en un Tratado Internacional sobre Derechos Humanos, que ha sido violada por acción u omisión, en el auto o sentencia definitiva dictada por un órgano de la Función Judicial y que es materia de impugnación;
- 3.- La fundamentación sobre la relación del o de los preceptos constitucionales o de la norma contenida en un Tratado Internacional sobre Derechos Humanos, constantes en el auto o sentencia definitiva impugnados;
- 4.- La petición concreta de que se declare nulo la resolución, el auto o sentencia definitiva materia de la impugnación, pues en el se ha violado una norma constitucional o una constante en un Tratado Internacional sobre Derechos Humanos, recalcar que se deje sin efecto dicho auto o sentencia materia de la impugnación;
- 5.- Los justificativos y elementos probatorios en que funda su pretensión jurídica, si fuere el caso;
- 6.- Los textos de las normas jurídicas y constitucionales impugnadas si la considera pertinente el demandante;
- 7.- La firma o huella digital del o de los demandantes, y;

Además, la firma del abogado que patrocina y señalamiento de la casilla constitucional, esto aunque parecería que pudiera estar en contradicción con lo señalado en el artículo 86 de la actual Carta Magna que señala que la demanda se la puede presentar en forma verbal lo cual para el caso de la acción extraordinaria de protección sería absurdo, además se manifiesta que

no hace falta la firma de Abogado lo cual para el tema del presente trabajo considero otro absurdo, mas aun si consideramos que es una labor técnica del abogado en estos casos.

La demanda se presentara en original y cuatro copias, adjuntando como anexo el auto, resolución o sentencia definitivos, materia de la acción extraordinaria de protección.

De esta manera hay que tener muy en cuenta lo siguiente:

- La acción debe estar redactada técnicamente en forma idónea, de manera que se adapte a sí misma, esto es que de la propia redacción se puede deducir fácilmente acerca de que el accionante tiene razón al proponerla.
- Que se haya propuesto dentro del término legal, que señala la ley de Control Constitucional.
- Que haya sido propuesta por parte legitimada.

Hay que considerar que la acción extraordinaria de protección, es una de las garantías para defender nuestros derechos constitucionales, esto es una garantía de acceso y no de éxito, pues el accionante tendrá que justificar dichas violaciones para tener éxito en la acción planteada, pues hoy tenemos con la actual Constitución.

Vuelvo a mencionar que el legitimo activo, esto es el actor debe señalar con claridad y precisión, los derechos constitucionales, los constantes en Tratados Internacionales que se refieren a los Derechos Humanos, y que han sido violados por acción u omisión en la resolución, auto o sentencia definitiva dictada por un órgano de la Función Judicial y que pone fin al juicio.

### **3.4 CONTENIDO DE LA DEMANDA.**

La demanda por acción extraordinaria de protección debe interponerse por escrito y contener lo siguiente:

1. A quien va dirigida esta acción, esto es a la Corte Constitucional;

2. El nombre y domicilio real del accionante;
3. La individualización del auto o sentencia definitivo dictado por un órgano de la Función Judicial;
4. La relación circunstanciada de los hechos que hayan producido por acción u omisión la violación de derechos constitucionales o del debido proceso, en el auto, resolución o sentencia definitiva;
5. La petición en términos claros y precisos;
6. Debe acompañar la prueba instrumental que justifique la acción planteada;

El accionante debe ofrecer e indicar los medios de prueba de que pretende valerse para justificar su acción.

### **3.4.1 PRESENTACION DE LA DEMANDA**

Esta demanda de acción extraordinaria de protección, se debe presentar en la secretaria de la Corte Constitucional, en la ciudad de Quito (Av. 12 de Octubre N16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez).

El secretario de dicha oficina pone la fe de presentación, de cuando se ha presentado la demanda y los documentos que se anexado a la misma. Pasa a conocimiento de la Comisión Calificadora y luego que ha sido calificada como procedente, se realiza el sorteo entre las tres Salas de la Corte Constitucional para su tramite, certificando dicho acto el Presidente o Vicepresidente de la Corte Constitucional, los Presidentes y secretarios de cada una de las tres salas y de la Corte, debiendo manifestar que dicho sorteo es publico.

Igualmente hay que señalar que si bien el tramite corresponde a una de las tres salas, es el Pleno de la Corte Constitucional la debe dictar la resolución correspondiente.

### **3.5 CALIFICACION DE LA ACCCION EXTRAODINARIA DE PROTECCION**

#### **3.5.1 COMISION DE RECEPCION Y CALIFICACION.**

Hasta antes que se dicte la ley de Control Constitucional o la ley Orgánica de la Corte Constitucional, debía funcionar para la aceptación a trámite de las causas en la Corte Constitucional, una comisión de Recepción y Calificación, integrada por el presidente de dicha Corte que la presidirá, el Vicepresidente y un miembro designado por: el Pleno de la Corte; esto es algo similar a lo que acontecía en el Tribunal Constitucional.

### **3.5.2 EL PROCESO DE CALIFICACION DE LA DEMANDA**

Conforme se acostumbraba en el Ex Tribunal Constitucional, cuando se refiere a demandas de inconstitucionalidad; esta acción extraordinaria de protección debería pasar antes del sorteo a la comisión de calificación de la corte Constitucional, a fin de que esta analice si la demanda cumple o no con los requisitos de procedibilidad, que al respecto señala la ley Orgánica de control constitucional o la ley Orgánica de la corte Constitucional, teniéndose en la mentada ley siempre presente el cambio que propone la actual Constitución Política.

El Dr. Patricio Pazmiño, en ese entonces presidente del tribunal constitucional el día 13 de agosto del 2008, en el programa “ Buenos Días “ de Río Visión, conducido por el señor doctor don Diego Oquendo, manifestaba que esta acción extraordinaria de protección existe en todos los países europeos y en algunos de América latina; y que los magistrados del tribunal Constitucional Español habían manifestado que se habían presentado algunos problemas en la tramitación de estas acciones, pero que se las había ido superando a través de los años, pero que en todo caso el tramite de la acción extraordinaria de protección no debería durar mas de cuarenta y cinco días, y tengo entendido que en este sentido se van hacer constar los requisitos de procedibilidad que el órgano legislativo de la Asamblea Constituyente en su caso lo que regula el funcionamiento de la Corte Constitucional y los procedimientos de control de constitucionalidad, aunque recalco esto no es necesario para la presentación y tramite de esta acción extraordinaria de protección, ni de las otras garantías manifestó el indicado Dr. Pazmiño.

Lo primero que debe analizar es si la Corte Constitucional es competente para conocer la acción. Luego debe cerciorarse quien es el actor y si esta firmada la demanda, esto es si el que propuso esta legitimado para iniciar la acción extra ordinaria de protección.

Ver si la demanda de acción extra ordinaria de protección, se presento con los requisitos que señala la constitución política y luego por la ley orgánica de la corte constitucional.

Ver si en la sentencia, auto o resolución judicial definitiva, quien la dicto y si en ella hubo vulneración por acción u omisión de los derechos constitucionales y Luego de la sala que le toco por sorteo conocer la acción extraordinaria de protección, debe dictar el correspondiente auto, señalando la fecha y hora en que lo hace, además de avocar conocimiento en virtud del sorteo; disponer que mediante comunicación escrita que se haga saber de esta acción a la sala correspondiente de la Corte Nacional De Justicia o del Juez o Tribunal correspondiente; debe señalar día y hora para que se lleve a cabo la Audiencia publica en el despacho de la sala; debe tomar en cuenta el domicilio y casillero constitucional señalado por el legitimo activo; y además debe disponer que se agreguen los documentos que se han acompañado a la demanda y de ser el caso las medidas cautelares correspondientes, este auto debe ser firmado por los miembros de la sala y la certificación del secretario.

### **3.6 NOTIFICACIONES**

A continuación deben constar las notificaciones practicadas tanto al accionante en el casillero constitucional designado, como al legítimo pasivo antes señalado; y estas notificaciones las debe hacer el secretario de la sala respectiva sentando las razones correspondientes.

La notificación es esencial para poder ejercer el derecho de defensa, pues sobre el juez recae la obligación de garantizar el derecho fundamental de las partes a ser notificado de la conformidad con la ley de manera afectiva y real, conforme lo dispone el artículo 86 numero 2, letra d) “Las notificaciones se efectuaran por los medios mas eficaces que estén al alcance del jugador, del legitimado activo y del órgano responsable del auto u omisión “

### **3.7 LA AUDIENCIA CONSTITUCIONAL PÚBLICA.**

En el día y la hora señalados por la sala se debe llevar a cabo en el derecho de la misma, la Audiencia Publica que establece en el artículo 87 de la Ley de Control Constitucional y el

artículo 86 de la Constitución Política, dicha audiencia es oral y debe ser transcrita por la secretaria las intervenciones de las partes.

La audiencia constitucional pública debe celebrarse de la siguiente manera:

Se concede primero la palabra al accionante, quien tiene la acción de justificar lo siguiente:

1. Primero debe hacer la relación de los hechos que configuren la violación del o de los hechos constitucionales o reglas de debido proceso en su contra;
2. Debe realizar la identificación del auto, la resolución o sentencia definitiva contra los cuales se reclama;
3. Tiene que identificar de manera exacta el derecho constitucional violado, la regla del debido proceso, o el contemplado en un tratado internacional sobre Derechos Humanos vigentes en el país; aun cuando esto pareciera que no es necesario, atento a lo dispuesto en el artículo 86, número 2, letra c) de la vigente Constitución;
4. También hay que iniciar los preceptos constitucionales o reglas del debido Proceso violados, expresando el concepto de la violación el que debe estar precedido de una exposición de los hechos que fundamenta; creo que esto es fundamental en esta clase de acción.
5. Se debe justificar el daño inminente, grave e irreparable que se le a causado por la acción u omisión de un derecho constitucional, regla del debido proceso o de uno constante en un Tratado Internacional sobre Derechos Humanos vigente en el país, con ocasión de un auto, resolución o sentencia definitiva, dictada por un órgano de la Función Judicial.

Al final de la intervención, el accionante debe solicitar a la Corte Constitucional, que una vez que se ha comprobado la violación del derecho Constitucional alegando en la demanda, sea anulado el auto, resolución o sentencia definitiva dictada por el órgano de la Función Judicial que lo hizo y se le reponga en el goce de la garantía o derecho violado; y, que por tal en la resolución o sentencia que dicte el Pleno de la Corte Constitucional se acepte su acción extraordinaria de protección.

El legitimado pasivo debe demostrar que no ha existido violación Constitucional alguna en el auto, resolución o sentencia definitiva dictada por el y peor aun daño inminente, grave e irreparable, solicitando se deseche la acción extraordinaria de protección propuesta, calificando a la misma como maliciosa y que el accionante se le imponga una multa de 100 salarios mínimos vitales, sin perjuicio de las acciones civiles o penales que dieran lugar, conforme la dispone el artículo 64 de Control Constitucional más aun que se reserva el derecho de presentar acciones por danos y perjuicios y por daño moral por el abuso de derecho del accionante al igual que a su defensor que será sancionado de acuerdo al Código Orgánico de la Función Judicial.

Recordemos que en los juicios civiles la Audiencia tiene importancia fundamental, mas aun en los verbal sumario en los se da contestación a la demanda y se abre la causa a prueba por el termino de 6 días; mientras que en los ejecutivos y ordinarios tenemos la junta de conciliación, diligencia en las que se busca el acuerdo de las partes.

La sala conoce de una acción extraordinaria de protección, debe de acuerdo al articulo 62 de la ley de Control Constitucional que tiene concordancia con el articulo 86 numero 3 de la actual Carta Política, señalar día y hora a las veinte y cuatro horas siguientes de presentada esta acción, de tal manera que la fijación de la audiencia se hace mediante un acto el mismo que no tiene recurso alguno, y la notificación de la misma debe observar lo señalado en articulo 86 numero 2 letra d) de la actual Constitución.

Debo manifestar que así mismo se permite a una persona acudir libremente ante los juzgados y Tribunales de Justicia a solicitar que se les de lo que les corresponde, de igual manera en la acción extraordinaria de protección se debe permitir que el legitimado pasivo tenga la posibilidad de acudir a la Sala de la Corte Constitucional que tramita dicha acción a fin de ser oída y hacer valer su derecho de impugnación.

La audiencia que se convoca a las partes no puede ser limitada o recortada en su desarrollo, por tal la Sala no podría restringir o ampliarla, pues el legislador ha considerado que el derecho a la defensa no solo corresponde a la parte pasiva sino también a la activa, ya que si la contienda es entre dos partes ninguna de ellas puede colocarse encima de la otra a la hora

de las defensas procesales, o sea que la audiencia constitucional que trata el artículo 62 de la Ley de Control Constitucional, es en igualdad de condiciones para ambas partes.

No olvidemos que en el artículo 76 en el numeral 7 de la Carta Magna trata sobre el derecho a la defensa que incluye 13 garantías; de igual modo el artículo 77 en el numeral 7 trata sobre el derecho a la defensa en materia penal que incluye 3 garantías.

Es menester señalar que la Constitución y esta ley dan la oportunidad para que ambas partes hagan valer sus derechos y si la parte interesada no hace uso de esa posibilidad no es posible que luego se aduzca de que se ha quebrantado ese derecho o este principio, por el contrario la oportunidad de ser escuchado se le ofreció pero la parte que no concurre no la utilizó.

### **3.8 VENTAJAS DE LA AUDIENCIA EN LOS JUICIOS DE LA JUSTICIA ORDINARIA.**

Debo de indicar que se puede señalar las siguientes:

- a. Posibilidad de conciliación (de ser posible)
- b. Posibilidad de innovar mediante reforma la petición inicial;
- c. Posibilidad de fijar el tema, lo que en doctrina se denomina **THEMA DECIDERIDUM**, mediante la petición del **PETITUM**, la **casusa PRETENDI** y las excepciones del legítimo pasivo.

#### **3.8.1 OBJETIVOS DE LA AUDIENCIA EN LOS JUICIOS QUE CONOCE LA JUSTICIA ORDINARIA.**

He, de manifestar los siguientes:

1. Que las partes aclaren sus escritos iniciales;
2. La reducción de los hechos convertidos mediante la admisión total y parcial de ellos por la contraparte;
3. El intento de conciliación;

4. El allanamiento y el desistimiento;
5. Recordemos que en las acciones constitucionales no existe el termino de prueba; De tal manera que esta establecida en la ley de Control Constitucional, en que se concede los términos de prueba a fin de que el legitimado activo certifique su acción y el legitimado pasivo justifique sus excepciones, y se abre esta posibilidad aplicando lo señalado en el art. 86 numero 3 de actual Carta Magna.  
En resumen en estas diligencias de audiencias se precisamente nuevamente el objeto de la acción extraordinaria de protección en el caso de los juicios en que conoce la justicia ordinaria.

### **3.9 ACTA**

De todo lo ocurrido se debe levantar un acta que debe ser firmada por los asistentes a la audiencia, el presidente de la sala que haga las veces de Juez de sustanciación y el secretario de la misma.

Por obvias razones, talvez no sea necesario dejar un riguroso registro mecanográfico por lo dispendioso de algunas audiencias que dejan muchas dudas y mas bien es aconsejable que en aras de la agilización que se deba buscar en estas actuaciones, en el acta que para el efecto se levante, se incluya un somero registro de lo acontecido, obviamente que debe constar las grabaciones correspondientes, tal como se lo hace en los Tribunales Penales en las audiencias de juzgamiento en la etapa de juicio.

En la práctica cuando se hacen estas clases de audiencias en las acciones de protección y en los habeas data, las partes presentaban sus intervenciones por escrito, las mismas que son agregadas al proceso.

### **3.10 CUESTIONES DE TRÁMITE**

En cuanto a la tramitación de esta clase de acciones constitucionales, la ley de Control Constitucional, debería señalar que es improcedente la recusación sin causa y que no podrán articularse cuestiones de competencia, excepciones previas, ni incidentes conforme señala la

letra e) del art. 86 numero 2 de la Constitución “no serán aplicables a las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho”.

El numero 3 del art. 86 dispone en su parte pertinente “presentada la acción, la jueza o juez convocara inmediatamente a audiencia publica y en cualquier momento del proceso, podrá ordenar la practica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirá ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad publica requerida no demuestre lo contrario o no suministre la información...”

### **3.11 RESOLUCION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

El artículo 86 en el numeral 3 de la Constitución en su parte pertinente dice: la jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia....

Conforme he manifestado, que de acuerdo a la ley de Control Constitucional tendrán el plazo de 30 días contados desde la recepción del expediente para resolver la acción

### **3.12 MISION DEL JUEZ AL RESOLVER EL CASO**

Debe tener en cuenta que la aplicación e interpretación del derecho debe hacerse conforme a la constitución, así la norma que primero y en grado mayor obliga al juez es la Constitución y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, ósea las leyes y demás normas del ordenamiento jurídico no deben aplicarse: si resultan incompatibles con el sentido de la Constitución y de dichos tratados, en todo caso debe interpretarse de tal modo que mas armonice con el texto Constitucional, así el juez resolverá un caso debe asegurar la convivencia pacifica y la vigencia de un orden justo, pues la misión del juez se concreta en la de ser un instrumento eficaz de la justicia material, de tal modo que las sentencias que hagan transito a la cosa juzgada tengan un mayor contenido intrínseco de justicia, conforme he explicado en paginas anteriores al tratar sobre principios y reglas de interpretación Constitucional’

De tal modo la misión del juez al resolver un caso es mediante la interpretación privilegie la solución que promueva en un mayor grado la igualdad real y efectiva, este es el papel decisivo

que el juez debe cumplir en el estado social, democrático, Constitucional de Derechos y Justicia, ósea el estado-aparato debe estar al servicio activo del deber Constitucional de derechos y garantías de las personas; o sea que el juez, defensor y promotor de los derechos reniega de su función del estado Constitucional, social democrático y de justicia, cuando a través de sus actos o abstenciones, lejos de ser el artífice y constructor del orden justo, lesiona los derechos que deben ser tutelados al dictar un auto, resolución o sentencia definitiva.

### **3.13 CONTENIDO DE LA SENTENCIA DICTADA POR LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

Debe contener los siguientes requisitos:

- La fecha y la hora en la que se dicta, quien es el juez ponente;
- Identificación del solicitante;
- Identificación del juez, tribunal o sala de quien provenga la sentencia, auto o resolución definitiva dictada en el proceso por la justicia ordinaria;
- La determinación del derecho constitucional tutelado;
- La orden y la definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectivo la acción extraordinaria de protección;
- Debe citarse el precepto constitucional violado o las reglas del Debido Proceso; y precisar en qué consiste la violación y si esta es por acción u omisión;
- La orden de que se cumpla de inmediato lo dispuesto por la Corte Constitucional, teniendo en cuenta que las sentencias que concede la acción extraordinaria de protección, tiene por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de sus derechos y volver al estado anterior de la violación cuando fuere posible.

Si se acepta la acción de protección constitucional extraordinaria, la Corte Constitucional debe disponer la protección inmediata de los derechos constitucionales conculcados, obviamente revocando la sentencia dictada por la sala correspondiente de la Corte Constitucional de Justicia o por los jueces del grado que sean, teniendo en cuenta lo señalado en el artículo 86 numeral 3 de la Carta Magna; lo contrario sería dilatar el derecho

constitucional violado, lo cual contraria los principios que regulan los ejercicios de los derechos, conforme señala el art. 11 de la actual Carta Política.

En resumen la sentencia que se dicte en la Corte Constitucional por el juez ponente debe contener lo siguiente:

1. Encabezamiento juez ponente;
2. Resumen de los hechos;
3. Referencia breve al fallo impugnado;
4. Enunciación y análisis de la acción extraordinaria de protección;
5. Conclusión;

Hasta aquí la parte expositiva de la sentencia, luego tenemos;

6. La parte resolutive en que se acepta o no la acción extraordinaria de protección
7. Se debe disponer que se devuelva el proceso al Tribunal A quo. La firma de los nueve miembros de la Corte Constitucional aun aquellos que salvaron su voto o de los votos concurrentes, o sea de todos aquellos que conocieron dicha acción, mencionando al juez ponente.

### **3.14 NOTIFICACION DE LA SENTENCIA DICTADA POR EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

De la resolución que emane el pleno de la Corte Constitucional debe ser notificado a las partes procesales, señalando que por mandato del artículo 440 de la Carta Magna, estas son definitivas e inapelables, pero lo único que se podría solicitar sería la aclaración o ampliación de la misma dentro del término de tres días notificada y esto por expresa disposición del Código de Procedimiento Civil como norma supletoria a la ley de Control Constitucional, pero debe prohibirse de manera expresa, el solicitar reconsideración y revocación de las decisiones que se adopten y si solicitan, desecharlas de inmediato, pues aquello estaría contrariando lo señalado en el artículo 86 de la nueva Constitución.

### **3.15 PRINCIPIOS QUE DEBE OBSERVAR LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Es menester recordar que los miembros de la Corte Constitucional así como las servidoras y servidores públicos que conforman dicha Corte deben tener muy en cuenta lo dispuesto en el artículo 297 de la Carta Magna que dice "La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, planificación, transparencia, y evaluación".

### **3.16 PUBLICACION DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

Al ser las sentencias que dicta la Corte Constitucional, definitivas e inapelables y por tal vinculadas, se deberán publicar obligatoriamente en el registro oficial y/o en el Registro o Gaceta Constitucional de existir este medio de comunicación, pues todas las resoluciones de la Corte Constitucional establecen un precedente para el adecuado cumplimiento para violación de las disposiciones constitucionales en el futuro.

Conforme señalo en párrafos anteriores una vez dictada la sentencia por parte del Pleno de la Corte Constitucional establecen un precedente para el adecuado cumplimiento para violación de las disposiciones constitucionales en el futuro.

Una vez dictada la sentencia por parte del Pleno de la Corte Constitucional, esta debe ser notificada a las partes procesales, a fin de que conozcan el contenido de la misma, y en el caso de que la sentencia sea estimatoria, se pueda remediar la violación dictando una nueva sentencia, auto o resolución, dependiendo del caso y de este modo las cosas vuelven al estado que tenían antes de cometerse esa violación constitucional.

Recordemos que en virtud del principio de la realidad del fallo judicial, según el cual lo decidido por el Pleno de la Corte Constitucional tiene el carácter de definitivo e inapelable entre las partes y sus sucesores en el derecho, de tal manera que si la acción extraordinaria de protección tiene solo un interés individual, particular y concreto, cual es el que se proteja un derecho constitucional, la sentencia que la resuelva tendría ese mismo carácter, es decir que solo surte efecto en el caso individual y específico; de tal modo que el efecto de la sentencia es solo para las partes, porque se trata de una acción que se ejerce a voluntad del perjudicado,

la decisión que se adopte solo surte efectos para este caso, toda vez que se trata de una acción subjetiva de carácter personal y concreta y por tal solo surte efecto en el caso concreto, pero habrá también otras acciones extraordinarias de protección presentadas por colectividades, en atención a lo señalado en los artículos 437 y 439 de la nueva Carta Política, en cuyo caso la sentencia es de obligatorio cumplimiento para todos ellos.

El artículo 286 del Código de Procedimiento Civil dispone Las sentencias y autos no aprovechan ni perjudican a las partes que litigan en el juicio sobre que recayó al fallo, salvo los casos expuestos en la ley.

De todos modos los autos y sentencias dictados por la Corte Constitucional en pleno, deben ser remitidos al Director del Registro Oficial para su publicación en dicho periódico estatal, además se debería mantener una Gaceta Constitucional como órgano especializado para la publicación de todas las resoluciones dictadas por la Corte Constitucional, mas aun si consideramos la importancia, jerarquía y responsabilidad que hoy tiene en nuestra legislación jurídica, las sentencias y resoluciones que se dicten por parte de dicha Corte.

La Ley Orgánica de la Corte Constitucional de establecer la obligación de publicar los fallos en el Registro Oficial y en la Gaceta Constitucional, esto resulta útil y fundamental para cumplir con el fin de la institución de unificar la jurisprudencia, tanto más que en este caso es el Pleno de la Corte Constitucional quien toma las sentencias y resoluciones correspondientes y además como las sentencias son vinculantes, se propicia a que el resto de jueces o tribunales apliquen las soluciones que la Corte Constitucional va estableciendo en sus diferentes fallos, de tal modo que será obligatorio para los jueces y mas órganos de la Función Judicial las sentencias dictadas por la Corte Constitucional, o sea que la jurisprudencia-debe ser observada por todos los jueces y tribunales del país para cualquier caso futuro en que haya de aplicarse la norma constitucional interpretada de ese modo.

En resumen, aun cuando en la nueva Constitución, no se señala de manera expresa la obligación de publicar la sentencias y resoluciones de la Corte Constitucional en el Registro Oficial, estas resoluciones sin duda alguna deben ser publicadas en dicho órgano, en atención a los señalado en el Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; y también hay

que aclarar que en el Registro Oficial que antes dependía del Tribunal Constitucional y que luego se le independizó, en la nueva Constitución se garantiza esa independencia, al tenor de la Disposición Transitoria Quinta en su último inciso. De esta manera, todos los ciudadanos ecuatorianos vamos a conocer con claridad y precisión, el texto y contenido de la tesis jurisprudenciales dictadas por la Corte Constitucional, mas aun todos absolutamente de todos especialmente los estudiosos del derecho van a estar a la expectativa de las resoluciones que dicte la Corte Constitucional conformada de acuerdo a la nueva Carta Magna, y sin duda alguna se va hacer un examen, análisis crítico y estimación, se va hacer un estudio detallado de las motivaciones de dichas resoluciones y sentencias, de sus considerandos y la decisión.

### **3.17 EJECUCION Y CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA**

El cumplimiento de la sentencia consiste en su acatamiento por la parte que en ella resulto condenada, y por tal debe sancionarse drásticamente a la autoridad judicial que no cumple dicha sentencia, con la destitución inmediata como se hace en varios países europeos, además de las sanciones civiles y penales correspondientes, esto es una vez dictada la sentencia por parte del Pleno de la Corte Constitucional, la autoridad responsable de la violación constitucional, deberá cumplirla sin demora, caso contrario se aplica el numero 4 del artículo 86 de la Carta Magna, esto es la destitución del Cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.

El legitimado activo o la Corte Constitucional de oficio podrían seguir un juicio por desacato al responsable por el no cumplimiento de la sentencia, o sea el incumplimiento debe ser severamente sancionado conforme lo dispone el artículo 86, ordinal 4 de la nueva Carta Magna.

### **3.18 DESACATO EN EL CUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.**

En la práctica la ejecución de las sentencias en las acciones extraordinarias de protección, pueden suscitar muy complejas cuestiones que se van a presentar todos los días, y que obviamente deberán irse resolviendo por parte de la Corte Constitucional en esta importante materia, pues no olvidemos que unos de los objetivos primordiales de esta garantía

constitucional es tutelar la protección efectiva de los derechos constitucionales, de tal modo que quien incumpla el fallo dictado por el Pleno de la Corte Constitucional, esto es el juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con la norma constitucional, puede incurrir en fraude a la resolución judicial, prevaricato por omisión o por violación de derechos o en las sanciones penales a que de lugar; además de las responsabilidades civiles y administrativas que puede incurrir, a más de su destitución.

Recalco que el ordinal 4 del artículo 86 de la Constitución dispone “Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará la destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley”.

La Ley Orgánica de la Corte Constitucional señala de manera expresa quien debe ejecutar las resoluciones dictadas por el Pleno de la Corte Constitucional, más aún cuales serían los efectos del desacato, que no serían otros que los señalados anteriormente para el amparo constitucional, esto es responsabilidades administrativas, civiles y penales; en este último caso se debe comunicar del desacato al Ministro Fiscal General del Estado, para la aplicación de lo previsto en los artículos 251 y 277 del Código Penal.

## CONCLUSIONES.

Al final de este breve trabajo he sacado algunas conclusiones:

1.- La acción extraordinaria de protección es de gran importancia, ya que la Constitución del 2008 se adentro mas en el Neoconstitucionalismo y aumento el numero de acciones constitucionales con el propósito de defender, en forma efectiva, los derechos de los sujetos, porque sin la debida protección, sin las garantías, no son tales, ni existencia real: son entonces, derechos de papel, con existencia ideal, por eso que una de las tantas acciones constitucionales y de gran importancia es la acción extraordinaria de protección.

2.- Cuando entro en vigencia la actual Constitución de la Republica, y con todas las garantías jurisdiccionales, me he dado en cuenta que desde muchos años atrás y muchas Constituciones han recogido derechos y garantías pero que nunca se los hacía cumplir, y no había como es esta garantía la acción extraordinaria de protección, cuando en sentencias o autos definitivos, no se tomaba en cuenta o se vulneraban derechos constitucionales, no se podía hacer prácticamente ya nada y con la creación de esta importante garantía varias causas ya no quedan en la impunidad.

3.- A través del presente trabajo he llegado a la conclusión que este medio de impugnación constitucional es una acción más para la defensa y garantía de los derechos constitucionales, diferente a la acción de amparo constitucional que señalaba el artículo 95 de la Constitución de 1998.

4.- Las garantías jurisdiccionales y entre las que tenemos el presente tema, me ha hecho llegar a la conclusión, que el cambio de la arquitectura jurídica obliga también al abogado a pensar, a crear, a desarrollar y a experimentar nuevas estrategias en el ejercicio profesional, porque la vieja manera de practicar el derecho ya no sirve para la realidad procesal actual.

Y con esta acción extraordinaria de protección tiene el objetivo y bien determinado por nuestra normatividad jurídica: la protección de los derechos reconocidos por la Constitución y el debido proceso. Esta protección se hace efectiva, mediante esta acción, cuando en sentencias o autos definitivos, se hubiera violado en cualquier forma.

## BIBLIOGRAFIA.

- VALLEFIN Carlos  
Amparo. Régimen Procesal
- CARL SCMITCH  
Teoría de la Constitución.
- NARANJO MESA Vladimiro  
Teoría Constitucional e Instituciones  
Políticas.
- SIGUENCIA BRAVO Marco  
Apuntes de Derecho Constitucional.
- COUTURE Eugenio  
Vocabulario Jurídico
- CUEVA CARRION Luís  
El Amparo, Teoría Practica y  
Jurisprudencia
- VALLEFIN, Morelia y Carlos  
El Amparo, Régimen Procesal
- MARROQUIN ZALET A Jaime  
Técnica para la Elaboración de una  
Sentencia
- GARCIA FALCONI José  
De Amparo Directo
- CUEVA CARRION Luís  
El Juicio Especial por la Acción de Amparo  
Constitucional
- CONSTITUCION VIGENTE  
Acción Extraordinaria de Protección
- CONSTITUCION DE 1998.  
<http://www.cre.com.ec>  
[http://www.com/trabajos.](http://www.com/trabajos)

## INDICE

### LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION.

	<b>Pág.</b>
Caratula.	--
Abstract español.	--
Abstract inglés.	--
Dedicatoria.	--
Agradecimiento.	--
Introducción.	--
Generalidades Sobre la Acción Extraordinaria de Protección	1
Que es la Acción Extraordinaria de Protección	1
Objeciones a la Acción Extraordinaria de Protección	2
Por que la Acción Extraordinaria de Protección es Acción y no Recurso	5
Por que debe Existir la Acción Extraordinaria de Protección	6
Características de la Acción Extraordinaria de Protección	7
Requisitos Para la Procedencia de la Acción Extraordinaria de Protección	9
Principios Procesales de la Acción Extraordinaria de Protección	10
Principios Relativos al Proceso de la Acción de Protección	11
Principios Relativos a la Resolución de la Acción de Protección	12
Cuando en materia Penal un auto es definitivo y por tal es procedente la Acción Extraordinaria de Protección	12
Que son Resoluciones Judiciales	13
Que son los Decretos	13
Que son las Providencias	14
La Acción Extraordinaria de Protección y el Principio de la Cosa Juzgada	15
Antecedentes	15
Efectos de las Resoluciones Judiciales	16
Reseña Histórica de la Cosa Juzgada	16
La Excepción de Cosa Juzgada estudio sobre la Excepción de Cosa Juzgada	17
Definición de la Cosa Juzgada	17
Fundamento de la Excepción de la cosa Juzgada	18
Naturaleza de la Cosa Juzgada	18
Características de la Excepción de Cosa Juzgada	18
La Seguridad Jurídica versus la Acción Extraordinaria de Protección	19
Análisis sobre la Seguridad Jurídica	20
Seguridad Jurídica	21
La Seguridad Jurídica en la Nueva Constitución	21
La Demanda de la Acción Extraordinaria de Protección	23
Pasos que deben Observarse en la Tramitación de una Acción Extraordinaria de P	25
Legitimación Activa	25
Legitimación Pasiva	26
Demanda	29
Contenido de la demanda	30
Presentación de la demanda	31
Calificación de la Acción Extraordinaria de Protección	31
Comisión de Recepción y Calificación.	31
El Proceso de Calificación de la demanda	32

Notificaciones	33
Audiencia Constitucional Publica	33
Ventajas de la Audiencia en los Juicios de la Justicia Ordinaria	36
Objetivos de la Audiencia en los juicios que conoce la Justicia Ordinaria	36
Acta	37
Cuestiones de Tramite	37
Resolución de la Corte Constitucional	38
Misión del Juez al Resolver el Caso	38
Contenido de la Sentencia Dictada por la Corte Constitucional	39
Notificación de la Sentencia Dictada por el Pleno de la Corte Constitucional	40
Principios que deben Observar la Corte Constitucional	41
Publicación de las sentencias de la Corte Constitucional	41
Ejecución y Cumplimiento de la Sentencia	43
Desacato en el Cumplimiento de la Resolución Dictada por el Pleno de la Corte Constitucional	43
Conclusiones.	45
Bibliografía.	46