



**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA  
INDOAMÉRICA  
DIRECCIÓN DE POSGRADOS**

**MAESTRÍA EN DERECHO  
MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA:**

---

**EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN ATENCIÓN A SENTENCIAS  
CONSTITUCIONALES CONTRADICTORIAS RELACIONADAS CON UN MISMO  
SUPUESTO JURÍDICO. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 43-11-IS/20 DE LA CORTE  
CONSTITUCIONAL**

---

Trabajo de titulación, modalidad estudio del caso, previo a la obtención del título de  
Magister en Derecho, Mención Derecho Constitucional

---

**Autora:** Ana Cristina Romero Jurado

**Tutor:** Dr. Luis Fernando Sarango Macas

**QUITO-ECUADOR**

**2022**

**AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA,  
REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL  
TRABAJO DE TITULACIÓN**

Yo, Ana Cristina Romero Jurado, declaro ser autora del Trabajo de Titulación con el nombre de **“EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN ATENCIÓN A SENTENCIAS CONSTITUCIONALES CONTRADICTORIAS RELACIONADAS CON UN MISMO SUPUESTO JURÍDICO. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 43-11-IS/20 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL”**, como requisito para optar al grado de Magister en Derecho, Mención Derecho Constitucional y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de trabajo.

Del mismo modo, acepto que los derechos de autor, morales y patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Quito, a los siete días del mes de abril de dos mil veinte y dos, firmo conforme:

Autora: Ana Cristina Romero Jurado

**ANA CRISTINA**

**ROMERO JURADO**

Firmado digitalmente por ANA  
CRISTINA ROMERO JURADO  
Fecha: 2022.04.08 11:54:17  
-05'00'

Firma: .....

Número de cédula: 1715501555

Correo electrónico: anacrisromero@hotmail.com

Teléfono: 0992694319

## **APROBACIÓN DEL TUTOR**

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Titulación “**EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN ATENCIÓN A SENTENCIAS CONSTITUCIONALES CONTRADICTORIAS RELACIONADAS CON UN MISMO SUPUESTO JURÍDICO. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 43-11-IS/20 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**”, presentado por Ana Cristina Romero Jurado, para optar por el Título Magister en Derecho, Mención Derecho Constitucional.

## **CERTIFICO**

Que dicho trabajo de titulación ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Tribunal Examinador que se designe.

Quito, 07 de abril de 2022.

**LUIS FERNANDO  
SARANGO  
MACAS**

Firmado digitalmente  
por LUIS FERNANDO  
SARANGO MACAS  
Fecha: 2022.04.07  
17:38:25 -05'00'

.....  
Dr. Luis Fernando Sarango Macas  
CC. 1102133186

## DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos del presente trabajo de titulación, como requisito previo para la obtención del Título de Magister en Derecho, Mención Derecho Constitucional, son absolutamente originales, auténticos, personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Quito, 07 de abril de 2022.

ANA  
CRISTINA  
ROMERO  
JURADO



Firmado  
digitalmente por  
ANA CRISTINA  
ROMERO JURADO  
Fecha: 2022.04.08  
11:54:45 -05'00'

.....  
Ana Cristina Romero Jurado

CC. 1715501555

## APROBACIÓN DEL TRIBUNAL

El trabajo de titulación ha sido revisado, aprobado y autorizado su impresión y empastado, sobre el Tema: **“EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN ATENCIÓN A SENTENCIAS CONSTITUCIONALES CONTRADICTORIAS RELACIONADAS CON UN MISMO SUPUESTO JURÍDICO. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 43-11-IS/20 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL”**, previo a la obtención del Título de Magister en Derecho, Mención Derecho Constitucional, reúne los requisitos de fondo y forma para que el maestrante pueda presentarse a la sustentación del trabajo de titulación-

Quito, 07 de abril de 2022.



Firmado electrónicamente por:  
**MILTON ENRIQUE  
ROCHA PULLOPAXI**

.....  
MG. DR. MILTON ENRIQUE ROCHA PULLOPAXI  
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL

.....  
MG. DR. GERMÁN ALBERTO MOSQUERA NARVAEZ  
VOCAL

**LUIS FERNANDO  
SARANGO  
MACAS**

Firmado digitalmente por  
LUIS FERNANDO SARANGO  
MACAS  
Fecha: 2022.04.07 17:39:05  
-05'00'

.....  
MG. DR. LUIS FERNANDO SARANGO  
DIRECTOR

## **DEDICATORIA**

A mis hijos, mi esposo y mi madre  
por quienes la vida y los esfuerzos tiene sentido...

## **AGRADECIMIENTO**

Por todos los conocimientos aprendidos y por los principios de ser humano reforzados por parte de los profesores y maestros de esta maestría, un especial y profundo agradecimiento a la Universidad Tecnológica Indoamérica, que permitió engrandecer mi alma, espíritu y ampliar mi visión de respeto a los derechos humanos como parte de la evolución del mundo hacia la perfección.

## ÍNDICE DE CONTENIDO

|                                                                                      |      |
|--------------------------------------------------------------------------------------|------|
| AUTORIZACIÓN .....                                                                   | ii   |
| APROBACIÓN DEL TUTOR.....                                                            | iii  |
| DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD.....                                                     | iv   |
| APROBACIÓN DEL TRIBUNAL.....                                                         | v    |
| DEDICATORIA .....                                                                    | vi   |
| AGRADECIMIENTO.....                                                                  | vii  |
| ÍNDICE DE CONTENIDO.....                                                             | viii |
| RESUMEN EJECUTIVO .....                                                              | xi   |
| ABSTRAC .....                                                                        | xiii |
| INTRODUCCIÓN .....                                                                   | 1    |
| TEMA .....                                                                           | 4    |
| CAPÍTULO I.....                                                                      | 4    |
| LAS SENTENCIAS CONSTITUCIONALES CONTRADICTORIAS .....                                | 4    |
| El Principio a la Seguridad Jurídica en la Realidad Constitucional Ecuatoriana ..... | 4    |
| Alcance de la Seguridad Jurídica .....                                               | 11   |
| Presupuestos Normativos Vinculados con la Seguridad Jurídica en el Ecuador.....      | 19   |
| Premisas Constitucionales .....                                                      | 20   |
| Premisas Jurisprudenciales .....                                                     | 21   |
| Premisas Internacionales.....                                                        | 24   |
| Antinomias .....                                                                     | 26   |
| Tipos de Antinomias.....                                                             | 28   |
| Reglas de Solución de Antinomias.....                                                | 30   |

|                                                                                                               |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| La Insuficiencia de los Criterios .....                                                                       | 33  |
| Acciones Constitucionales: Recurso de Amparo, Acción de Protección, Medidas Cautelares Constitucionales ..... | 34  |
| Recurso de Amparo (Derogado) .....                                                                            | 35  |
| Acción De Protección .....                                                                                    | 39  |
| Medidas Cautelares Constitucionales .....                                                                     | 65  |
| Similitud entre Medidas Cautelares con Acción de Protección .....                                             | 72  |
| CAPÍTULO II .....                                                                                             | 76  |
| ANÁLISIS DEL CASO .....                                                                                       | 76  |
| Sentencia No. 0043-11-IS/20 de La Corte Constitucional .....                                                  | 76  |
| Datos Generales .....                                                                                         | 76  |
| Tema de la Sentencia .....                                                                                    | 76  |
| Problema Jurídico .....                                                                                       | 77  |
| Tema Específico .....                                                                                         | 77  |
| Resumen del Caso .....                                                                                        | 77  |
| Antecedentes Procesales .....                                                                                 | 77  |
| Trámite de la Demanda ante La Corte Constitucional .....                                                      | 81  |
| Normas Jurídicas Analizadas por la Corte Constitucional .....                                                 | 81  |
| Argumentos de la Decisión .....                                                                               | 82  |
| Decisión .....                                                                                                | 88  |
| Criterios Sobre Conformidad o Inconformidad de lo Resuelto por La Corte Constitucional .....                  | 89  |
| CONCLUSIONES .....                                                                                            | 97  |
| RECOMENDACIONES .....                                                                                         | 99  |
| BIBLIOGRAFÍA .....                                                                                            | 101 |
| ANEXOS .....                                                                                                  | 107 |

|                                                                                                         |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| SENTENCIA 43-11-IS/20, CASO: 43-11-IS. 14 DE FEBRERO DE 2020. (CORTE<br>CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR..... | 107 |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA DIRECCIÓN DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA: EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN ATENCIÓN A  
SENTENCIAS CONSTITUCIONALES CONTRADICTORIAS RELACIONADAS CON  
UN MISMO SUPUESTO JURÍDICO. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 43-11-IS/20  
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**AUTOR:** Ana Cristina Romero Jurado

**TUTOR:** Dr. Luis Fernando Sarango Macas

**RESUMEN EJECUTIVO**

El presente trabajo de investigación, realiza un análisis de la sentencia No. 43-11-IS/20 de la Corte Constitucional, de fecha 06 de febrero de 2020, la misma que resuelve una antinomia jurisdiccional provocada entre una resolución del Tribunal Constitucional, que niega el Amparo Constitucional solicitado por tres poseionarios de siete lotes de terrenos ubicados en la parroquia Ganapán, cantón Zaruma, provincia de El Oro, de los cuales una persona afirmaba ser compradora y cesionaria de dichos predios, y, una sentencia de segunda instancia dictada por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, que acepta la Acción de Protección propuesta por los mismos accionantes del amparo y ordena la restitución de los predios.

Al existir una antinomia jurisdiccional se provoca inseguridad jurídica que tiene que ser resuelta por la Corte Constitucional para reorientar la jurisprudencia obligatoria y restablecer la seguridad jurídica establecida en el Art. 82 de la Carta Norma Suprema Ecuatoriana.

Consta en la presente investigación, un análisis de la seguridad jurídica desde el punto de vista doctrinario en el ámbito nacional e internacional, así como también de la figura jurídica de las antinomias, concepto, clases, tipos y formas de resolverlas y finalmente las características

legales del Amparo Constitucional, Acción de Protección y Medidas Cautelares, para luego con dichos conceptos y estudio detallado, examinar la sentencia No. 43-11-IS/20 de la Corte Constitucional.

La conformidad de lo resuelto por la Corte Constitucional se halla sustentada en lo que se ha efectuado durante la presente tesis.

Se espera que, con la presente investigación, se fortalezca el conocimiento jurídico constitucional de toda persona que acceda a la lectura de esta tesis.

**DESCRIPTORES:** Seguridad jurídica; antinomia; conflictos normativos; acción de protección; medidas cautelares; jurisprudencia obligatoria.

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA**

**POSGRADOS**

**CARRERA: MAESTRÍA EN DERECHO**

**THEME: THE RIGHT TO LEGAL SECURITY IN ATTENTION TO  
CONTRADICTORY CONSTITUTIONAL JUDGMENTS RELATED TO THE SAME  
LEGAL CASE. ANALYSIS OF JUDGMENT NO. 43-11-IS/20 OF THE  
CONSTITUTIONAL COURT.**

**AUTOR:** Abg. Ana Cristina Romero Jurado

**TUTOR:** Dr. Esp. Luis Fernando Sarango Macas

### **ABSTRAC**

This research work carries out an analysis of judgment No. 43-11-IS/20 of the Constitutional Court, dated February 6, 2020, which resolves a jurisdictional antinomy caused between a resolution of the Constitutional Court, which denies the Constitutional Protection requested by three possessors of seven plots of land located in the Ganapán parish, Zaruma canton, province of El Oro, of which a person claimed to be the purchaser and assignee of said plots, and a second instance sentence issued by the Criminal Chamber of the Provincial Court of Justice of El Oro, which accepts the Protection Action proposed by the same plaintiffs of the amparo and orders the restitution of the properties. When there is a jurisdictional antinomy, legal insecurity is caused that has to be resolved by the Constitutional Court to reorient the mandatory jurisprudence and restore the legal security established in Article 82 of the Ecuadorian Supreme Standard Letter. It consists in the present investigation, an analysis of the legal security from the doctrinal point of view in the national and international scope, as well as the legal figure of the antinomies, concept,

classes, types and ways to solve them and finally the legal characteristics. of the Constitutional Amparo, Protection Action and Precautionary Measures, and then with said concepts and detailed study, examine the sentence No. 43-11-IS/20 of the Constitutional Court. The conformity of what was resolved by the Constitutional Court is supported by what has been done during this thesis. It is expected that, with the present investigation, the constitutional legal knowledge of any person who accesses the reading of this thesis will be strengthened.

**KEYWORDS:** Legal security; antinomy; normative conflicts; protective action; precautionary measures; mandatory case law.

## INTRODUCCIÓN

Una antinomia, cualquiera sea su origen y clase, constituye por sí una afectación directa a la seguridad jurídica, pues la existencia de normas previas, claras, públicas y aplicables por las autoridades, se ve opacada y atacada gravemente cuando existen las contraposiciones normativas que deja en completo estado de incertidumbre y obscuridad al individuo, al no saber de qué forma se garantizan sus derechos constantes en las leyes que rigen un país.

Las contraposiciones normativas, existen y existirán por cuanto todas las leyes son el producto de la creación del ser humano, - no con ello se quiere justificar las antinomias en sentencias producidas por los jueces de la Corte Constitucional, que por sus estudios, conocimiento, experiencia y especialización en derechos humanos, deberían identificarlas y no ser los que las provoquen por ser parte del máximo organismo de interpretación y garantía de derechos establecidos en la Constitución- por lo tanto, es necesario que exista un mecanismo idóneo y ágil, eficaz y eficiente para identificarlas y sobre todo para resolverlas, y de esta forma devolver al ciudadano la confianza en las normas jurídicas que garanticen sus derechos.

Es necesario por consiguiente, iniciar el presente trabajo analizando la seguridad jurídica como derecho, establecido en el Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador como parte de los derechos fundamentales del ciudadano, para tener claro la importancia del mismo y lo grave que es la violación de este derecho.

Luego, es necesario también conocer a profundidad el concepto, clases, tipo y formas de resolver las antinomias, por ser una de las causas principales de la afectación directa al derecho a la seguridad jurídica.

Posteriormente, en el presente trabajo se realiza un breve estudio de las acciones constitucionales que existen en la Constitución de 2008 y en la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional LOGJCC (Acción de Protección, Medidas Cautelares), así como también el Recurso de Amparo desaparecido, como mecanismos jurídicos constitucionales para lograr la solución de las antinomias producidas en las resoluciones de la Corte Constitucional y de esta forma velar por la seguridad jurídica afectada por las sentencias con contraposiciones jurídicas.

Con lo anterior se hizo una pequeña aportación comparativa entre el amparo constitucional y la acción de protección.

Bajo la lupa de las premisas indicadas, en la presente investigación se efectúa el análisis de la sentencia 43-11-IS/20 que resuelve una antinomia producida por un recurso de amparo constitucional y una acción de protección.

En la presente investigación se analiza la consecuencia derivada de sentencias constitucionales contradictorias, que es justamente la afectación al derecho a la seguridad jurídica y la solución que la Corte Constitucional realiza para devolver la certidumbre jurídica con el análisis de si los criterios para resolver la antinomia son los adecuados para la decisión.

Los métodos tomados en cuenta para este trabajo son el inductivo, deductivo y analítico.

Por lo anterior se llega a determinar conformidad y por tanto adhesión a lo resuelto por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia materia de esta tesis, conformidad que se la argumenta y sustentada con tres aspectos: (i) el desarrollo de los temas planteados, (ii) con el

estudio y análisis a profundidad de lo resuelto; y, (iii) con el análisis los parámetros de la sentencia (importancia, novedad, complejidad, dimensión del caso, manejo de fuentes y uso de medios).

Lo mas destacado que se llega a determinar con esta investigación es que si existe una fórmula para devolver el derecho violentado -seguridad jurídica- con este tipo de sentencias constitucionales contradictorias, que este camino tiene que aplicarlo por el máximo órgano constitucional del país -Corte Constitucional-, quienes disponen de los métodos adecuados para ello y finalmente que con la resolución tomada se endereza para el futuro la solución de casos análogos que pudieran ocurrir.

**TEMA: LA AFECTACIÓN AL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA, EN  
ATENCIÓN A SENTENCIAS CONSTITUCIONALES CONTRADICTORIAS  
RELACIONADAS A UN MISMO SUPUESTO JURÍDICO. ANÁLISIS DE LA  
SENTENCIA NO. 43-11-IS/20 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**CAPÍTULO I**

**LAS SENTENCIAS CONSTITUCIONALES CONTRADICTORIAS, SU AFECTACIÓN  
AL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA**

**El Principio a la Seguridad Jurídica en la Realidad Constitucional Ecuatoriana**

Todo ser humano al ser considerado como tal y desde un primer momento, tiene el privilegio de gozar de varios derechos que son inherentes a su propia naturaleza, pudiendo hacer mención a la vida, la libertad, la dignidad, entre otras prerrogativas que son básicas y necesarias en el desarrollo propio de cada individuo; estos derechos deben siempre propender a asegurar la existencia de un trato igualitario y garantizan una justicia social adecuada, y es aquí donde debemos anotar la relevancia que tiene el derecho a la seguridad jurídica, llegando a ser un principio fundamental que debe garantizar el Estado a todos sus ciudadanos. Pero es necesario aclarar que “El Estado no es quien otorga los derechos fundamentales, sino quien debe crear las condiciones de su realización” (Bacigalupo, 1999, p. 2).

Con el fin de entender la seguridad jurídica como un derecho inherente al ser humano, en primer lugar es necesario empezar indicando que la palabra SEGURIDAD tiene una acepción referente a un estado psicológico del ser humano, el mismo que es de bienestar y tranquilidad al tener la certeza que los peligros y condiciones que pueden provocar daños físicos, psicológicos o materiales se encuentran controlados.

La palabra seguridad tiene su origen en el latín *securitas*, la misma que deviene de otra, *securus*, que tiene significa estar seguro, estable, sin cuidado ni preocupación.

El autor ecuatoriano Hernández, sobre la seguridad jurídica, indica que es:

La certeza que tiene todo sujeto de Derecho sobre la aplicación efectiva del ordenamiento jurídico del Estado, o reconocido por éste con eficacia jurídica, y la garantía de que en caso de violación de dicho ordenamiento, la institucionalidad del país impulsa la materialización de la responsabilidad correspondiente. (2004, p. 93).

Pérez, en cambio indica que:

La seguridad jurídica es un valor estrechamente ligado a los Estado de Derecho que se concreta en exigencias objetivas de: corrección estructural (formulación adecuada de las normas del ordenamiento jurídico) y corrección funcional (cumplimiento del Derecho por sus destinatarios y especialmente por los órganos encargados de su aplicación). Junto a esa dimensión objetiva la seguridad jurídica se presenta, en su acepción subjetiva encarnada por la certeza del Derecho, como la proyección en las situaciones personales de las garantías estructurales y funcionales de la seguridad objetiva. (2000, p. 28).

De lo anotado hasta el momento se puede indicar que:

El principio de seguridad jurídica si bien ha sido comprendido en su relación con los órganos judiciales como la posibilidad prever la respuesta de estos en la resolución de las infracciones al ordenamiento jurídico, su verdadero contenido no se agota en el órgano judicial, sino que alcanza a todos los poderes públicos. (Montaña y Porras, 2011, p. 225)

En la Constitución ecuatoriana, está establecido un concepto de seguridad jurídica, en el artículo 82: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 38).

En el año 2008, existió un cambio profundo al modelo constitucional pues se pasó del estado de derecho al estado de derechos y justicia, es por ello que:

El cambio de modelo constitucional e incluso la nueva denominación del Estado ecuatoriano, no deben entenderse como un debilitamiento del principio de seguridad jurídica. Por el contrario, si este cambio empieza a sentar las bases para condiciones de vida universalmente más justa, el principio de seguridad jurídica debe servir para resguardar estos cambios y así garantizar la firmeza de cada paso dado hacia un modelo más justo. (Pigozzi, 2012, p. 230).

Por todo lo expuesto y manifestado se puede llegar a concluir que la seguridad jurídica es una finalidad del Derecho y es necesaria para cualquier tipo de Estado donde los individuos deben saber cuáles son sus derechos y cuáles son sus deberes, por lo tanto es una garantía que tiene toda persona sobre dos importantes situaciones:

- Que el ordenamiento jurídico del Estado tiene vigencia plena; y,
- Que existen soluciones tanto en lo sustantivo como en lo procedimental;

En el caso de existencia de alguna vulneración al ordenamiento jurídico, las instituciones del Estado, deben actuar y funcionar eficaz y eficientemente, para que en los supuestos de violación de derechos, la persona afectada quede sin el peso de la afectación y que sea reparado o compensado por el perjuicio recibido.

La falta de seguridad jurídica en un Estado, trae desorden y podría conducir a la anarquía, porque los ciudadanos desconocerían sus derechos y de sus obligaciones, debido a que la seguridad jurídica y justicia van de la mano, pues en el “concepto de seguridad jurídica está incorporado, intrínsecamente, el concepto de justicia”. (Hernández, 2004, p. 17).

En ocasiones la seguridad jurídica dependerá de la solución al conflicto y la manera de aplicar los principios a resolver este conflicto, por lo que, es necesario indicar sucintamente lo que es la ponderación.

Ponderación viene del latín pondus, que significa peso.

Se podría decir que, los principios poseen un peso, el mismo que no es igual en cada situación, por lo tanto, ponderar significa que: cuando existe dos principios que están opuestos o entran en conflicto en un caso determinado, para de esta forma saber cuál de estos principios debe ser aplicado por tener un peso mayor para la solución del conflicto. Por ello se dice que “cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”. (Lozada y Ricaurte, 2015, p. 55).

Ahora bien, una vez establecido el concepto de la seguridad jurídica, corresponde indicar sus elementos y características:

Respecto a los elementos, Arrazola dice:

Existen dos elementos que, de una u otra manera, los autores consideran fundamentales para que pueda hablarse siquiera de la existencia de la seguridad jurídica. El primero consiste en la existencia de unas reglas claras, estables y que se apliquen a futuro, de tal forma que todos los asociados tengan claridad sobre cuáles son sus derechos y deberes;

dichas reglas, naturalmente se encuentran plasmadas en las leyes y demás normas jurídicas.

El segundo es la certeza en el cumplimiento y en la aplicación de las normas, de modo que las consecuencias en ellas establecidas, en caso de incumplimiento, tengan materialización en la realidad. (2014, p.12).

Por características de la seguridad jurídica se tiene:

- Regularidad
- Firmeza
- Certeza
- Eficacia
- Inexistencia de arbitrariedad

El Código Orgánico de la Función Judicial, en el Art. 25 al referirse al principio de seguridad jurídica indica:

Art. 25. Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 10).

A través del principio de seguridad jurídica, el Estado entrega a los ciudadanos:

- Prever los efectos y consecuencias de nuestros actos
- Aplicación de la ley justa por parte de los jueces

Para Díaz el “No juzgar cuando la ley es oscura, insuficiente o no prevé el caso, constituye una negativa a hacer justicia y ello lleva al desorden y a la inseguridad jurídica” (1971, p. 24)

De la misma manera la Constitución de la República del Ecuador en el Artículo 424 señala:

La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 126, 127).

Como se puede observar, el derecho a la seguridad jurídica se encuentra plenamente descrito y determinado en nuestra Constitución, este derecho tiene un carácter de principio constitucional elemental e indispensable, a partir del cual se va a originar y a regir gran parte de nuestro ordenamiento jurídico, llegando así a convertirse un pilar que permite establecer de manera previa, clara y precisa las directrices esenciales para regular el comportamiento de los individuos dentro de la sociedad, obteniendo una fuerza vinculante entre los ciudadanos y el Estado.

Este principio constitucional es el punto de partida para existencia de una normativa anticipada y apegada a la Constitución que garantice a los individuos el respeto a los derechos propios a la su naturaleza humana, pasando a ser un fundamento imprescindible para que el ordenamiento jurídico llegue a funcionar, independientemente del contenido material de sus normas.

La seguridad jurídica se encuentra plenamente relacionada con los demás principios de derecho, debido a que todos confluyen en el establecimiento y determinación de las libertades propias de los individuos, en la regulación de su actuación dentro de la sociedad y en los límites de acción de los gobernantes.

Estos principios se convierten en necesarios al momento de redactar las normas e interpretar las mismas, sobre todo cuando se presentan vacíos o lagunas legales, y se trata de resguardar los derechos establecidos en la Constitución.

Con lo que se ha tratado anteriormente, se puede precisar que la seguridad jurídica vendría a ser la suma de varios principios y normas, que nos permiten promover dentro de un ordenamiento jurídico la justicia y la igualdad en libertad.

El acatamiento al principio de legalidad y a la jerarquía de las normas, constituye la base de la seguridad jurídica. Por el principio de legalidad los actos dictados por la administración pública deben estar concordantes con lo establecido en las normas jurídicas, la potestad de la administración pública jamás puede revasar lo establecido en la Ley; y, de acuerdo al orden jerárquico, la autoridad pública en la realización de sus actos está obligada a aplicar en primer lugar lo que determina la Constitución y de ahí lo que determinan las siguientes disposiciones normativas:

- La Constitución;
- Los tratados y convenios internacionales;
- Las leyes orgánicas;
- Las leyes ordinarias;
- Las normas regionales y las ordenanzas distritales;
- Los decretos y reglamentos; las ordenanzas;
- Los acuerdos y las resoluciones; y,
- Los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

Parecería que son incompatibles o que los derechos “luchan” con el poder y se imponen a éste. La dignidad humana individualmente considerada, que se expresa notablemente por medio de derechos es la independencia del Estado, de la ley y de la soberanía, pues los derechos humanos que se constituyen son indispensables por la sociedad y por el Estado. Pero la realización de los derechos cuando no es voluntaria necesita del Estado y su institucionalidad. (Hernández, 2020, p. 20).

### **Alcance de la Seguridad Jurídica**

En referencia nuevamente con el autor ecuatoriano Hernández, quien manifiesta que:

La seguridad jurídica no solamente consiste en la certeza y previsibilidad de cuáles serán las consecuencias de determinada conducta de acuerdo con el ordenamiento, sino también de que dichas consecuencias se materialicen efectivamente mediante la determinación de la responsabilidad correspondiente. (2004, p. 97)

Frente a lo anteriormente indicado se puede determinar que para el autor ecuatoriano, la seguridad jurídica no depende únicamente de la existencia de una normativa previa, sino que depende también de que dichas normas sean aplicadas de manera correcta y eficaz.

Los significados de eficacia y el de efectividad suelen confundirse, siendo la primera la consecución de los propósitos buscados por el legislador; en tanto que la efectividad es la ubicación de la norma y su correcta aplicación.

La efectividad obedece a dos circunstancias:

- Que las personas realicen los actos dispuesto por la norma; y,
- Que la norma sea aplicada en forma general por los jueces

El autor Luna, respecto a la seguridad jurídica indica:

Exigencia fundamental del derecho que se expresa como principio fundamental o básico [...], cuya trascendencia se cifra en informar el ordenamiento jurídico y presidir la conducta de los poderes públicos y que se articula sobre y se manifiesta en un conjunto de varios principios como son, entre otros, los de legalidad, jerarquía normativa, publicidad e irretroactividad de las normas y responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (2015, p. 45).

Se puede precisar por tanto, que la seguridad jurídica como principio constitucional, tiene que ver con la existencia de normas claras y que trata de frenar el cometimiento de arbitrariedades por parte de los jueces al momento de administrar justicia.

El Tribunal Constitucional Español, en sentencia 135/2018 de 13 de diciembre de 2019, determino que:

5. desde el punto de vista gramatical, el término “seguridad” denota certeza, certidumbre, pero también confianza o previsibilidad. Si tales cualidades se proyectan sobre el ámbito de lo jurídico, podremos definir la seguridad jurídica como la certeza de la norma que hace previsibles los resultados de su aplicación. Sendos aspectos —certeza y previsibilidad— se encuentran íntimamente vinculados. Muestran las dos vertientes objetiva-subjetiva, definitorias de la seguridad jurídica, que aparecen reflejadas en la doctrina del Tribunal Constitucional, cuando afirma que la seguridad jurídica debe ser entendida desde un plano objetivo como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados (STC 15/1986, de 31 de enero, FJ 1); pero además, desde una perspectiva subjetiva como la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál

ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho (STC 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5). El primero de los aspectos se concreta en que el legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, debe procurar que acerca de la materia sobre la que se legisle sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse, y debe huir de provocar situaciones objetivamente confusas (STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4). La previsibilidad del resultado aplicativo de la norma depende por tanto de la labor del legislador. En suma, sólo si en el ordenamiento jurídico en que se insertan y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas en sus destinatarios que generan una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8; 142/1993, de 22 de abril, FJ 4; y 212/1996, de 19 de diciembre, FJ 15) (STC 120/2012, de 4 de junio, FJ 3). (Tribunal Constitucional Español, 2019, sentencia 135/2018, p. 10)

Con lo determinado en los párrafos precedentes se puede afirmar que seguridad jurídica es la obligación que tiene el Estado con respecto a sus ciudadanos para establecer una normativa clara, que de manera precisa y oportuna determine las consecuencias que pueden llegar a tener sus actos o contratos, esto con el objetivo de poder determinar a ciencia cierta cuál es el efecto jurídico que pueden llegar a producir los mismos.

Dentro de las características de la seguridad jurídica se puede indicar las siguientes:

- Accesible
- Inteligible
- Clara

- Predecible

La accesibilidad, es atributo de cualquier situación o cosa que tiene característica de accesible. Siendo este adjetivo (accesible), un sinónimo de comprensión o de discernimiento sencillo. En consecuencia el concepto de accesibilidad es común ocuparlo para designar el nivel en el que cualquier persona puede usar o utilizar una cosa o servicio. La sociedad ha creado a través de tecnología muchos aparatos para impulsar la accesibilidad y de esta forma igualar las posibilidades de los seres humanos.

Lo inteligible procede de: intelligibilis -vocablo latino-. Se trata de un adjetivo que alude a aquello que puede entenderse.

Claro significa que transparente, limpio, evidente.

Predecible, significa que puede ser adivinado, predicho, pronosticado o asegurado.

La seguridad jurídica entonces se refiere a la certeza de derecho, con el fin de que los individuos pueden conocer y entender con anterioridad a la realización de sus actos, cuáles son las normas jurídicas a aplicar y los resultados que puedan tener por sus actuaciones.

Desde tiempos antiguos la certeza del Derecho ha sido considerada como una característica esencial y constitutiva del Derecho y se ha argumentado que la misma venía garantizada en primer lugar y principalmente por las leyes generales y abstractas. Estas leyes no conciernen al individuo, sino a la generalidad, y no regulan comportamientos particulares, sino una determinada clase de comportamientos, lo que nos permite predecir la valoración que el Derecho dará a nuestras acciones y las consecuencias jurídicas derivadas de nuestra conducta. (Farrali, 2003, p. 56)

La certeza del derecho reside en la previsión que tiene cualquier ciudadano de sus acciones y por tanto de sus consecuencias en el plano jurídico. Se podría decir que se trata de un augurio o pronóstico de conocer sobre su accionar y el resultado del mismo. Esta certeza tiene su fundamento en la publicidad de la norma, las fuentes del derecho, la cosa juzgada, principio stare decisis, principio de legalidad, aplicación jerárquica, y de la seguridad jurídica.

En un Estado de Derecho la seguridad jurídica podría verse a partir de varios puntos de vista definidos, ya sea como un presupuesto del derecho que proviene de los derechos fundamentales; y, como una función del mismo, que logra afianzar la existencia de las libertades, convirtiéndose de esta manera en un valor jurídico inevitable para la existencia de otros valores constitucionales.

Como se indicó anteriormente la seguridad jurídica tiene su fundamento y su eje principal en el respeto al principio de legalidad, así como también en el orden jerárquico de aplicación de las normas.

Para Badenoi;

La legalidad, junto con la razonabilidad y la igualdad, es una de las condiciones fundamentales a las cuales está sujeta la validez de todas las limitaciones que se establecen a las libertades constitucionales. El principio de legalidad constituye el rasgo distintivo por excelencia del estado de derecho. Significa que en el seno de una organización política global impera solamente la voluntad de la ley, y no la voluntad de los gobernantes. El concepto de legalidad no alude a una ley en sentido formal, sino a cualquier norma jurídica, ley, decreto, resolución, ordenanza, que por su forma y contenido tenga validez para el ordenamiento jurídico. (2006, p. 476)

Por lo tanto, los actos del poder público no pueden ir más allá de lo previsto en la Ley.

El orden jerárquico de aplicación de las leyes se refiere a la manera de aplicar las leyes, que en primer lugar debe ser aplicado el principio de Supremacía de la Constitución, establecido en el Art. 424 de la Constitución de la República del Ecuador y luego el orden determinado en el Art. 425 de la Constitución, esto es:

- La Constitución;
- Los tratados y convenios internacionales;
- Las leyes orgánicas;
- Las leyes ordinarias;
- Las normas regionales y las ordenanzas distritales;
- Los decretos y reglamentos; las ordenanzas;
- Los acuerdos y las resoluciones; y,
- Los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En la Constitución de la República del Ecuador, Art. 424, consta:

La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 126 , 127)

Y el Art. 425 Constitución de la República, reza:

El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 127)

En la revista DerechoEcuador.com, respecto a la seguridad jurídica se menciona:

Cuando el poder público adecua su gestión a la norma jerárquicamente superior, dejando de aplicar aquella que se le contrapone, y produciendo actos en los términos exactos franquados en la constitución y en la ley, podremos afirmar que la seguridad jurídica es una realidad y no una simple quimera constitucional, y los individuos tendrán la plena confianza en un estado constitucionalista y garantista de derechos. (DerechoEcuador.com, 2010, p. 3)

Cuando se dictan reglamentos - que es potestad del poder ejecutivo- que, crean, modifican o extinguen derechos y obligaciones estamos frente a un caso de afectación de la seguridad jurídica.

Mucho más grave es esta afectación, cuando a través de un reglamento se determina infracciones y sanciones administrativas, que violan flagrantemente el derecho al debido proceso y derecho a la defensa, el mismo que consta desde el año 2008 en el Art. 76.3 de la Constitución de la República.

(...) 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra

naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 34)

La seguridad jurídica evita posibles arbitrariedades y abusos del poder público y me atrevo a decir que incluso evita anarquía en el ordenamiento jurídico.

La normativa jurídica también debe estar siempre de acuerdo con los avances y desarrollos de la sociedad, es decir no puede quedarse estática debido a que la misma regula y ordena relaciones existentes en un grupo humano siendo importante que se acople a la realidad propia de cada momento, de tal modo que en el punto de la seguridad jurídica se debe analizar desde el punto de vista del desarrollo de la sociedad y armonizarlo con otros principios constitucionales y valores, especialmente con los de igualdad, libertad y justicia, tomando en cuenta sobre todo que nos encontramos frente a un Estado Social y Democrático de Derecho, en el que no cabe la existencia de una normativa inmóvil respecto a estos valores. En tal virtud podemos afirmar que la seguridad jurídica que es propia de Estado de Derecho debe siempre tratar de promover una igualdad real, pero sin perder la esencia misma de este derecho que estaría en la certeza de la existencia de una norma.

Así podremos indicar que la historia de la seguridad jurídica ha ido cambiando a lo largo del tiempo y representa la dialéctica de humanidad para acabar las injusticias de una manera consiente y en beneficio de los seres humanos.

Los ciudadanos por medio de la seguridad jurídica, pueden conocer que esperar de la administración pública, por tanto debe haber conocimiento claro de las leyes que rigen y se hallan vigentes. Sin embargo, este derecho se complementa con la aplicación efectiva de esas leyes.

### **Presupuestos Normativos Vinculados con la Seguridad Jurídica en el Ecuador**

El artículo 1 del Código Civil vigente manifiesta que: “La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite. Son leyes las normas generalmente obligatorias de interés común”. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2005, p. 1).

Haciendo mención a este artículo podemos establecer que existe un concepto claro y preciso de lo que es la ley, que de conformidad con el derecho a la seguridad jurídica con presupuestos que deben estar determinados previamente con el fin de determinar lo que se puede o no realizar, y las consecuencias jurídicas de no cumplir con los mencionados presupuestos jurídicos.

El artículo 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala:

Art. 1.- Objeto y finalidad de la ley.- Esta ley tiene por objeto regular la jurisdicción constitucional, con el fin de garantizar jurisdiccionalmente los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos y de la naturaleza; y garantizar la eficacia y la supremacía constitucional. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p.2).

Mediante esta normativa, se impone al Estado el deber de realizar acciones con carácter positivo, tendientes a asegurar el goce de los derechos fundamentales Establecidos en la Constitución y el los Tratados Internacionales.

El artículo 25 del Código Orgánico de la Función Judicial determina de manera clara y específica la existencia de un:

**PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.-** Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 10).

Al respecto se puede precisar que la seguridad jurídica no se basa solo en el enunciado de normas sino en la correcta aplicación que los jueces deben hacer de las mismas, propendiendo siempre a que no exista arbitrariedades por parte de los administradores de justicia.

### ***Premisas Constitucionales***

La Constitución de la República en varios de sus artículos de manera expresa determina la existencia de una normativa que otorga seguridad al respecto de los derechos y libertades propias de los individuos, llegado a convertirse en una prioridad del Estado hacia sus ciudadanos, el Art. 3 de la Constitución determina que: “Son deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, ...” (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 9).

Así mismo el artículo 11 de la Constitución determina:

El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

(...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 12).

Determinándose así que el deber primordial del Estado es respetar y hacer que se respeten los derechos garantizados en la Constitución.

Una vez revisados los artículos precedentes, podremos verificar que la normativa constitucional claramente establece un vínculo entre el poder público y los derechos fundamentales, tomando en cuenta que no es necesaria la intermediación de normativa alguna entre los enunciados constitucionales y su aplicación.

Es fácil determinar que nuestra constitución vincula la seguridad jurídica con la vigencia de los derechos humanos y libertades constitucionales.

### ***Premisas Jurisprudenciales***

Las decisiones de los jueces deben realizarse de acuerdo a lo establecido en la Constitución de la República y a normas vigentes y esto es justamente lo que se garantiza con la aplicación del derecho a la seguridad jurídica.

Este derecho se encuentra desde el año 2008 establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República, el mismo que reza: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 38)

La Corte Constitucional del Ecuador, sobre la seguridad jurídica se ha pronunciado de la siguiente forma: “(...) se constituye en la garantía de credibilidad de que las normas sean aplicadas por las autoridades públicas en estricto apego de la Constitución y las normas infraconstitucionales”. (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 258-15-SEP-CC, caso 2184-11-EP de fecha 06 de octubre de 2015, p. 10 o párr. 2, 3).

En otra sentencia, la Corte dice:

La seguridad jurídica se constituye en un derecho sustancial dentro del Estado constitucional de derechos y justicia, ya que reafirma como su fundamento principal el respeto a la Constitución, como la máxima norma del ordenamiento jurídico, cuyo respeto se constituye en una obligación del Estado en general y de las autoridades públicas en particular, adicionalmente la seguridad jurídica es una garantía de la certeza jurídica, en tanto determina la obligación de la aplicación de normas jurídicas previas, claras y públicas por parte de las autoridades competentes.” (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 287-16-SEP-CC, caso 0578-14-EP de 31 de agosto de 2016, p. 20).

En la sentencia 309-16-SEP-CC, se menciona:

(...) [A] través del derecho a la seguridad jurídica se busca lograr un mínimo aceptable de certeza y confianza ciudadana respecto de las actuaciones de los poderes públicos. Ello pues, a través de la garantía del derecho, el Estado asegura a las personas que toda actuación se realizará acorde a la Constitución; y que, para la regulación de las diversas situaciones jurídicas, existirá una normativa previamente establecida y disponible para el conocimiento público, que será aplicada únicamente por parte de las autoridades competentes para el efecto. Esta garantía constitucional, entonces, es un pilar fundamental del Estado de

derecho; y por extensión, del Estado constitucional de derechos y justicia. En consecuencia, corresponde a los jueces brindar, en todo momento, la certeza al ciudadano respecto de las actuaciones que, en derecho, se efectúan en cada momento procesal.” (Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia 309-16-SEP-CC, caso 1927-11-EP, de 27 de septiembre de 2016, p. 13).

También en la sentencia Nro. 160-18-SEP-CC de 02 de mayo de 2018, sobre la seguridad jurídica la Corte Constitucional indica:

(...), constituye un derecho constitucional pero además, debe ser visto como un principio del constitucionalismo ecuatoriano que contribuye a la progresividad de otros derechos constitucionales, en tanto, permite que a través de las normas que conforman el ordenamiento jurídico, se vayan desarrollando los contenidos sustanciales de otros derechos constitucionales. Efectivamente la seguridad jurídica es un derecho que el Ecuador reconoce como un principio que coadyuva e impulsa el cumplimiento de los demás derechos establecidos en la Constitución de la República 2008 como en los instrumentos internacionales de derechos humanos, configurándose en una herramienta adecuada para generar confianza en el accionar de las autoridades, quienes siempre estarán sujetas al ordenamiento jurídico. Así también, el derecho constitucional a la seguridad jurídica se estructura a partir de tres elementos: el primero, referido al principio de supremacía constitucional, establece como su fundamento el respeto a la Constitución, la cual se constituye en la máxima norma del ordenamiento jurídica que goza de supremacía; el segundo, referido a la existencia de normas jurídicas previas, claras y públicas, es decir la presencia de un ordenamiento jurídico predeterminado; y finalmente, el tercero, que establece la obligación de las autoridades competentes de aplicar las disposiciones previstas

en la normativa jurídica con lo que se garantiza certeza jurídica a las personas. (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia Nro. 160-18-SEP-CC, caso 1416-10-EP de 02 de mayo de 2018, p. 15).

### ***Premisas Internacionales***

Las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos deben ser cumplidas por los países suscriptores en su totalidad, pero en la práctica existen casos de incumplimiento parcial, lo que deviene en falta de efectividad de las normas internacionales y por tanto menoscaba el derecho a la seguridad jurídica y continuación de la vulneración de derechos de las víctimas lo que genera una responsabilidad del Estado convirtiendo un problema nacional en una problemática con tintes internacionales de derechos humanos.

En nuestro país, existen casos en que el derecho a la seguridad jurídica ha sido vulnerado al no ser cumplidas por parte de las instituciones del estado a cabalidad las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estos son:

- Gonzales Lluy y otros vrs. Ecuador, (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2015, Sentencia Gonzalez LLuy y otros vrs Ecuador, p. 120, 121, 122).
- Flor Freire vrs. Ecuador, (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2016, Sentencia Homero Flor Freire vrs Ecuador, p. 76, 77).
- Vásquez Durand y otros vrs. Ecuador. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2017, Sentencia Vasquez Durand y otros vrs Ecuador, p. 76, 77).

Las sentencias internacionales, referidas en esta parte de la investigación, ponen de manifiesto una violación a la seguridad jurídica, pues el Ecuador todavía no cumple a cabalidad lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, faltando por ejemplo otorgar una vivienda digna (caso Gonzalez Lluy), capacitaciones de carácter continuo y permanente a los miembros de las fuerzas armadas (caso Flor Freire), investigar y determinar el paradero de la víctima (caso Vasquez Durand) reparación a la víctima reparación integral.

Por lo anterior, y por cuanto no se encuentra pormenorizado el procedimiento a seguirse con sentencias de organismos internacionales, se hace necesario entonces una reforma al artículo 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el que conste el procedimiento en las acciones por incumplimiento y Art. 96 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Art. 57 Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (reformado)

Procedimiento.- Presentada la demanda a la Corte Constitucional, la sala de admisiones lo admitirá o inadmitirá conforme lo establecido en los artículos precedentes. En caso de considerar admisible la demanda, inmediatamente se designará mediante sorteo a la jueza o juez ponente y dentro de las veinticuatro horas siguientes, se notificará a la persona accionada para que cumpla o justifique el incumplimiento en una audiencia que se realizará en el término de dos días, ante la jueza o juez ponente. En la audiencia, la persona accionada comparecerá y contestará la demanda y presentará las pruebas y justificativos que considere pertinentes. En caso de que existan hechos que deban justificarse, se podrá abrir el término de prueba por ocho días tras los cuales se dictará sentencia. Si la persona accionada no comparece a la audiencia o si no existen hechos que deban

justificarse, se elaborará el proyecto de sentencia y el Pleno dictará sentencia en el término de dos días tras la celebración de la audiencia.

Art. 96. Procedencia.- La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales procede cuando: 1. En garantías jurisdiccionales de conocimiento de jueces de instancia y cortes de apelación, en el caso de que el juez de instancia no pudiere hacer ejecutar su propia resolución, sentencia y/o acuerdo reparatorio dentro de un plazo razonable, de oficio o a petición de parte, remitirá a la Corte Constitucional el expediente constitucional junto con un informe debidamente argumentado respecto a los impedimentos presentados, circunstancia que dará inicio a la acción de incumplimiento. 2. Podrá presentar la demanda de acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional la persona que se considere afectada, siempre que la jueza o juez que dictó la sentencia, dictamen, resolución y/o acuerdo reparatorio, no lo hubiere ejecutado en un plazo razonable o cuando considere que no se lo ha ejecutado integral o adecuadamente. 3. La Corte Constitucional podrá iniciar, a petición de parte, una acción de incumplimiento respecto a sus propias sentencias o dictámenes. (Corte Constitucional del Ecuador, 2015, p. 23)

## **Antinomias**

La existencia de conflictos normativos (antinomias) ha sido estudiado y debatido a lo largo de la Doctrina y la Jurisprudencia por muchos años, discutiendo en definitiva sobre la naturaleza, carácter coherente y sobre todo partiendo del conocimiento que los mismos son inevitables en un ordenamiento jurídico en razón del cambio y dinamismo de las legislaciones.

El concepto de conflicto normativo lo tomaremos de la autora mexicana Carla Huerta Ochoa, quien sostiene que: “el conflicto normativo es aquel que se presenta cuando dos o más normas son formal o materialmente incompatibles” (Huerta, 2007, p. 459).

La incompatibilidad formal, ocurre en el momento que no se acatan las disposiciones de procedimiento o también cuando existen incompetencias legales.

La incompatibilidad material, ocurre por contradicción, la misma que puede ser de dos tipos: (i) contradicción deóntica que se refiere al carácter de la norma; y, contradicción lógica que se refiere al contenido de la norma.

La contradicción deóntica se produce en los siguientes casos:

- Respecto a la característica imperativa de mandar: la una norma manda realizar una cosa y otra norma prohíbe realizar esa misma cosa,
- Respecto a la característica imperativa de permitir: la una norma manda a realizar una cosa y otra norma permite no realizar esa misma cosa.
- Respecto a la característica imperativa de prohibir: la una norma prohíbe realizar una cosa y otra norma permite hacer esa misma cosa.

De lo anterior anotado, se colige que las posibilidades de antinomias son: (i) la discrepancia entre dos normas; (ii) que en el mismo ordenamiento existan dos normas; (iii) que la validez sea la misma en ambas normas.

Los ámbitos de validez de las normas se refieren: al tiempo, al espacio, a lo personal; y, a lo material.

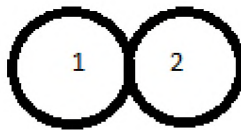
### ***Tipos de Antinomias***

Se conocen 3 tipos principales de antinomias o conflictos normativos:

#### **Inconsistencia Total-Total**

Este tipo de antinomia ocurre cuando una de las normas se la aplica y obligatoriamente genera conflicto con la otra norma.

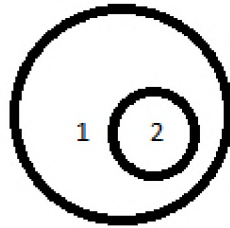
En el cuadro siguiente se grafica lo indicado, y en el mismo se puede observar que los dos círculos se topan.



#### **Inconsistencia Total-Parcial**

Este tipo de antinomia ocurre cuando una de las normas al aplicarla entra en conflicto con la otra. Y la segunda norma al aplicarla no se halla en desacuerdo con la primera.

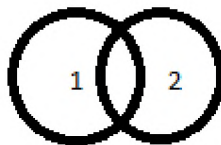
En el cuadro siguiente se grafica lo indicado, y en el mismo se puede observar que círculo se halla dentro del otro.



### **Inconsistencia Parcial-Parcial**

Este tipo de antinomia ocurre cuando al aplicar cada una de las normas puede suceder un conflicto, pero también cada norma tiene una aplicación que no entra en conflicto con la otra.

En el cuadro siguiente se grafica lo indicado, y en el mismo se puede observar que los círculos se cruzan.



Para Bobbio, un conflicto normativo es:

(...) la antinomia es aquella situación de incompatibilidad que se produce entre dos normas que pertenecen al mismo ordenamiento y tiene el mismo ámbito de validez, en virtud de la cual la aplicación de una de las normas conduce a resultados contrarios a los que se generan con la aplicación de la otra. (1987, p. 128).

## **Otros tipos de Antinomias**

Otra clasificación interesante es la que distingue entre antinomias reales y aparentes.

Se considera una antinomia real cuando se trata de dos normas que se hallan vigentes en el sistema jurídico. El juzgador debe aplicar la norma que corresponda y resolver la antinomia, es decir que este tipo de antinomia se halla en el plano de la aplicación.

En cambio, una antinomia es aparente cuando de las dos normas en conflicto, una de ellas no se halla vigente o ha sido derogada. El juzgador debe de igual forma aplicar la norma para la solución del conflicto, y esto se halla más en el plano de la jurisprudencia.

Muy importante es indicar en esta parte del trabajo que las antinomias no deben ser confundidas con las lagunas o vacíos de las normas.

### ***Reglas de Solución de Antinomias.***

Los criterios de solución de antinomias pueden constar en normas explícitas, en normas implícitas e incluso en normas consuetudinarias. En el caso que no consten en normas expresas -ya constitucionales o de otro tipo- su adecuado uso y aplicación dependerá que exista una elaborada Teoría sobre las Fuentes del Derecho y que la misma sea compartida por jueces y juristas (Enríquez, 2013, p. 463)

El Art. 3 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece las reglas para la solución de antinomias:

Art. 3 Métodos y reglas de interpretación constitucional.- Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso

de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente. Se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos: 1. Reglas de solución de antinomias.- Cuando existan contradicciones entre normas jurídicas, se aplicará la competente, la jerárquicamente superior, la especial, o la posterior. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 3)

Los conflictos normativos tienen que ser solucionados por parte de los jueces, servidores públicos que tienen que recurrir a ciertos criterios, los mismos que deben basarse en las siguientes premisas:

- La prevalencia de una de las normas incompatibles sobre la otra norma; y,
- La argumentación del porqué prevalece las una norma incompatible sobre la otra.

Los criterios de resolución de antinomias son: criterio jerárquico, cronológico y de especialidad.

### **Criterio Jerárquico**

El criterio jerárquico se aplica en caso de un conflicto normativo, empleando la norma de rango superior, la misma que prevalece sobre la norma inferior.

La norma superior se aplica siguiendo los siguientes parámetros:

- La norma suprema es la Constitución;
- Son normas infraconstitucionales, la ley y el reglamento;

- Las normas emanadas de la potestad reglamentaria son inferiores a la ley;
- La ley y el decreto con fuerza de ley, poseen igual jerarquía.

La Constitución es la columna vertebral de todo el ordenamiento jurídico, público y privado, ya que en ella se confluyen y se subordinan todas las leyes y disposiciones secundarias. En otras palabras, las normas constitucionales tiene supremacía sobre las demás, llámense estas leyes, decretos supremos, resoluciones supremas, resoluciones ministeriales, resoluciones y ordenanzas de las autoridades regionales y locales. (Dermizaky, 2010, p. 60)

El criterio jerárquico soluciona antinomias aparentes. Por lo tanto, al aplicar este criterio se invalida una de las normas, que justamente es la inferior.

### **El Criterio Cronológico**

El criterio cronológico se aplica en caso de un conflicto normativo, empleando la norma anterior en el tiempo con relación a la norma posterior.

Este criterio resuelve conflictos entre normas de igual jerarquía y con plena validez, pero tiene dos limitaciones:

- Deben ser dos normas comunes, y siempre que no se pueda aplicar el principio de especialidad de la norma;
- Solamente se aplica a normas que son parte del mismo ámbito de competencia.

### **El Criterio de Especialidad.**

El criterio de especialidad se aplica en caso de un conflicto normativo, empleando la norma especial que prevalece a la norma general.

Este criterio tiene las siguientes características:

- El conflicto normativo es por razón de la materia;
- Es exclusiva de antinomias total-parcial;
- Las normas en conflicto son válidas, por lo tanto solucionar antinomias reales.

Los criterios cronológico y el jerárquico, son obstaculizados cuando se aplica el criterio jerárquico.

### ***La Insuficiencia de los Criterios***

Existen casos de conflictos normativos que no pueden ser resueltos por ninguna regla de solución de antinomias y también hay casos en que la solución puede ser al mismo tiempo resuelta por dos reglas.

El segundo de los supuestos anteriormente indicados, se denomina conflictos de segundo grado, pues de trata de oposiciones entre criterios de solución de antinomias, los mismos que pueden ser:

- Entre los criterios jerárquico y cronológico;
- Entre los criterios de especialidad y cronológico;
- Entre los criterios jerárquico y de especialidad.

En el primer de los casos, el conflicto entre el criterio jerárquico y el cronológico ocurre si existe una norma anterior-superior en contraposición con otra norma posterior-inferior.

Si aplicamos el criterio jerárquico prevalecerá la norma anterior-superior, pero si aplicamos el criterio cronológico prevalecerá la norma posterior-inferior.

Para la solución de este conflicto lo correcto es que prevalezca el criterio jerárquico.

El segundo de los casos, el conflicto entre el criterio de especialidad y el cronológico, ocurre entre una norma anterior-especial en contraposición con una norma posterior-general.

Si aplicamos el criterio de especialidad prevalecerá la norma anterior-especial, pero si aplicamos el criterio cronológico prevalecerá la norma posterior-general.

Para la solución de este conflicto lo correcto es que prevalezca el criterio de especialidad.

Y, el tercer de los casos, el conflicto entre el criterio jerárquico y el criterio de especialidad ocurre entre una norma superior-general en contraposición con una norma inferior-especial.

Si aplicamos el criterio jerárquico prevalecerá la norma superior-general, pero si aplicamos el criterio de especialidad prevalecerá la norma inferior-especial.

Para la solución de este conflicto lo correcto es que prevalezca el criterio jerárquico.

El criterio jerárquico no cede ante el cronológico, pero su supremacía no se impone necesariamente ante el de especialidad.

### **Acciones Constitucionales: Recurso de Amparo, Acción de Protección, Medidas Cautelares Constitucionales**

Lo Tratado en esta parte de la tesis se trata de garantías constitucionales que van a servir de base para el análisis de la sentencia motivo de la investigación.

La doctrina realiza una distinción al interior mismo de las garantías jurisdiccionales, diferenciando las garantías jurisdiccionales especiales como el amparo o el hábeas corpus, y las garantías jurisdiccionales ordinarias, entendiendo por tales las confiadas a tribunales ordinarios con capacidad para prevenir, controlar o sancionar vulneraciones de derechos.

Es decir, que la justicia ordinaria está obligada a preservar los derechos constitucionales, y en algunos sistemas es cuando ello no ocurre que entran a actuar las garantías jurisdiccionales de tipo constitucional. (Grijalva, 2012, p. 250).

### ***Recurso de Amparo (Derogado)***

En el mes de enero de 1996 el Congreso Nacional del Ecuador, al realizar las reformas constitucionales, incorporó el Recurso de Amparo en el artículo. 31, indicando que se trata de una garantía para defender y proteger los derechos humanos en el Ecuador.

### **En el Derecho Internacional**

El Amparo es una garantía que está establecida también en la esfera de normas Internacionales, así, la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 8 determina: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, que le ampare contra actos que violen derechos constitucionales y legales” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948, p.3).

Lo esencial de la norma indicada anteriormente, se halla también establecida en otras normativas internacionales: en la Declaración Americana de los Deberes y Derechos del Hombre (Art. 18), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (acápito 3 Art. 2) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Art. 25).

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. (Convención Americana de Derechos Humanos, 1969, p. 10)

## **El Amparo Constitucional ecuatoriano**

Plantea que toda persona por sí o como representante de una colectividad puede acudir a los órganos de la Función Judicial y a través de medidas preferentes y rápidas, vale decir urgentes, solicitar el cese, el impedimento o enmendar en forma inmediata los resultados de actos ilegítimos que provengan de autoridades de la administración pública, o de personas que presten servicios públicos, cuando dichos actos violen derechos establecidos en la constitución y que además tengan la característica de peligrosidad que de continuar provoquen un daño inminente, grave e irreparable.

Este recurso debe ser conocido por un Juez que actúa con competencia constitucional, el mismo que, en el término de 24 horas convocará a las partes a una audiencia pública, luego de la cual de encontrar fundamento de la solicitado, ordenará la suspensión del acto o acción inminente que se convierta en violación del derecho constitucional; de acuerdo a lo constante en la Constitución, dicha resolución tiene que dictarla en el término de 48 horas.

Es importante aclarar en esta parte de la investigación que, lo resuelto por el juez en una acción de amparo no es a través de sentencia sino a través de resolución.

Puede ocurrir dos situaciones: la primera es que si la resolución es aceptada y se ordena la suspensión del acto violatorio, en este caso de manera obligatoria debe enviarse a conocimiento para consulta al Tribunal Constitucional; y, la segunda es que, si la resolución es negativa, la parte que se considere perjudicada (que sería el accionante) podrá apelar ante el mismo Tribunal Constitucional. En ambos casos, la resolución que dicte el Tribunal Constitucional a través de sus Salas causará ejecutoria.

Lo indicado en el párrafo anterior, se equipara a un control concreto de constitucionalidad.

La jurisdicción constitucional ecuatoriana combina el control abstracto con el control concreto. Cuando se trata de control constitucional de leyes y de otras normas jurídicas corresponde al Tribunal realizar un control en un plano abstracto, en cambio en concreto cuando se demanda la inconstitucionalidad de los actos administrativos o cuando el Tribunal conoce la apelación de un amparo o la denegación de un hábeas corpus o hábeas data. (Salgado, 2003, p. 197).

### **Acceso Para Toda Persona**

De acuerdo a lo establecido en la Constitución de la República del año 1998, con el recurso de amparo quien podía acceder al mismo era cualquier ciudadano sin que exista distinción alguna, sea persona natural o persona jurídica, ecuatoriano o extranjero con o sin documentos en regla, incluso podía ser presentado por menores de edad sin que sea necesario esten representados por los padres, tutor o curador. etc.

### **Competencia**

De acuerdo a la Constitución (1998) cualquier Juez o Tribunal podía conocer y resolver el recurso de amparo, argumentando la competencia en el Art. 16 de la Norma Suprema que consagraba “el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos”, disposición legal concordante con el Art. 18 que determinaba que: “Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad.” (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 1998, p. 4, 5).

## **Cuándo Procede**

No solamente este recurso procede en contra de los actos provenientes de las autoridades de la administración pública, sino también procede contra actos de los particulares, y en este caso se debía cumplir los siguientes presupuestos:

- Que exista una situación de indefensión en los particulares afectados con relación a aquellos que atenten contra sus derechos.
- Que los particulares que afecten los derechos constitucionales sean prestadores de servicios públicos, y
- Que los particulares que afecten los derechos constitucionales posean delegación o autorización del Estado.

## **Importancia del recurso**

La característica fundamental del recurso de amparo era la protección a los derechos constitucionales, convirtiendo al mismo en importantísimo dentro del ordenamiento constitucional para la protección de todos los derechos (civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y de los pueblos en su integridad) y también de derechos constantes en Convenios, Acuerdos y Tratados Internacionales.

La excepción de esta protección era al derecho a la libertad y al derecho de acceso a documentos o banco de datos personales o de bienes, protegidos por los recursos de Habeas Corpus y Habeas Data en su orden.

Para la aplicación de la protección de derechos constitucionales a través del Amparo Constitucional, se requería que exista un daño inminente y grave.

## **Aplicabilidad**

El recurso de amparo no procede contra resoluciones judiciales, así se hallaba establecido en el texto constitucional del año 1998, siendo correcto por la independencia de la Función Judicial.

En el texto constitucional no se mencionaba sobre la aplicación o no del recurso de amparo en casos de estados de emergencia, de movilidad o en zonas de seguridad.

En la Constitución de Montecristi, ya no fue incluido el recurso de amparo y en su lugar se puso varias acciones constitucionales tales como: la Acción de Protección, las Medidas Cautelares Constitucionales, la Acción Extraordinaria de Protección, Acción de Incumplimiento, Hábeas Data, Acceso a la Información y Hábeas Corpus

## ***Acción De Protección***

### **Naturaleza.**

La Constitución de la República del año 2008, se erigió en el Ecuador y en Latinoamérica, como una constitución garantista, en donde se instituyeron acciones jurisdiccionales tendientes a la protección de los derechos humanos, las mismas que son:

- Acción de Protección (Art. 88)
- Acción de Hábeas Corpus (Art. 89)
- Acción de Acceso a la Información Pública (Art. 91)
- Acción de Hábeas Data (Art. 92)
- Acción por Incumplimiento (Art. 93)
- Acción Extraordinaria de Protección (Art. 94)
- Acción Extraordinaria contra decisiones de la justicia indígena.

El artículo 3 de nuestra Constitución manifiesta:

Son deberes primordiales del Estado: Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la de seguridad social y el agua para sus habitantes. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 9).

Por consiguiente, el Estado no solo regula los derechos constantes en la Constitución, sino que también garantiza el efectivo goce de los mismos, a través de la posibilidad de iniciar una acción judicial para cuando exista la vulneración de derechos de las personas.

El Art. 88 de la Constitución consagra la Acción de Protección, la misma que fue introducida por los asambleístas para dar cumplimiento a dos instrumentos internacionales (i) Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José (Art. 25) y, (ii) Declaración Universal de Derechos Humanos (Art. 8).

En la Constitución de la República, en su Art. 88 consta:

La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación,

indefensión o discriminación. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 40).

El antecesor de la acción de protección es el recurso de amparo, previsto en el Art. 95 de la Constitución Política del Ecuador de 1998, el mismo que poseía una naturaleza únicamente cautelar.

Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y que, de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 1998, p. 27).

La acción de protección por su parte como su nombre lo indica es una acción constitucional, una garantía, que se traduce en un proceso de conocimiento declarativo de derechos y además de reparación de los mismos en caso de vulneración.

Para Córdova,

Lo medular de esta garantía es que no sirve para rediscutir lo mismo que se trató en un proceso ordinario determinado, sino en su revisión de constitucionalidad, y así se convierte en un proceso contra el juez cuando afectó el debido proceso en la sustanciación de una causa (2016, p. 211)

Los elementos o componentes de la Acción de Protección son:

Su propósito es el amparo directo de derechos constantes en la constitución

Los derechos del buen vivir quizá sean los más difíciles de resolver, porque implican mayor determinación judicial y mayor tacto político por parte de las juezas y jueces. ¿Cómo exigir violaciones tan complicadas como el derecho al hábitat, al agua, a la seguridad social (derecho universal y no solo de los trabajadores)? La más fácil forma es no resolviéndolos, pero es la más perversa porque desnaturaliza a los derechos y al estado constitucional de derechos y justicia. (Avila, 2012, p. 216)

La vulneración de derechos puede ser por acción u omisión

Los accionados pueden ser personas naturales o jurídicas, autoridades públicas o particulares.

Si bien es cierto que se reconoce la capacidad tutelar de la acción de protección de derechos, no es menos cierto, que ésta al garantizar y amparar los derechos reconocidos en la Constitución, automáticamente excluye cuestiones que sean de naturaleza infra constitucional. (Costain, 2019, p. 143)

Debe darse la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

Los presupuestos fácticos pueden ser tres hechos: el primero por ocurrencia de un daño grave; el segundo por una prestación inadecuada de servicios públicos; y, el tercero, una situación de desigualdad de la persona afectada por circunstancias de subordinación, indefensión o discriminación.

Si la víctima pertenece a grupos de atención prioritaria establecidos en el Capítulo III del Título II de la Constitución, se debe muy en cuenta esa circunstancia.

Art. 35. Las personas adultas mayores, niños, niñas, adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 18).

### **Objeto**

El objeto de la Acción de Protección es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución –primera parte Art. 88 Constitución de la República-, así como también de derechos establecidos en Tratados Internacionales de derechos humanos, que no estén que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas

data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena. –parte final Art. 39 Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional-

## **Amparo**

Según el lenguaje común, el acto y el resultado de amparo se llama amparar. Que proviene de la palabra latina anteparāre, que significa cuidar, resguardar, tomar protección.

En el grupo de expresiones que incluyen esta palabra, la más común es "al amparo de".

Sin embargo, es importante notar que también puede decir "bajo el amparo de", aunque no aparece como el primero.

El uso más común del concepto amparo aparece en el ámbito judicial. Un recurso de amparo, a menudo llamado simplemente amparo, es una acción prevista por varias constituciones y que no permite a nadie apelar ante un tribunal superior cuando sus derechos no han sido respetados o protegidos. de otros tribunales.

Así, los recursos de amparo permiten salvaguardar la constitución de las personas.

También protegen los principios de la Constitución contra violaciones por órganos judiciales o incluso contradicciones generadas por normas jurídicas

## **Directo**

Este concepto tiene varias acepciones o significados. La más utilizada es que *va derecho o en línea recta*.

También significa que *no intervienen gestiones o actividades*.

Esta segunda acepción es la que se refiere a la acción de protección, pues para la misma no se requiere pedir consentimiento a nadie o cumplir con ciertos pre requisitos o realizar ciertos trámites anteriores, sencillamente se obtiene un amparo directo sin intervención de ninguna gestión o actividad.

### **Eficaz**

Para poder entender esta característica de la acción de protección es necesario hacer una diferencia entre eficacia y eficaicia porque a menudo se confunden o son utilizados como sinónimos.

Según el diccionario de la lengua española: Eficacia equivale a “Capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera”. Entre tanto, efectividad: ‘Capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera’, además de ‘Realidad, validez’. Y eficiencia: ‘Capacidad de disponer de alguien o de algo para conseguir un efecto determinado’. Como puede comprobarse, según el citado diccionario los términos eficacia y efectividad tienen prima facie un idéntico significado, aunque al término efectividad se le añada él de ‘validez’, lo cual, desde un principio da razón y tal vez explica, por lo menos en el ámbito jurídico, la heterogénea utilización de estos términos. Ello porque en las ciencias jurídicas no es lo mismo hablar de efectividad como sinónimo de eficacia, que hablar de la efectividad como sinónimo de validez. (Storini, y Navas, 2013, p. 44).

### ***Definición de eficiencia***

La eficiencia se puede definir como una relación existente entre las metas de las personas y los recursos que son utilizados para llegar a dicho objetivo. Por tanto la eficiencia tiene que ver con los casos en que los recursos son utilizados en su mínimo y con ello se consigue el mismo objetivo. En otras palabras la eficiencia se alcanza un mayor numero de metas u objetivos con la misma cantidad de recursos utilizados.

### ***Definición de eficacia.***

La eficacia tiene que ver con la capacidad que tienen las personas en lograr metas u objetivos, y esta capacidad no tiene nada que ver con los recursos que sean empleados para lograr esas metas.

Por este motivo se distingue entre eficacia interna y eficacia externa de la sentencia. La primera se refiere a su imperatividad y obligatoriedad, que es un efecto que se produce con toda sentencia ejecutoriada y a su definitividad e inmovilidad que solo corresponde cuando tiene calidad de cosa juzgada, entre quienes fueron partes y sobre el juez. La segunda se refiere a consecuencias distintas de la vinculación entre las partes y el juez pero de indudable valor jurídico. (Echandía, 2013, p. 427)

### ***Diferencia entre eficiencia y eficacia***

La principal diferencia entre eficiencia y eficacia es que la primera -eficiencia- se refiere al uso menor de recursos;

Por otro lado, la eficacia se refiere al logro de una meta de manera satisfactoria, incluso si no se ha utilizado de manera óptima los recursos.

En otras palabras, la eficacia no importa si tiene éxito en ser eficiente durante el proceso de lograr la meta.

Por ejemplo, un trabajador eficiente no es lo mismo que uno eficaz. El trabajador eficaz podrá fabricar 50 unidades de un producto en horas, mientras que otro eficiente también podrá fabricar 50 unidades de un producto pero en solo 6 horas, ya que usará mejor los recursos que tiene a su alcance para optimizar el trabajo que se despliega.

Es claro que los dos trabajadores son capaces de conseguir la misma meta u objetivo, pero el trabajador eficiente no necesitará tantos recursos como el trabajador eficaz. Se podría decir que la persona eficiente también es eficaz, mientras que no podría decir lo contrario, pues una persona eficaz puede no ser eficiente. En otras palabras, si se es eficiente, pero es incapaz de alcanzar una meta u objetivo, el trabajador será ineficaz.

Los conceptos de eficiencia y eficacia son conceptos relevantes para la productividad de cualquier clase de empresa o negocio. Lograr realizar las cosas bien empleando un mínimo de recursos es primordial para cualquier compañía o empresa que busque rendimiento, calidad y resultados en cualquier servicio/producto que ofrezca. Por lo tanto puedo indicar que hay una fina línea entre ambos conceptos, pero como se ha visto, existe una diferencia sustancial entre ambos términos.

## **Procedencia**

De acuerdo al Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción de protección procede:

Contra los actos u omisiones de las autoridades y funcionarios públicos, pero tiene que no pertenezcan a la función judicial, y que dichos actos vulneren que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio, cualquiera de los derechos,

La administración pública, tiene la potestad de emitir todo tipo de actos según su competencia, y en ciertos casos, estos actos pueden vulnerar derechos de los administrados garantizados en la Constitución; además puede ocurrir que los servidores públicos pueden no cumplir con el reconocimiento de estos derechos.

Contra políticas públicas, las mismas que pueden ser nacionales o locales, y que dichas políticas impidan el goce o ejercicio de los derechos y garantías;

Las políticas públicas, están direccionadas a desarrollar y controlar un plan que asegure el cumplimiento de las obligaciones y derechos para satisfacer las necesidades de la población, con proyectos y actividades del gobierno de turno y la administración pública.

Contra los actos u omisiones de persona jurídica que preste un servicio público que viole los derechos y garantías;

La vulneración puede ser realizada por acción u omisión, de parte de cualquier institución del Estado -prestador del servicio público- y de las personas jurídicas de derecho privado donde es Estado es parte.

Contra los acciones u omisiones realizados por parte de particulares sean personas naturales o jurídicas; para ello, debe ocurrir cualquiera de los siguientes presupuestos:

- Que el particular preste servicios públicos impropios o de interés público;
- Que los servicios públicos prestados lo realicen por delegación o concesión;
- Que la acción u omisión provoque un daño grave;

La víctima se halle en un estado de subordinación o también de indefensión frente a una situación de poder que puede ser económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo.

Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona.

### **Legitimación pasiva**

#### ***Máxima Autoridad del Órgano de la Administración Pública.***

De acuerdo al numeral 1 del Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional LOGJCC, la Acción de Protección se la puede instaurar en contra de acciones u omisiones de una autoridad pública, que no sean de la función judicial, que violenten o hayan violentado cualquiera de los derechos constitucionales, que menoscabe, disminuya o anule su disfrute o práctica, por lo que, en este caso el accionado –legitimado pasivo- será en todos los casos la máxima autoridad o el representante del órgano que viola o amenaza el derecho fundamental.

Esta legitimación pasiva también ocurre en los casos del Estado –autoridad nacional o local-, cuando se dicte políticas públicas que vulneren derechos y de los representantes de entidades prestadoras de servicios públicos que por acción u omisión de igual manera violen derechos.

Si el legitimado pasivo no goza de personería jurídica, también se debe contar con la Procuraduría General del Estado, institución pública que de acuerdo a la ley, sin ser parte interviene en la acción de protección defendiendo los intereses de cualquier institución parte del estado.

### ***Persona Natural o Jurídica***

Puede ser accionada mediante la Acción de Protección, cualquier persona natural o jurídica que viole o vulnere cualquier derecho establecido en la Constitución, pues la protección al ciudadano no debe ser solo de los actos de la administración pública sino de todas las personas – naturales o jurídicas- que puedan generar vulneraciones de derechos.

En este caso se debe distinguir dos situaciones

Si el acto u omisión proviene de un particular, que tiene delegación o concesión, la acción de protección inicia frente al acto u omisión que vulnere un derecho establecido en la constitución; y,

Si el acto u omisión, proviene de particulares, la Acción de Protección se debe plantear contra dicho acto, pero el Juez debe investigar el hecho, y luego posteriormente indicar si existe o no la vulneración de un derecho constitucional.

### ***Presupuestos Esenciales***

Realizando un ejercicio de síntesis, se podría mencionar que: el sujeto activo de las garantías constitucionales es el individuo, que se traduce en que es el titular de un derecho; y, el

sujeto pasivo, en la mayoría de los casos es el Estado, quien debe respetar los derechos de los individuos.

De acuerdo a lo anterior, los presupuestos esenciales de la Acción de Protección, se pueden resumir:

Es una acción, significa que tiene autonomía procesal y por tanto no es un recurso, porque no tiene por objeto impugnar ninguna resolución judicial.

Carácter preventivo, significa que no es necesario para su ejercicio, la existencia de un daño o perjuicio a los derechos, sino que es suficiente que exista la amenaza o riesgo de que se produzca dicho daño.

Expedita, significa que debe ser ágil, -principio de celeridad procesal-, por ello no se aplican normas procesales que permitan el retraso ni tampoco se admite inhibición del juez que conoce una Acción de Protección, se debe aplicar la inmediación de las partes y se realiza con trámite oral.

Efectiva, significa que debe cumplir su objetivo, en consecuencia reparar los derechos vulnerados o impedir que haya una violación de derechos.

Para lo cual es necesario:

Que se dote de amplias facultades al Juez Constitucional para dictar las medidas que considere más adecuadas para reparar la vulneración de derechos. (disculpas públicas, retractación, creación o supresión de partidas presupuestarias, transferencia de fondos, reinserción laboral de la persona, etc).

Aplicación del principio *iura novit curia*

El juez constitucional, obligatoriamente debe indicar, cuál es la vía mas adecuada para proteger el derecho en el caso que se considere que no existe vulneración de derechos

Sencilla e informal, significa que no debe ser como los procesos comunes, es decir sin formalismos e incluso sin el patrocinio de un profesional del Derecho y además se la puede proponer en forma escrita u oral sin necesidad de indicar norma infringida –basta con relatar la vulneración de un derecho-.

Preferente, significa que debe sustanciarse en forma prioritaria e inmediata por encima de los procesos de la justicia ordinaria.

La competencia para conocer al Acción de Protección la tiene el juez o jueza de primer nivel de la circunscripción territorial donde ocurre el acto u omisión o donde se producen los efectos. Esto de acuerdo al Art. 86.2 de la Constitución de la República y Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional LOGJCC.

Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: (...) 2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento (...). (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 39).

Art. 7. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

Competencia.- Será competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. Cuando en la misma

circunscripción territorial hubiere varias juezas o jueces competentes, la demanda se sorteará entre ellos. Estas acciones serán sorteadas de modo adecuado, preferente e inmediato. En caso de que se presente la demanda oralmente, se realizará el sorteo sólo con la identificación personal. En las acciones de hábeas data y acceso a la información pública, se estará a lo dispuesto en esta ley. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p.5).

### **Improcedencia**

De acuerdo al Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional la Acción de Protección no procede:

1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales.
2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación.
3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos.
4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz.
5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.
6. Cuando se trate de providencias judiciales.
7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 15).

De ocurrir cualquiera de los casos anteriores, el juzgador constitucional (juez o jueza) de una manera resumida, mediante auto, declarará inadmisibile la acción de protección, y motivará la causa por la que no procede.

## **Derechos Tutelados**

La violación o vulneración de los derechos constitucionales, nos remite a los principios de aplicación de los derechos, por tanto:

Como titulares de los derechos establecidos en la Constitución, no hay distinción entre personas naturales o jurídicas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, pudiendo tener o no reconocimiento legal.

La naturaleza, también es titular de derechos.

Sin excepción, son todos los derechos establecidos en la Constitución.

Se los puede ejercer en forma individual o colectiva.

Son aplicables directa e inmediatamente por cualquier servidor público (administrativo o judicial)

Se puede solicitar con o sin accionar de la parte interesada

Está prohibido aducir falta de norma para su reconocimiento

Son de igual jerarquía, es decir, sin excluir ningún derecho sean estos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.

## **Protección de los derechos constitucionales frente al acto administrativo**

La administración pública, desde su inicio ha pretendido que su accionar no se halle disminuido o limitado por nada ni nadie respecto al ejercicio de su poder.

Por ello en las Constituciones de los países, se ha otorgado al administrado las herramientas necesarias para detener cualquier abuso que pudiera suceder por este ejercicio del poder y con ello el acceso una justicia oportuna.

En Ecuador a partir del 2008 se transformó el Estado legalista, que pasó a ser un Estado de Constitucional de Derechos y Justicia:

Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada) con la idea de garantizar los derechos fundamentales con efectividad y eficiencia. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 8).

El otro, Estado legalista –Constitución de 1998-, la limitación al poder de la administración pública era el principio de legalidad; en cambio en el actual Estado Constitucional de Derechos y Justicia, la limitación al poder son los derechos, su plena vigencia y su ejercicio.

La herramienta de control del poder de la administración pública, introducida en la Constitución de 2008, fue la acción de protección –Art. 88 Constitución de la República-la misma despertó gran expectativa en todos los sectores del país, pues con esta figura jurídica, se creó un instrumento legal, inexistente hasta ese momento, el mismo que amparara directa y eficazmente cualquier violación o vulneración de los derechos constitucionales y además que el daño causado sea reparado integralmente.

Posteriormente en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se estableció en el Art. 42 los casos por los cuales la acción de protección, no procede.

En dicho artículo numeral 4, consta lo referente al acto administrativo, donde está establecido que si el acto administrativo puede de ser impugnado por otra vía que es la judicial, no procede la acción de protección.

A primera vista se podría concluir que, la vía constitucional está vedada para los actos de la administración pública, pues todo acto administrativo puede ser impugnado por la vía contenciosa administrativa.

“Art. 173 Constitución de la República.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 63).

Mientras en el Código Orgánico General de Procesos consta:

Art. 300.- Objeto. Las jurisdicciones contencioso tributaria y contencioso administrativa previstas en la Constitución y en la ley, tienen por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público sujetos al derecho tributario o al derecho administrativo; así como, conocer y resolver los diversos aspectos de la relación jurídico tributaria o jurídico administrativa, incluso la desviación de poder. Cualquier reclamo administrativo se extinguirá, en sede administrativa, con la presentación de la acción contencioso tributaria o contencioso administrativa. No serán admisibles los reclamos administrativos una vez ejercidas las acciones: contencioso tributarias o contencioso administrativas. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015, p. 71, 72).

Pero la segunda parte del numeral 4, del artículo 42 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece la excepción a la regla disponiendo: “salvo que se demuestre que la vía no fuere la adecuada ni eficaz”. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 15).

En la práctica, los profesionales del Derecho en primer lugar proponer la vía constitucional para impugnar un acto de la administración pública, argumentando que la vía judicial no es la adecuada ni es eficaz –sobre todo por el tiempo de resolución- y solo cuando les es negada la misma, continúan con la vía contenciosa administrativa, lo que ha desnaturalizado la Acción de Protección, pues se la trata como una vía judicial ordinaria.

La Jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, es relevante para continuar avanzando en el desarrollo y mejoramiento de las garantías jurisdiccionales, y en este contexto, la sentencia 01-16-PJO-CC, Caso Nro. 530-10.JP de fecha 22 de marzo de 2016, marcó un hito en lo que concierne al acto administrativo impugnado por la vía constitucional.

JURISPRUDENCIA VINCULANTE; 1. Las juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido.; 2. La regla expedida en la presente sentencia deberá ser aplicada con efectos generales o erga omnes en casos similares o análogos.; Revisión del

caso; 1. Se declara la vulneración del derecho a la tutela efectiva y acceso a la justicia en la sustanciación del caso objeto de este precedente, por la desnaturalización de la garantía jurisdiccional deducida por la empresa Constitución C. A. Compañía de Seguros en contra del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, al haberse aceptado la acción de protección que perseguía el pronunciamiento de los jueces constitucionales, sobre asuntos que no vulneran la dimensión constitucional de los derechos consagrados en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. En consecuencia, se deja sin efecto y validez jurídica la sentencia expedida el 25 de marzo de 2010, por los jueces de la Tercera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del proceso de acción de protección N.º 224-2010-JLL, y todos los efectos que la misma haya generado.; 2. Se dispone devolver el proceso de acción de protección al juez de origen, para su archivo.; 3. Se deja a salvo el derecho de las partes para accionar otros mecanismos administrativos o de la justicia ordinaria, para resolver el asunto materia de controversia.; 4. Los efectos de la sentencia expedida en la revisión del presente caso seleccionado, tienen el carácter inter partes. (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 01-16-PJO-CC, Caso Nro. 530-10.JP de fecha 22 de marzo de 2016, p. 24, 25).

Es por tanto, una obligación de los jueces constitucionales aplicar la Jurisprudencia Constitucional, de acuerdo a los Arts. 185, 221 y 436.6 de la Constitución de la República, en concordancia con el Art. 187 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional LOGJCC.

## **Trámite**

El trámite de la acción de protección, como se indicó anteriormente es sumario, sin formalidades y debe tender a ser eficaz, se lo puede iniciar oralmente o por escrito e incluso no se necesita el patrocinio de un abogado ni citar la norma constitucional infringida, se halla establecido en los Art. 10 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Igual que todo proceso judicial, la Acción de Protección, empieza por la demanda, la que de acuerdo al Art. 10 de la LOGJCC, debe contener:

1. Los nombres y apellidos de la persona o personas accionantes y, si no fuere la misma persona, de la afectada.
2. Los datos necesarios para conocer la identidad de la persona, entidad u órgano accionado.
3. La descripción del acto u omisión violatorio del derecho que produjo el daño. Si es posible una relación circunstanciada de los hechos. La persona accionante no está obligada a citar la norma o jurisprudencia que sirva de fundamento a su acción.
4. El lugar donde se le puede hacer conocer de la acción a la persona o entidad accionada.
5. El lugar donde ha de notificarse a la persona accionante y a la afectada, si no fuere la misma persona y si el accionante lo supiere.
6. Declaración de que no se ha planteado otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra la misma persona o grupo de personas y con la misma pretensión.
7. La declaración de no haber planteado otra garantía, podrá subsanarse en la primera audiencia.
8. Si se se creyere oportuno, se solicitará las medidas cautelares.
9. Los pruebas que demuestren la ocurrencia de un acto u omisión que tenga como resultado la violación de derechos constitucionales, excepto los casos en los que,

de conformidad con la Constitución y esta ley, se invierte la carga de la prueba.  
(Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 6)

### ***Calificación de la Demanda***

Revisada la demanda y si la misma no contiene los requisitos indicados anteriormente, el juez o jueza mediante providencia ordenará se complete, para lo cual dará el término de tres días. Si la demanda no fue completada dentro del término que se dispuso, y si de los hechos relatados se deduce que existe una violación de derechos grave, el juzgador constitucional obligatoriamente deberá tramitar la acción de protección y de su parte subsanar la omisión de los requisitos, de tal forma que se pueda convocar a audiencia.

Por el contrario si la demanda reúne los requisitos indicados y/o se desprende que existe vulneración de derechos, será calificada, a través de un auto, donde conste lo siguiente:

- Calificación y aceptación al trámite;
- Fecha con especificación del día y hora que se realizará la audiencia oral pública, la misma que debe ser convocada para que se realice luego de tres días contados desde que se emitió la providencia de calificación;
- Orden de que concurran a la audiencia las personas accionadas las mismas que deben ser notificadas debidamente;
- Disposición de que tanto el accionante como el o los accionados presenten todas las pruebas para establecer los hechos constantes en la demanda; y,
- La ejecución de medidas cautelares, en los casos que el juzgador crea procedente.

### ***Audiencia***

La jueza o juez convocará a audiencia, la misma que será oral en el día y hora señalado para la misma, la dirección de la audiencia estará a cargo del juzgador.

Ambas partes pueden intervenir (accionante –persona afectada- y accionado). Para mejor resolver, si el juzgador considera que debe escuchar a otras personas o instituciones lo hará en la misma audiencia.

La jueza o juez concederá en primer lugar la palabra a la parte accionante o persona afectada quien en su intervención deberá demostrar por todos los medios probatorios, los fundamentos de la acción y el daño ocurrido en su persona; luego se concederá la palabra a la parte accionada (persona o entidad), que deberá contestar en forma exclusiva los fundamentos de la acción propuesta en su contra.

A las partes procesales en este proceso, se les concederá el derecho a la réplica; pero siempre la última intervención la realizará la parte accionante.

El tiempo que tendrán las partes para su intervención será de hasta veinte minutos y de diez minutos para la réplica.

En caso de existir *amicus curiae* o también terceros interesados, cada uno dispondrá de diez minutos para su intervención.

Si el juzgador considera necesario podrá realizar preguntas a las partes para resolver el caso.

Solo cuando el juzgador tenga un criterio cierto de la violación de algún derecho, concluirá la audiencia y dictará sentencia en forma oral en la misma audiencia, expresando exclusivamente su decisión sobre el caso. La jueza o juez, podrá suspender la audiencia e indicar el día y hora para su reinstalación, en los casos que creyere necesario practicar alguna prueba.

En el caso de que no asista la parte accionada (persona o institución) no será motivo de suspensión de la audiencia.

### ***Terminación del Procedimiento***

Las formas en que el proceso constitucional puede terminar son dos: (i) por auto definitivo, en los casos de desistimiento o allanamiento; y, (ii) con decisión del juzgador constitucional mediante sentencia debidamente motivada.

Desistimiento.- Por razones de índole personal, la parte accionante podrá proponer desistimiento de la acción en cualquier momento del proceso, dichas razones obligatoriamente deben ser valoradas por la jueza o juez.

Cuando la parte accionante no comparece a la audiencia, no justifica su inasistencia y no se puede demostrar el daño sin su presencia, la juez o juez considerará desistimiento tácito. Tanto en el desistimiento expreso como en el tácito se dispondrá el archivo del expediente. Por ello Gómez dice que “el desistimiento se define como una renuncia procesal de derechos o pretensiones” (2004, p. 20)

Allanamiento.- Antes de que el juez se pronuncie o dicte sentencia, la persona o institución accionada en cualquier momento del procedimiento podrá allanarse a la demanda. Este allanamiento se lo puede realizar en forma total o también parcialmente. En cualquiera de las circunstancias, el juzgador constitucional declarará la violación del derecho y además determinará la forma en que se va a reparar tal violación. En el caso de un allanamiento parcial, el procedimiento debe continuar en la parte que no existe acuerdo.

“El allanamiento es una conducta o acto procesal que implica el sometimiento por parte del demandado o de quien resiste en el proceso a las pretensiones de quien acciona”. (Gómez, 2004, p. 21)

Cuando exista allanamiento por parte de la persona o institución accionada, se realizará un acuerdo reparatorio, el mismo que debe ser aprobado mediante auto definitivo, donde constará los acuerdos sobre la forma y modo de la reparación del daño causado por la violación de derecho.

Importante es mencionar en esta parte que, no se podrá interponer recurso de apelación del auto definitivo que aprueba el allanamiento y acuerdo reparatorio.

Por parte del juzgador constitucional si verifica que la parte accionante desiste, o la parte accionada se allana, o que ambas partes realizan un acuerdo reparatorio que signifique perjuicio a derechos irrenunciables o acuerdos evidentemente injustos, no lo aceptará y será lo rechazado de plano.

Sentencia.- De la manifestado en la audiencia y de los elementos probatorios que se presentare a la jueza o juez y por los cuales se forme un criterio, corresponde que en la misma audiencia se dicte sentencia, la cual debe ser notificada por escrito dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes.

Cabe el recurso de apelación de esta sentencia para ante la Corte Provincial, el mismo que se lo debe interponer dentro de los tres días siguientes a la notificación. Cuando cause ejecutoria la sentencia dictada en la acción de protección, el proceso debe ser remitido a la Corte Constitucional para la jurisprudencia constitucional.

Es obligación de los jueces de primer nivel y de los jueces de Corte Provincial motivar debidamente sus sentencias.

La exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones reconoce el derecho de las personas a que los asuntos que han sido sometidos a conocimiento y decisión de la administración de justicia sean resueltos mediante fallos cuyo contenido no deje lugar a dudas sobre el análisis de los hechos, la valoración de la actividad probatoria y la aplicación de las normas jurídicas pertinentes. Hay que justificar la decisión, superando el plano de la mera explicación, ya que los argumentos dados por el juez deben evidenciar que se ha tomado en cuenta su análisis, las alegaciones de las partes y el conjunto de la prueba eficaz. (Ramirez, 2017, p. 96 - 97)

Para Ureta, “la motivación sería los argumentos lógicos y jurídicos aplicables para resolver una controversia a través de una sentencia clara y con argumento” (2012, p. 20).

Parte de la motivación es la congruencia de lo puesto en conocimiento del órgano judicial con lo resuelto por el juzgador.

La motivación:

(...) en términos generales, implica la conformidad entre lo resuelto por el juez con lo postulado por las partes, es decir, la identidad o correspondencia entre las pretensiones y lo resuelto por el órgano jurisdiccional” (Instituto de la Judicatura Federal, Escuela Judicial de Mexico. 2014, p 192)

## ***Medidas Cautelares Constitucionales***

### **Naturaleza**

Las medidas cautelares fueron introducidas en la Constitución de Montecristi en el año 2008 y posteriormente en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional LOGJCC, posterior a la desaparición de la acción de amparo constitucional, que se encontraba establecida en la Constitución de 1998.

El objeto del amparo constitucional era inminentemente cautelar pues se trataba de: detener, librar la comisión o en forma inmediata enmendar las consecuencias de un acto u omisión ilegítimo de cualquier autoridad de la administración pública, el mismo que violente o consiga violentar cualquier derecho constitucional o del ordenamiento internacional sobre derechos humanos, acto u omisión que amenace con causar u daño grave e irreparable.

Con el amparo constitucional se podía remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos, se reconocía la existencia de un daño y se ordenaba la reparación del mismo.

No se anulaba el acto administrativo contra el cual se planteaba, sino que se solicitaba la suspensión de sus efectos, con medidas provisionales.

Las Medidas Cautelares Constitucionales se hallan establecidas en el Art. 87 de la Constitución:

“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”. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 40).

Importante es mencionar que, las medidas cautelares constantes en la constitución, dependiendo de los hechos, pueden ser interpuestas en forma conjunta o en forma separada de las otras acciones de protección de derechos constitucionales.

En la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, las Medidas Cautelares están establecidas en el Art. 26.

Art. 26.- Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Las medidas cautelares deberán ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación, la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial, la visita al lugar de los hechos. En ningún caso se podrán ordenar medidas privativas de la libertad. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 26).

Por lo anterior, podemos decir que, las medidas cautelares constitucionales son un instrumento de protección y garantía de los derechos constitucionales, cuyo objeto es impedir o detener el peligro o violación de los derechos constitucionales.

### **Características**

#### ***Instrumentalidad***

La vigencia de las medidas cautelares se halla supeditada al desarrollo de un proceso principal en el que se resuelve la cuestión de fondo, es decir que, con ellas se puede garantizar el efectivo cumplimiento de la decisión que se dicta en un proceso constitucional principal, sin constituir un prejuzgamiento sobre el asunto de fondo.

Como se indicó anteriormente, las medidas cautelares se pueden solicitar en común o separadamente de las otras acciones constitucionales de protección de derechos, motivo por el que (i) hay la posibilidad de pedir con anterioridad al inicio de la acción principal, (ii) paralelamente con la acción principal; o (iii) después de iniciada la acción principal.

En el primer caso, al ser solicitadas en forma autónoma se debe tener en cuenta dos escenarios. a) Si son autónomas, no necesitan de un proceso principal y por tanto no son instrumentales, porque son un mecanismo de protección de derechos; y b) Si necesitan luego de un proceso principal, serán siempre instrumentales.

En el segundo caso, al ser solicitadas conjuntamente con una acción constitucional, las medidas cautelares son instrumentales, pues su vigencia estará supeditada a la decisión del juez sobre el fondo del asunto; así pues, si la sentencia del juez acepta la demanda, la medida cautelar persistirá hasta el momento que de cumplimiento a su finalidad, pero si la sentencia del juez no acepta la demanda, la medida cautelar será necesariamente retirada.

En el tercer caso, las medidas cautelares necesitan de la resolución principal por lo que serán instrumentales.

Las medidas cautelares constitucionales se asemejan con la acción de protección de derechos, porque la dos tienen la posibilidad de iniciarse cuando existe una vulneración presente de derechos constitucionales, por lo que, suelen ser asimiladas por los juzgadores constitucionales, por tanto, la principal diferencia entre estas dos acciones es que, las medidas cautelares suponen una decisión provisional mientras que la acción de protección un conlleva un pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto.

### ***Provisionalidad***

Las medidas cautelares por su naturaleza proporcionan una solución provisional o temporal a la violación de un derecho y subsisten hasta que se resuelva el litigio de manera definitiva.

La temporalidad de las medidas cautelares constitucionales que conceda un Juez se halla expresado en el artículo 33 de la LOGJCC.

“(…) especificará e individualizará las obligaciones positivas y negativas a cargo del destinatario de la medida cautelar y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse (...)”. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 14).

La duración de las medidas cautelares constitucionales son definidas y por ello son temporales, y de no ser así, se correría el riesgo que los efectos causados por la aplicación de ellas sean invariables, por tanto, el resultado de su aplicación en lugar de cumplir su función de prevención de la vulneración de un derecho constitucional, podría acarrear una afectación irreversible de derechos constitucionales.

### ***Revocabilidad***

Las medidas cautelares constitucionales no son intocables y en ellas no aplica de figura jurídica de cosa juzgada, por ello pueden ser revocadas, modificadas, suspendidas o incluso restablecidas, siempre teniendo en cuenta los hechos del caso y tiene que ser solicitado por la parte accionante.

La revocabilidad se halla establecida en el articulado número 35 de la LOGJCC, el mismo que textualmente dice:

“(…) la revocatoria de las medidas cautelares procederá sólo cuando se haya evitado o interrumpido la violación de derechos, hayan cesado los requisitos previstos en esta ley o se demuestre que no tenían fundamento(…)”. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 14).

Como se indicó anteriormente, la característica de provisionalidad de las medidas cautelares constitucionales, es de duración determinada por lo tanto, tienen vigencia hasta que las amenazas o violaciones de derechos terminan o dejan de existir, o cuando se demuestra que estas medidas no tenían razón de ser impuestas.

Las medidas cautelares son provisionales, y por tanto su concesión no significa que existe por parte del juzgador un pronunciamiento sobre el fondo del asunto de violación de derechos.

Es importante señalar además que el pedido de suspensión, modificatoria, o revocatoria de medidas cautelares no caduca ni prescribe y puede ser solicitado más de una ocasión.

### ***No Taxativas***

Significa que las medidas cautelares constitucionales no son exclusivamente las que constan en la Ley sino que, por el contrario el juez tiene amplia facultad para disponer motivadamente las medidas que considere deben ser aplicadas para la protección eficaz de un derecho constante en la constitucional y que se halle en peligro de ser violentado.

El numeral 7 del artículo 11 de la Constitución de la República establece lo siguiente:

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean

necesarios para su pleno desenvolvimiento. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 12).

Si los derechos de los ciudadanos que se encuentran en la Constitución no son los únicos ni se hallan enlistados por el cambio y apareamiento de nuevos derechos humanos, tampoco se puede enlistar medidas que protejan los mismos, pues del avance del mundo y la tecnología seguirán pareciendo derechos a ser tutelados.

La desventaja que ocurre al respecto de esta característica es que, al no estar determinadas las medidas cautelares en la ley o en la Constitución, puede ocurrir abuso por parte de los jueces constitucionales que las dictan.

### ***Flexibles***

Esta característica implica que las medidas cautelares deben dictarse por parte de los juzgadores tomando en cuenta la naturaleza del derecho a ser protegido y sobre todo de acuerdo a las circunstancias de cada caso en concreto.

Por lo anterior, el juez que disponga una medida cautelar constitucional, debe realizar un ejercicio profundo de razonamiento y tener en cuenta que la medida cautelar debe ser proporcional al derecho que pretende proteger y/o a la violación que se quiere evitar y que la medida cautelar se halla condicionada por las circunstancias en que se la dicta.

Si las circunstancias por las que se dictó las medidas cautelares cambian, el juez puede modificar, sustituir, disminuir, ampliar o revocar tales medidas en base a los nuevos hechos fácticos y siempre velando por la garantía que se debe a los derechos establecidos en la Constitución.

### ***Adecuadas***

La palabra adecuado significa que es conveniente y útil para el objetivo que se propone. “(...) las medidas cautelares deberán ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener”. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 13).

Las medidas cautelares deben tener una relación adecuada con el derecho constitucional a garantizar, ser acorde y proporcional con la violación que se pretende evitar o detener, no deben constituirse en un exceso del derecho, pues deben acomodarse y estar en relación con la esencia del derecho que se va a tutelar.

### **Objeto**

Del texto del Art. 87 de la Constitución de la República donde consta las medidas cautelares, se desprende que las mismas, tienen por objeto dos circunstancias: la primera que es, la protección preventiva de un derecho; y la segunda que es el de evitar o detener la violación de los derechos constitucionales.

En el texto del considerando sexto de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se indica:

Es indispensable que exista un procedimiento cautelar, expedito y eficaz que faculte a los órganos jurisdiccionales para dictar medidas urgentes en aquellos casos en que se amenace de modo inminente y grave un derecho, y de esta manera brinde protección oportuna y se eviten daños irreversibles. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 2).

La misma ley en los artículos 6 y 26, en relación a la finalidad de las medidas cautelares constitucionales dispone: “Art.6 (...) Las medidas cautelares tienen como finalidad prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho (...)” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 5).

“Art.26 (...) Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza de violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos (...)”. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 13).

De lo indicado hasta el momento, queda establecido que la finalidad de las medidas cautelares constitucionales es.

- Evitar o prevenir el riesgo de vulneración un derecho;
- Terminar la vulneración actual de derechos constitucionales;

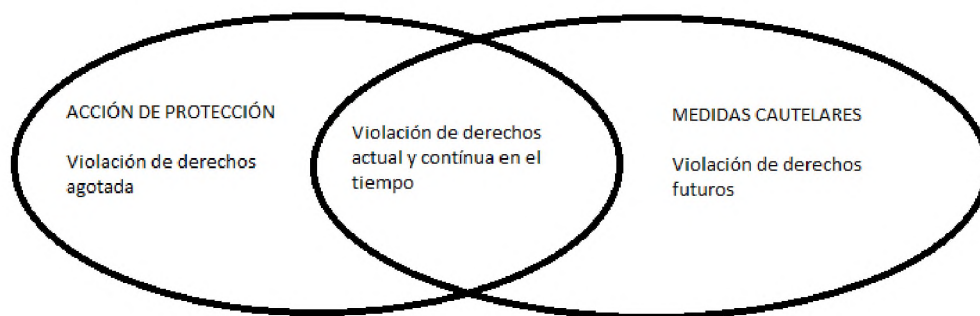
La frase, evitar el riesgo de vulneración de un derecho, es ambigua e incierta porque riesgo es sinónimo de amenaza y esta palabra significa que con actos o palabras se da a entender a alguien la intención de provocar un daño, generalmente si se da determinada condición, por ello se considera que con las medidas cautelares sí se puede hacer cesar la amenaza de violación de un derecho, pero que al tratar de evitar la amenaza de violación de un derecho, significa que no existiría todavía la violación de un derecho, es por lo tanto podría suceder como también no podría suceder.

### ***Similitud entre Medidas Cautelares con Acción de Protección***

Resulta importante mencionar en esta parte que, en el ámbito de protección tanto en las medidas cautelares constitucionales como la acción de protección, existe coincidencia, por cuanto

las dos acciones constitucionales se las puede proponer cuando existe una violación actual de algún derecho establecido en la Constitución, la primera para dar una solución transitoria y la segunda para declarar una vulneración de un derecho constitucional y lograr su reparación integral.

El ámbito de aplicación de cada una de estas garantías jurisdiccionales podríamos graficarlo de la siguiente forma:



**Gráfico Nro. 1**

**Fuente: Elaboración Propia**

Como se puede observar, los ámbitos en que actúan las medidas cautelares constitucionales son dos: (i) antes de que exista la violación o vulneración de un derecho constitucional; y, (ii) en el momento que ya ha ocurrido la violación o vulneración.

También la acción de protección actúa en dos tiempos, cuando la violación del derecho se ha consumado y cuando continúa o sigue ocurriendo.

Justamente en el momento en que la violación de un derecho sigue ocurriendo, coincide el objeto y ámbito de aplicación de ambas garantías jurisdiccionales.

Esta cercanía entre ambas garantías respecto a su ámbito de aplicación, es la que ha generado dudas y confusión entre los jueces constitucionales, que las confunden a tal punto que existen resoluciones de medidas cautelares que son irreversibles y que además se ha dispuesto reparaciones del supuesto daño ocurrido a las personas.

Con relación a lo indicado, la Corte Constitucional, en la sentencia Nro. 052-11-SEP-CC, caso 0502-11-EP, fijó lo siguiente:

(...) las medidas cautelares no tienen por objeto reparar el daño, sino solamente evitarlo o suspenderlo. Para reparar la violación de uno o varios derechos constitucionales, nuestro ordenamiento jurídico ha previsto que el mecanismo adecuado para ello son las acciones de fondo o conocimiento. (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 052-11-SEP-CC, Caso 0502-11-EP, de fecha 15 de diciembre de 2011, p. 19).

En el mismo sentido, en la sentencia vinculante del caso denominado INDULAC (No. 001-10-PJO-CC), los jueces de la Corte Constitucional indicó lo siguiente:

La medida cautelar cumple la función de suspender provisionalmente el acto presuntamente vulnerador de derechos constitucionales, hasta que vía sentencia, se declare o no dicha vulneración. En otras palabras la medida cautelar puede ser adoptada en primera providencia, cuando a criterio del juez existan presunciones de una posible vulneración de derechos constitucionales que no pueda esperar a la sentencia, pero aquello no implica un pronunciamiento de fondo y, por tanto, no puede generar un efecto propio de una garantía

de conocimiento, como en efecto es la acción de protección. (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 01-10-PJO-CC, Caso 0999-09-JP de fecha 22 de diciembre de 2010, p. 16).

### **Requisitos de Procedencia**

En la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional LOGJCC, articulado 27, que indica los presupuestos de procedencia de las medidas cautelares constitucionales, establece lo siguiente:

“Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho.” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 13).

Significa por lo tanto que, la procedencia de las medidas cautelares constitucionales deben cumplir las siguientes condiciones:

- Que haya la inminente amenaza o la vulneración de un derecho constitucional; y,
- Que sea considerado grave el daño que se produce.

## **CAPÍTULO II**

### **ANÁLISIS DEL CASO**

**Sentencia No. 0043-11-IS/20 de La Corte Constitucional.**

#### ***Datos Generales***

|                                            |                                                                           |
|--------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------|
| Nro. Sentencia:                            | 43-11-IS/20                                                               |
| Nro. Caso:                                 | 43-11-IS                                                                  |
| Tipo de Proceso:                           | Acción de Incumplimiento de Sentencias y dictámenes Constitucionales (IS) |
| Juez Constitucional Ponente:               | Dr. Agustín Grijalva Jiménez                                              |
| Partes Procesales:                         |                                                                           |
| Accionante:                                | Dr. Carlos Franco León (Juez Quinto de lo Civil de El Oro)                |
| Legitimado pasivo:                         | Angélica Robertina Aguilar Arévalo                                        |
| Fecha de inicio de proceso:                | 10 de marzo de 2011<br>(Oficio Nro. 021-JQCZ)                             |
| Fecha de admisión:                         | 07 de junio de 2012                                                       |
| Fecha de sorteo:                           | 03 de enero de 2013                                                       |
| Tiempo transcurrido (inicio y sorteo):     | 1 año, 9 meses, 27 días                                                   |
| Fecha de Expedición sentencia:             | 06 de febrero de 2020                                                     |
| Tiempo transcurrido (inicio y resolución): | 8 años, 11 meses, 24 días                                                 |
| Jurisprudencia Relacionada:                | Sentencia 001-10-PJO.CC                                                   |

#### ***Tema de la Sentencia***

En aplicación del precedente jurisprudencial obligatorio No. 001-10-PJO-CC, esta sentencia resuelve LA ANTINOMIA JURISDICCIONAL provocada entre la sentencia de segunda instancia (acción de protección expedida el 14 de diciembre del 2010) por los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro y la resolución N°. 001-2001-RA (amparo constitucional) expedida el 24 de octubre de 2001 por el

Tribunal Constitucional. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 1).

### ***Problema Jurídico***

Llega a conocimiento de la Corte Constitucional, el proceso constitucional de acción de incumplimiento, en el cual se solicita se resuelva una dirimencia por preeminencia de dos resoluciones constitucionales: la una expedida en un amparo constitucional resuelto por el Tribunal Constitucional y la otra expedida en una acción de protección dictada mediante sentencia de la Corte Provincial de El Oro (Sala de lo Penal)

Los jueces constitucionales consideraron que la sentencia dictada en la acción de protección fue la que provocó una antinomia jurisdiccional con la resolución del amparo constitucional y aplicando el principio de temporalidad decidieron que la primera de las resoluciones prevalece sobre la segunda que fue expedida con posterioridad.

### ***Tema Específico***

Dirimencia de antinomias jurisdiccionales en función de la preeminencia de las decisiones judiciales en conflicto.

### ***Resumen del Caso***

#### ***Antecedentes Procesales.***

La controversia del caso puesto en conocimiento de la Corte Constitucional, tiene su nacimiento en derechos de propiedad de siete lotes de terreno que se hallan en la parroquia Guanazán, cantón Zaruma, provincia de El Oro, sin determinar una fecha exacta del inicio de estas controversias.

Las partes en este caso son: por un lado, los señores Luis Ángel Macas, Macrina Anastacia Cuenca Macas y otros, quienes se hallaban en ocupación de los terrenos en conflicto, y por otro, la señora Angélica Robertina Aguilar Arévalo, quien aduciendo ser compradora de los terrenos, habría solicitado el desalojo de los mismos a través del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA.

Para impedir ese desalojo los poseionarios de los terrenos Luis Ángel Macas y Macrina Anastacia Cuenca Macas, presentan en el Juzgado Cuarto de lo Civil de El Oro un amparo constitucional el mismo que fue concedido por el Juez, mediante sentencia por lo cual no se pudo ejecutar el desalojo solicitado. Dicha sentencia fue apelada por la Sra. Angélica Robertina Aguilar Arévalo.

La apelación del recurso de amparo fue conocido por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional.

El 24 de octubre del 2001, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional resolvió el caso y emitió la resolución N°. 354-2001-III-Sala-RA, en la que revocó la sentencia de primera instancia y negó el amparo constitucional solicitado por Luis Ángel Macas y Macrina Anastacia Cuenca Macas.

Las dos razones fundamentales que justificaron la decisión de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional para negar el amparo constitucional fueron las siguientes: (i) "que el Director Provincial del INDA, obrando en legal y debida forma, ordenó el desalojo de los accionantes en el amparo constitucional, en razón de que aquellos "no han justificado su calidad de amos, dueños y señores que dicen tener respecto de los referidos predios "; y, (ii) "que de la documentación que obra del expediente, se establece con absoluta claridad que la señora Angélica Robertina Aguilar Arévalo (...) ha justificado a través de la

presentación de la documentación pertinente constante a fojas 7 a 18 del cuaderno tramitado en esta instancia (...) ".

Además, el mismo Tribunal Constitucional descartó que en dicho caso "... se hubiese incurrido en violaciones a derechos constitucionales y peor aún que se haya ocasionado un daño inminente a más de grave".

Además, en la parte resolutive de dicha decisión, textualmente se señaló: "Dejar a salvo el derecho de las partes para interponer las acciones a que se creen existidas [sic]. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 3).

Los señores Luis Ángel Macas y Macrina Anastacia Cuenca Macas, con fecha 22 de diciembre de 2010, una vez entrada en vigencia la actual Constitución del Ecuador, presentaron en el Juzgado Décimo Segundo de lo Civil de El Oro, una acción de protección, en contra del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA, solicitando se deje sin efecto la decisión administrativa de desalojo que fue dispuesta por el INDA el 13 de octubre del 2006, a solicitud de Angélica Robertina Aguilar Arévalo. La acción de protección fue negada, por lo que los accionantes presentaron apelación, la misma que correspondió a la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, la misma que aceptó el recurso de apelación, revocó la sentencia subida en grado, concediendo la acción de protección.

Una vez tramitada la causa en la segunda instancia, el 14 de diciembre del 2010, la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, aceptó el recurso de apelación y revocó la sentencia de primera instancia. Por lo tanto, concedió la acción de protección propuesta por Luis Ángel Macas Macas, Macrina Anastacia Macas Cuenca y Rosa María Cuenca y dispuso textualmente que "... las cosas regresen a su estado anterior, es decir,

hasta antes que el Director Distrital Occidental del INDA Guayaquil, dispusiera la salida de los predios descritos en la sentencia a dichos accionantes".

Además, dichos jueces provinciales ordenaron expresamente que dichos accionantes sean restituidos a dichos terrenos. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 3).

Posteriormente, en el mes de septiembre de 2011, la Sra. Angélica Robertina Aguilar Arévalo, obtuvo en el Registro de la Propiedad del cantón Zaruma, un certificado de gravámenes de los predios en litigio, donde constaba que ella era la propietaria de dichos bienes inmuebles.

Además, el Registrador señaló mediante certificado N°. 153-2011 de la misma fecha que "...habiendo revisado el archivo del Registro, no consta inscrito a nombre de los señores Luis Macas Macas, Macrina Macas Cuenca y Rosa María Cuenca los terrenos referidos ". (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 3).

Con el certificado de gravámenes obtenido, la Sra. Angélica Robertina Aguilar, presentó ante el Juzgado Quinto de lo Civil de El Oro, una solicitud de medidas cautelares constitucionales autónomas para que sea suspendidos los efectos de la sentencia de fecha 14 de diciembre de 2010, dictada por la Corte Provincial de El Oro (Sala de lo Penal).

En el escrito de tal petitorio, Angélica Robertina Aguilar señaló textualmente que con la expedición de la sentencia de 14 de diciembre del 2010, los jueces provinciales volvían "...ineficaz, inejecutable y contradictoria (...) la resolución del Tribunal Constitucional [haciendo referencia a la resolución dictada en el año 2001]". (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 3).

El Juez Quinto de lo Civil de El Oro, aceptó el pedido de medidas cautelares constitucionales, dispuso la suspensión temporal de la sentencia dictada por la Corte Provincial de El Oro (Sala de lo Penal) y remitió el expediente a la Corte Constitucional para que se dirima la preeminencia de las resoluciones del amparo constitucional y acción de protección del presente caso. de acuerdo con el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República.

### ***Trámite de la Demanda ante La Corte Constitucional***

El trámite seguido ante la Corte Constitucional es importante determinarlo con claridad por cuanto, el Juez Quinto de lo Civil de El Oro, mediante oficio, solicitó a la Corte Constitucional “dirimencia por preminencia”, sin embargo de lo cual, la Corte Constitucional aperturó el caso como demanda de acción de incumplimiento signándole con el número 0043-11- IS, la misma que fue admitida a trámite por la Sala de Admisión.

El 27 de abril del 2011, Angélica Robertina Aguilar Arévalo (legitimado pasivo) solicitó a la Corte Constitucional de igual forma que dirima la preeminencia, entre la resolución expedida por el ex Tribunal Constitucional y la sentencia dictada por la Corte Provincial de El Oro.

El caso fue sorteado el 03 de enero del 2013 y correspondió al entonces juez Patricio Pazmiño Freiré, luego fue conocido por la jueza Marien Segura Reascos y finalmente el 19 de marzo de 2019 correspondió la sustanciación del proceso al juez constitucional Agustín Grijalva Jiménez, quien avocó conocimiento de dicha causa mediante providencia de fecha 01 de agosto del 2019.

### ***Normas Jurídicas Analizadas por la Corte Constitucional***

Art. 436, numerales 1, 6 y 9 de la Constitución del Ecuador.

Art. 82 Constitución del Ecuador.

Art. 27 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

### ***Argumentos de la Decisión***

El presente caso es muy especial (incluso calificado como “sui generis” por la misma Corte Constitucional en párrafos 46 y 51 de la sentencia) y de gran trascendencia jurisprudencial, porque en el contexto de los hechos puestos en conocimiento de los jueces constitucionales, se encuentra tres figuras constitucionales, las mismas que tienen naturaleza jurídica y procedimientos distintos:

- Amparo Constitucional
- Acción de Protección
- Medidas Cautelares Constitucionales

En el párrafo 43 de la sentencia se menciona lo referente a estas tres figuras jurídicas constitucionales:

43. Para la Corte Constitucional, la naturaleza jurídica distinta de cada uno de dichos mecanismos procesales (amparo constitucional, acción de protección y medidas cautelares constitucionales autónomas) implica que no sea posible plantear un escenario de análisis de cosa juzgada, pues aun cuando se trata de las mismas personas involucradas en el asunto de fondo en todas las acciones (identidad subjetiva), no es jurídicamente posible hablar de similares identidades objetivas. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 7).

En base a lo anterior, la Corte Constitucional, acertadamente indica que no se puede resolver el presente caso con la figura de COSA JUZGADA, por no existir la similitud e identidad

objetiva (tres pretensiones diferentes), a pesar de existir la identidad subjetiva (mismos accionantes, misma legitimación pasiva)

En realidad, la identidad y similitud objetiva no existe porque, a través de cada figura jurídica la pretensión varía:

Con el Amparo Constitucional, los accionantes, pretendían no ser desalojados por el INDA de los predios en que se hallaban ocupando.

Con la Acción de Protección, los accionantes, pretendían ser restituidos en su ocupación de los predios de los cuales habían sido desalojados luego de la resolución del Amparo Constitucional.

Con las Medidas Cautelares Constitucionales, la legitimada pasiva, consiguió suspender efectos de la sentencia de segunda instancia de la Acción de Protección.

Por lo tanto, la Corte Constitucional, siendo concordante con el argumento indicado, menciona que no es procesalmente factible aplicar la figura de la cosa juzgada y así lo determina en párrafo 45 de la sentencia. “45. Por lo tanto, no es posible plantear una solución a la controversia de este caso desde la cosa juzgada, porque esto no es procesalmente factible”. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 7).

Descartada la solución del caso por aplicación de la figura jurídica de la cosa juzgada, la Corte Constitucional, recurre a su propia jurisprudencia.

El reconocimiento como fuente del derecho de los precedentes en lo constitucional viene dado por el carácter puro de lo jurídico, esto es, el reconocimiento de “otras” formas de

generar derecho, de la existencia de otros saberes que fueron ocultados o ignorados y que para tratar de encontrar una de las soluciones correctas necesitan ser oídas, tomadas en cuenta, para después de ello establecer la verdad de su contenido (Bazante, 2015, p. 34).

Es así que, la Corte argumenta su competencia para resolver el caso, en la sentencia Nro. 001-10-PJO-CC, caso 0999-09-JP de fecha 22 de diciembre de 2010, conocida como caso INDULAC, en aplicación de sus facultades establecidas en el Art. 436 de la Constitución del Ecuador numerales 1, 6 y 9.

La jurisprudencia vinculante contenida en la sentencia INDULAC, resolvió varios problemas jurídicos, estableciendo una línea jurisprudencial importante que hasta el momento es seguida y aplicada por los jueces constitucionales al resolver los casos constitucionales.

La parte pertinente de la jurisprudencia obligatoria indica:

51. ... Ante la existencia de sentencias constitucionales contradictorias y a falta de precedente constitucional en la materia, que impidan la ejecución de las mismas, la Corte Constitucional, de conformidad al Art. 436 numeral 9 de la Constitución, se constituye en el órgano competente para conocer sobre dicho incumplimiento y, en caso de ser necesario, dirimir el conflicto suscitado. (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 01-10-PJO-CC, Caso 0999-09-JP de fecha 22 de diciembre de 2010, p. 14).

Justamente por lo anterior la Corte Constitucional indica que el análisis del caso lo realizará por la dirimencia pedida por el Juez Quinto de lo Civil de El Oro, y solamente resolverá constitucionalmente el caso sin otorgar o reconocer derechos subjetivos de las partes.

40. El análisis del caso se efectuará en función a la dirimencia solicitada respecto de las decisiones judiciales identificadas, así como de la información documental y contextual del caso. Por ende, este Organismo no determinará, establecerá, ni reconocerá ningún tipo de derecho subjetivo o patrimonial de las personas involucradas en esta controversia. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 6).

Ya entrando en el fondo del asunto, la Corte Constitucional empieza indicando que la decisión tomada por el Tribunal Constitucional que negó el Amparo Constitucional (Resolución 001-2001-RA de fecha 24 de octubre de 2001) debió ser tomada en cuenta por los juzgadores de segunda instancia de la Corte Provincial de El Oro (sentencia de Acción de Protección de fecha 14 de diciembre de 2010), pues con esta decisión, nueve años de más tarde de haber sido reconocidos derechos respecto a los predios de la legitimada pasiva, Angélica Robertina Aguilar Arévalo, se ordenaba que los anteriores ocupantes, Luis Ángel Macas Macas, Macrina Anastacia Macas Cuenca y Rosa María Cuenca, regresen a los predios de los cuales fueron desalojados al perder el Amparo Constitucional.

Por esta falla en la sentencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro (Sala de lo Penal), la Corte Constitucional en su resolución (numeral 4) llama la atención a los jueces que conformaron dicha Sala en el año 2010.

Si la Corte Constitucional para la argumentación de competencia y resolución del presente caso, recurrió a la jurisprudencia obligatoria constante en la sentencia 001-10-PJO-CC, debió también disponer al Consejo de la Judicatura el inicio de las acciones para la sanción correspondiente a los juzgadores de la Corte Provincial de Justicia de El Oro (Sala de lo Penal), tal como lo establece la jurisprudencia obligatoria por ellos invocada.

47. Esta Corte Constitucional considera que si la resolución del Tribunal Constitucional negó el amparo constitucional solicitado y como efecto indirecto de aquello, reconoció implícitamente los derechos de Angélica Robertina Aguilar Arévalo respecto de los predios, no había justificación jurídica para que nueve años más tarde y usando una nueva garantía jurisdiccional - acción de protección -, los jueces provinciales hayan fallado sin considerar lo decidido por el ex Tribunal Constitucional, hayan aceptado sin más la pretensión de los antiguos ocupantes y hayan dispuesto su restitución a los predios. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 7).

También es importante hacer notar en esta parte que, el Juez Quinto de lo Civil de El Oro, cometió una falla al otorgar Medidas Cautelares Constitucionales en contra de una sentencia de Acción de Protección y dispuso la suspensión de la ejecución de la misma.

Sin embargo de lo anterior, a pesar de constar en los párrafos 51, 52 y 53 de la sentencia, nada se indica sobre este particular en la parte resolutive de la sentencia y no existe ni llamado de atención al Juez que utilizó un mecanismo prohibido expresamente por el Art. 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales “No procederán cuando existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias , cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales o cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 13).

51. Por otro lado, la situación sui generis aludida en el párrafo 34, se produjo cuando el Juez Quinto de lo Civil de El Oro aceptó las medidas cautelares constitucionales autónomas solicitadas por Angélica Robertina Aguilar Arévalo y dispuso la suspensión de la ejecución de la sentencia de acción de protección.

52. De conformidad a lo establecido en el último inciso de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, las medidas cautelares no pueden ser dictadas para suspender la ejecución de órdenes judiciales.

53. Aun cuando parecería que el Juez Quinto de lo Civil intentó hacer prevalecer la decisión del Tribunal Constitucional al impedir que se ejecute una sentencia en acción de protección contradictoria por el fondo a la primera, no es menos cierto que dicho juzgador utilizó un mecanismo prohibido expresamente por la ley, tal como se indica en el párrafo anterior. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 8).

Para resolver el caso, la Corte Constitucional, determina que (i) existe una ANTINOMIA JURISDICCIONAL, (ii) que la misma ha sido provocada por lo resuelto por la Corte Provincial de Justicia de El Oro, (iii) indica que se haberse ejecutado lo resuelto por esta Corte se hubiera provocado un daño grave a quien se benefició de lo resuelto por el Tribunal Constitucional, (iv) aplica el PRINCIPIO DE TEMPORALIDAD como método de solución de la antinomia, y dejó sin efecto jurídico la sentencia de segunda instancia dictada por la Corte Provincial de Justicia de El Oro (Sala de lo Penal), y (v) también se deja sin efecto lo resuelto por el Juez Quinto de lo Civil de El Oro.

48. Esta Corte Constitucional detecta que lo resuelto por la Corte Provincial en 2010 estuvo dirigido a impedir la ejecución de la resolución expedida por el Tribunal Constitucional, generando la antinomia jurisdiccional”.

49. Además, de haberse ejecutado la sentencia de acción de protección, es decir, si se hubiera restituido en la realidad fáctica los predios a Luis Ángel Macas Macas, Macrina Anastacia Macas Cuenca y Rosa María Cuenca, la antinomia jurisdiccional hubiera

además, provocado un daño grave a quien se benefició de la resolución del Tribunal Constitucional en 2001, en desmedro de su derecho constitucional a la seguridad jurídica.

50. Por esta razón, en aplicación del precedente jurisprudencial obligatorio 001-10-PJOCC, este Organismo declara que frente a la antinomia jurisdiccional producida por los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, y además, tomando en cuenta el principio de temporalidad en cuanto a los años en que fueron emitidas tales decisiones, debe dejarse sin efecto la sentencia de la Corte Provincial. (Corte Constitucional del Ecuador, Caso 43-11-IS de fecha 14 de febrero de 2020, p. 8).

Adicionalmente la Corte Constitucional basa su resolución en (i) una visita a los predios realizada por el Teniente Político de la parroquia Guanazán, cuyo informe de fecha 27 de noviembre de 2019, indica que los accionantes, Luis Ángel Macas Macas, Macrina Anastasia Macas Cuenca y Rosa María Cuenca, no se encuentran en posesión de los predios; (ii) en certificados de gravámenes del Registro de la Propiedad del cantón Zaruma, del año 2011, que indican que la propietaria de los terrenos es la Sra. Angélica Robertina Aguilar Arévalo, y (iii) escrito de fecha 03 de diciembre de 2019, donde la propietaria de los terrenos ratifica que se halla en posesión de los mismos.

### ***Decisión***

La decisión del caso realizada por los jueces de la Corte Constitucional en fue así:

En primer lugar declaró que la Corte Provincial del Oro con la sentencia de 14 de febrero de 2020 (Sala de lo Penal) provcó una antinomia de carácter jurisdiccional con el Tribunal

Constitucional que dictó la resolución de 24 de octubre de 2001 (tercera Sala), indicando que la segunda es la que prevalece y tiene preeminencia sobre la primera.

En segundo lugar, dejó sin efecto jurídico la sentencia de 14 de febrero de 2020 (Sala de lo Penal).

En tercer lugar, dejó sin efecto las medidas cautelares dictadas por el juzgado quinto de lo Civil de El Oro de fecha 21 de febrero de 2011, por estar en contraposición del Art. 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional LOGJCC.

Y finalmente, llamó la atención a los jueces de la Corte Provincial de El Oro (Sala de lo Penal) y puso en conocimiento del Consejo de la Judicatura la sentencia para la difusión de la misma.

### ***Criterios Sobre Conformidad o Inconformidad de lo Resuelto por La Corte Constitucional***

El caso resuelto por la Corte Constitucional en la sentencia 43-11-IS/20, se analiza bajo los siguientes criterios:

#### **Importancia**

La relevancia del presente caso merece la atención e interés, principalmente de los juzgadores de primer y segundo nivel cuando actúan como jueces constitucionales, pues de los hechos y argumentos constantes en el caso, quedó claro que se provocó una antinomia jurisdiccional por parte de una Sala de Corte Provincial de Justicia, provocando inseguridad jurídica a los accionantes que como se ha determinado son personas de la tercera edad.

Es decir que, la inseguridad jurídica del presente caso, proviene de la misma Función Judicial.

La seguridad jurídica como parte de los derechos de las personas juega un rol importante y fundamental para el ejercicio y garantía de los demás derechos establecidos en el Constitución y si se provoca inseguridad jurídica a las partes, también repercute en provocar los mismos efectos a toda la ciudadanía.

Al ser la jurisprudencia Constitucional vinculante y obligatoria, lo menos que se debe pedir a los juzgadores constitucionales es que respeten los derechos y garantías establecidas en la Constitución.

En este caso, también un Juez de primer nivel, no aplica lo constante en la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y suspende la ejecución de una sentencia constitucional yendo en contra de norma expresa.

### **Novedad**

La sentencia del presente caso, a pesar de ser escuchada por primera vez, no se trata de un tema moderno o nuevo, no causa asombro, pues lastimosamente debo decir que existen violaciones al debido proceso que provocan violaciones a la tutela judicial efectiva y seguridad jurídica por parte de los juzgadores constitucionales, es decir que, este caso se podría calificar como uno más de los tantos que son provocados por los mismos juzgadores.

## **Complejidad**

La complejidad que reviste el caso y su resolución es alta porque existen varios elementos en los hechos y resoluciones de los jueces constitucionales, tal es así que, la misma Corte Constitucional tuvo que realizar un cuadro para poder comprender y resolver el caso.

Cuadro que la Corte lo resume así:

| <b>Órgano<br/>emisor de la<br/>decisión</b>                                  | <b>Decisión</b>                                                   | <b>Fecha de<br/>Emisión de la<br/>Decisión</b> | <b>Parte Resolutiva</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Tercera Sala<br>del ex<br>Tribunal<br>Constitucional                         | Resolución<br>001-2001-RA<br>(Amparo<br>Constitucional)           | 24 de<br>octubre<br>del 2001                   | Negó el amparo constitucional<br>solicitado por Luis Ángel Macas<br>Macas, Macrina Anastasia Macas<br>Cuenca y Rosa María Cuenca.                                                                                                                                                                         |
| Sala de lo<br>Penal de la<br>Corte<br>Provincial de<br>Justicia de El<br>Oro | Sentencia de<br>Acción de<br>Protección<br>(Segunda<br>Instancia) | 14 de<br>diciembre<br>del 2010                 | Aceptó la pretensión de Luis<br>Ángel Macas Macas, Macrina<br>Anastasia Macas Cuenca y Rosa<br>María Cuenca.<br>Ordenó la restitución de los<br>predios                                                                                                                                                   |
| Juzgado<br>Quinto de lo<br>Civil de El<br>Oro                                | Resolución de<br>Medidas<br>Cautelares                            | 16 de<br>Febrero<br>del 2011                   | Aceptó el pedido de medidas<br>cautelares presentado por<br>Angélica Robertina Aguilar y<br>dispuso la suspensión de la<br>sentencia de segunda instancia de<br>la acción de protección (14 de<br>diciembre del 2010) hasta que la<br>Corte Constitucional resuelva la<br>preeminencia de las decisiones. |

**Cuadro Nro. 1**

**Elaboración: Corte Constitucional**

**Fuente: Sentencia 43-11-IS/20**

Como podemos observar los organismos que dictaron sus resoluciones son Tribunal Constitucional, Corte Provincial de Justicia de El Oro y Juzgado de lo Civil de El Oro.

A esto hay que sumar que, los procesos constitucionales que fueron seguidos son diversos en su naturaleza y fin, por lo tanto torna más complejo el caso, al existir resoluciones en un Amparo Constitucional, Acción de Protección y Medidas Cautelares Constitucionales, cada uno de los cuales tiene que ser cumplido de acuerdo al tercer parámetro de la Tutela Judicial Efectiva.

La tutela judicial efectiva es la guía o protección que merece la persona en su carácter de tal, y consagrada por nuestros más altos ordenamientos jurídicos, para acceder a un proceso justo y eficaz, que le brinde claridad y rapidez en la obtención de un pronunciamiento acorde con sus pretensiones, tendiente al amparo de sus derechos fundamentales consagrados constitucionalmente, en todas y cada una de las etapas de un proceso.” (Belsito & Caporale, 2005, pág. 19).

### **Dimensión del Caso**

Es importante mencionar que en este caso la Corte Constitucional, no realiza control de constitucionalidad de los actos jurídicos expedidos desde el año 2001, y ello tiene su razón de ser en que, es en la misma Corte Constitucional donde el proceso durmió muchos años hasta ser resuelto en el año 2020.

La Corte Constitucional no aplica la misma jurisprudencia obligatoria referida para la competencia (sentencia 001-10-PJO-CC) y no dispone ningún inicio de proceso para sanción a los jueces provocantes de la antinomia jurisdiccional.

Tampoco se menciona nada y no se resuelve inicio de proceso de sanción en contra del Juez de primer nivel, por la suspensión de sentencia constitucional mediante Medidas Cautelares Constitucionales.

### **Manejo De Fuentes**

La Corte Constitucional utiliza como fuentes para la resolución (i) la Constitución o Norma Suprema (ii) la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y, (iii) sentencias obligatorias con criterios esgrimidos con anterioridad por la misma Corte, en la Sentencia N.º 001-10-PJO-CC.

### **Uso De Medios Interpretativos**

Para la resolución de este caso la Corte Constitucional utiliza tres métodos: (i) solución de antinomias por criterio de temporalidad, (ii) método sistémico, y, (iii) método teleológico, logrando de esta forma la garantía plena de derechos.

La interpretación constitucional establecida en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Art. 3) se realiza a través de reglas y métodos:

Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente.

Se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos:

5. Interpretación sistemática.- Las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.

6. Interpretación teleológica.- Las normas jurídicas se entenderán a partir de los fines que persigue el texto normativo. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 3).

Es importante el uso de medios interpretativos realizados por los jueces por el carácter interpretativo de las sentencias que emanan de las Cortes:

De modo particular, el reconocimiento del pluralismo jurídico en el Ecuador y la consecuente ampliación del sistema de fuentes, rompe con el paradigma decimonónico que mitificaba al legislador como la única fuente de creación del derecho, pues, en la actualidad, dicho sistema cuenta con la incorporación del derecho de creación judicial mediante la jurisprudencia en el ejercicio la función pública de administrar de justicia. En el caso de los jueces de las Altas Cortes Constitucionales, como es el caso ecuatoriano, esta función de creación del derecho tiene un carácter normativo mucho más claro, toda vez que estas decisiones son un acto de voluntad que establece el derecho objetivo y genera obligaciones de carácter general. (Cabo de la Vega, Carrasco, Palacios y Soto, 2015, p. 33).

### **Conformidad o Inconformidad**

Al existir coherencia entre la argumentación y la decisión dictada en la sentencia Nro. 43-11-IS/20 y además de resolver el problema jurídico planteado sin afectación de derechos constitucionales, considero que dicha sentencia cumple con los requisitos de motivación (razonabilidad, lógica y comprensión) y por tanto estoy de acuerdo con lo resuelto por la Corte Constitucional en el presente caso.

## **CONCLUSIONES**

La Corte Constitucional al resolver el caso 43-11-IS ha observado lo siguiente:

1.- Resuelve en debida forma la antinomia jurisdiccional provocada por la Corte Provincial de Justicia de El Oro al dictar sentencia en una acción de protección, con lo ya resuelto en un amparo constitucional, aplicando correctamente el precedente jurisprudencial obligatorio (sentencia Nro. 001-10-PJO-CC) y el principio de temporalidad para resolver antinomias, para de esta forma a través de su jurisprudencia, devolver el derecho a la seguridad jurídica que fue violentado por resoluciones que emanan de la administración de justicia.

2.- Dentro del proceso resuelto por la Corte Constitucional, quedó claro que existe por parte de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, una afectación grave al derecho a la seguridad jurídica de las partes intervinientes en el derecho a la propiedad, por cuanto las pretensiones de accionantes y accionados se volvieron a poner en el plano de la resolución jurídica con la utilización de procedimientos constitucionales. Lo que incluso afectaría a toda la sociedad, pues se pensaría que situaciones resueltas tiempo atrás y que son cosa juzgada, pueden ser revertidas con acciones constitucional actuales, volviendo infinito el conflicto jurídico.

3.- A pesar que la Corte Constitucional menciona que no determinará, ni establecerá, ni reconocerá ningún tipo de derecho subjetivo o patrimonial de las personas involucradas, si existe un reconocimiento tácito de derechos de propiedad, que da solución definitiva a la controversia existentes entre los partes intervinientes.

4.- Por la actuación indebida de los jueces provinciales que provocaron la antinomia jurisdiccional y juez de primer nivel que emitió una resolución prohibida por la ley, no existe inicio de procesos para determinar la sanción que corresponde.

## **RECOMENDACIONES**

1.- “Una justicia lenta es una injusticia rápida” (Profesor Devis Echandía), por lo que, las resoluciones de los procesos que se hallan en la Corte Constitucional deben ser resueltos urgentemente por los actuales jueces constitucionales, porque existen hechos, actos y personas que se encuentran esperando muchos años las sentencias para dar fin a los problemas puestos en conocimiento de la justicia constitucional. Solo así garantizamos la existencia de Seguridad Jurídica en nuestro país.

2.- A pesar de que en mis conclusiones indiqué que no se ha dispuesto el inicio de procesos para determinar las sanciones a los jueces constitucionales que no actuaron conforme a la ley, creo importante recomendar que no es necesario sancionar, sino enderezar el accionar de los jueces (salvo que se detecte corrupción en lo resuelto) con capacitaciones, cursos constantes y maestrías que se debe exigir realicen estos operadores de justicia sobre derechos humanos y derecho constitucional.

3.- En el mismo contexto, a los jueces constitucionales que cometan errores y que por su culpa se vea afectada la seguridad jurídica o derechos de las personas establecidos en la Constitución, debería obligarlos a realizar charlas, congresillos y difusión de los derechos establecidos en la constitución y derechos humanos a los barrios y ciudades de todo el país, a manera de un “trabajo comunitario” que pagaría su falta cometida en ejercicio de sus atribuciones constitucionales.

4.- La difusión de las sentencias y resoluciones de la Corte Constitucional no solo debe ir a la Función Judicial y organismos administrativos del Gobierno sino que debe ser conocido por la ciudadanía en general, porque se trata de resoluciones que tiene que ver con derechos establecidos en la Constitución, es así que a través de los medios de comunicación se podría iniciar la difusión masiva y permanente de los casos y resoluciones de la Corte Constitucional para educar en derechos humanos a las nuevas generaciones.

## BIBLIOGRAFÍA

- Arrazola, F. (2014). El concepto de Seguridad Jurídica, Elementos y amenazas ante la crisis de la ley como fuente del derecho. Revista de Derecho Público Nro. 32. Enero-junio. Bogotá Colombia. Universidad de los Andes.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948, 10 de diciembre). Declaración Universal de Derechos Humanos, Paris Francia.  
[https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr\\_translations/spn.pdf](https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/spn.pdf)
- Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (1998, 11 de agosto). Decreto Legislativo 000. Constitución Política de la República del Ecuador. Registro Oficial 1.  
[https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2\\_ecu\\_anexo15.pdf](https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ecu_anexo15.pdf)
- Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008, 20 de octubre). Decreto Legislativo 0. Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449.  
[https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4\\_ecu\\_const.pdf](https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf)
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2005, 24 de junio). Codificación 10. Código Civil. Registro Oficial Suplemento 46. <https://www.hgdc.gob.ec/images/BaseLegal/Codigo%20Civil.pdf>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009, 09 de marzo) Ley 0. Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial Suplemento 544.  
[uncionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo\\_organico\\_fj.pdf](http://uncionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo_organico_fj.pdf)
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015, 22 de mayo) Ley 0. Código Orgánico General de Procesos. Registro Oficial Suplemento 506. <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2018/09/Codigo-Org%C3%A1nico-General-de-Procesos.pdf>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009, 22 de octubre). Ley 0. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento 52.  
[https://www.ces.gob.ec/lotaip/Anexos%20Generales/a2/Reformas\\_febrero\\_2020/LEY%20ORGANICA%20DE%20GARANTIAS%20JURISDICCIONALES%20Y%20CONTR  
OL%20CONSTITUCIONAL.pdf](https://www.ces.gob.ec/lotaip/Anexos%20Generales/a2/Reformas_febrero_2020/LEY%20ORGANICA%20DE%20GARANTIAS%20JURISDICCIONALES%20Y%20CONTROL%20CONSTITUCIONAL.pdf)

- Avila, R. (2012). Los derechos y sus garantías. Ensayos críticos. Pensamiento Jurídico Contemporáneo Nro. 1. Quito Ecuador. Corte Constitucional para el período de transición.
- Bacigalupo, E. (1999). Principios Constitucionales del derecho penal. Buenos Aires Argentina, Editorial hammurabi.
- Badenoi, G. (2006). Tratado de Derecho Constitucional. Tomo I. Buenos Aires Argentina.
- Bazante, V. (2015). El Predente Constitucional. Serie Magister Volúmne 173. Quito Ecuador. Univesridad Andina Simón Bolívar. Corporación Editora Nacional.
- Belsito & Caporale. (2005). Tutela Judicial Efectiva. Rosario, Argentina: Editorial Jurídica Nova Tesis Primera Edición.
- Bobbio, N. (1987). Los jueces y la resolución de antinomias desde la perspectiva de las fuentes del derecho. Italia.
- Cabo de la Vega, A., Carrasco, M., Palacios, F. y Soto, F. (2015). Investigación Jurídica Comparada. Quito Ecuador.
- Convención Americana de Derechos Humanos. (1969, 22 de noviembre). Pacto de San José. Costa Rica.  
<https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/456/1/Convenci%C3%B3n%20Interamericana%20sobre%20Derechos%20Humanos.pdf>
- Córdova, P. (2016). Derecho Procesal Constitucional-Estudios Críticos de Doctrina, Dogmática, Argumentación y Jurisprudencia. Corporación de Estudios y Corporaciones. Primera Edición. Quito Ecuador.
- Corte Constitucional del Ecuador (2010, 22 de diciembre). Sentencia Nro. 001-10-PJO-CC, Caso 999-09-JP.  
<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/ceb5118a-98c9-4f39-b81e-d49745537ffb/0999-09-JP-res.pdf>

Corte Constitucional del Ecuador (2011, 15 de diciembre). Sentencia Nro. 052-11-SEP-CC, Caso 0502-11-EP.

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/e9078f52-b5e4-4a49-9057-06f62805ec28/0502-11-EP-sen.pdf>

Corte Constitucional del Ecuador (2015, 06 de octubre). Sentencia Nro. 258-15-SEP-CC, Caso 2184-11-EP.

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/88ed64a2-5e03-4bc5-84da-d2ef2ea2cd7f/2184-11-ep-sen.pdf?guest=true>

Corte Constitucional del Ecuador (2016, 22 de marzo). Sentencia Nro. 001-16-PJO-CC, Caso 0530-10-JP.

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/559dec35-c4d6-443f-843c-1e12c5f01ca4/SENTENCIA%20-%200530-10-JP.pdf>

Corte Constitucional del Ecuador. (2016, 27 de septiembre). Sentencia Nro. 309-16-SEP-CC, Caso 1927-11-EP.

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/94e4025d-6a37-444a-857a-95ef30137049/1927-11-ep-sen.pdf?guest=true>

Corte Constitucional del Ecuador. (2016, 31 de agosto) Sentencia 287-16-SEP, Caso 0578-14-EP.

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/9e9be1ca-8188-4672-b085-e76be70205d1/0578-14-ep-sen.pdf?guest=true>

Corte Constitucional del Ecuador (2018, 02 de mayo). Sentencia Nro. 160-18-SEP-CC, Caso 1416-10-EP.

[http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBlGE6J2FsZnJlc2NvJywgZXVpZDonYWY1MmZiMzktMjJiNi00M2ZjLTk4MTktOWU5ZmJjYTA1MDc2LnBkZid9](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlGE6J2FsZnJlc2NvJywgZXVpZDonYWY1MmZiMzktMjJiNi00M2ZjLTk4MTktOWU5ZmJjYTA1MDc2LnBkZid9)

Corte Constitucional del Ecuador, (2020, 14 de febrero). Sentencia Nro. 43-11-IS/20, Caso 43-11-IS.

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/bee39318-eb81-4e83-9775-cd71dfce441a/0043-11-IS-sen.pdf>

- Corte Constitucional del Ecuador. (2015, 22 de octubre). Reglamento de Sustanciación de Procesos competencia de la Corte Constitucional. Registro Oficial Suplemento 613. [https://www.sot.gob.ec/sotadmin2/\\_lib/file/doc/REGLAMENTO%20SUSTANCIACION%20PROCESOS%20CORTE%20CONSTITUCIONAL.pdf](https://www.sot.gob.ec/sotadmin2/_lib/file/doc/REGLAMENTO%20SUSTANCIACION%20PROCESOS%20CORTE%20CONSTITUCIONAL.pdf)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2015, 01 de septiembre). Sentencia Gonzalez LLuy y otros vrs Ecuador. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_298\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_298_esp.pdf)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2016, 31 de agosto). Sentencia Homero Flor Freire vrs Ecuador. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_315\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_315_esp.pdf)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2017, 15 de febrero). Sentencia Vasquez Durand y otros vrs Ecuador. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_332\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_332_esp.pdf)
- Costain, M. (2019). Garantías Jurisdiccionales en Ecuador. Primera Edición. Quito Ecuador. Editorial Coloquium.
- DerechoEcuador.com (2010. 06 de enero). Revista Juridica. La seguridad jurídica. <https://derechoecuador.com/la-seguridad-juridica/>
- Dermizaky, P. (2010). Derecho Constitucional. Décima Edición. Cochapamba Bolivia. Editorial Kipus.
- Díaz, J. (1971). Los Principios Generales del Derecho. Buenos Aires Argentina. Editorial Plus Ultra.
- Echandía, D. (2013). Teoría General del Proceso. Tercera Edición. Editorial Universidad. Buenos Aires Argentina.
- Enríquez, M. (2013). Los jueces y la resolución de antinomias desde la perspectiva de las fuentes del derecho constitucional chileno. Estudios Constitucionales Año 11 Nro. 1. Santiago Chile.

- Faralli, C. (2003). Anuario de derechos humanos, Nueva Epoca. Vol.4. Universidad de Bolonia. Madrid España.
- Gomez, C. (2004). Teoría General del Derecho. Décima edición. Editorial Oxford University Press. Mexico Mexico.
- Grijalva, A. (2012). Constitucionalismo en el Ecuador. Pensamneto Jurídico Contemporáneo Nro. 5.
- Hernández, M. (2020). Derecho Constitucional para el siglo XXI. Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Guayaquil Ecuador.
- Hernández, M. (2004). Seguridad Jurídica, Análisis Doctrina y Jurisprudencia. Quito Ecuador. Editorial Edino.
- Huerta, C. (2007). Estudios Constitucionales, Universidad Autónoma de México Mexico.
- Instituto de la Judicatura Federal. Escuela de la Función Judicial de Mexico. (2014). Vocabulario Judicial. Primera Edición, Mexico.
- Lozada, A. y Ricaurte Herrera, C. (2015). Manual de Argumentación Constitucional. Cuadernos de Trabajo Nro. 5. Quito Ecuador. Corte Consitucional del Ecuador.
- Luna, A. (2015). La seguridad jurídica y las verdades oficiales del derecho. Madrid España.
- Montaña, J. y Porras, A. (2011). Apuntes de derecho procesal constitucional. Corte Constitucional para el período de transición, Quito Ecuador.
- Pérez, A. (2000). La Seguridad Jurídica, una Garantía del derecho y la justicia. Boletín de la Facultad de Derecho, Sevilla España.
- Pigozzi, P. (2012). Mas o Menos Seguridad Jurídica. Política Justicia y Constitución. Editor Luis Fernnado Avila Linzán. Corte Constitucional del Ecuador. Quito Ecuador.
- Ramirez, C. (2017). Apuntes sobre la prueba en el COGEP. Corte Nacional de Justicia. Primera Edición, Quito Ecuador.

- Salgado, H. (2003). Lecciones de Derecho Constitucional. Volumen 1. Segunda Edición. Quito Ecuador. Ediciones Abya-Yala.
- Storini, C. y Navas Alvear, M. (2013). La Acción de Protección en Ecuador. Realidad jurídica social. Quito Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador.
- Tribunal Constitucional Español, (2019, 15 de enero) sentencia 135/2018 de 13 de diciembre. BOE nro. 13. <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/25818>
- Ureta, J. (2012). Técnicas de Argumentación Jurídica. Lima Perú. Editora y Distribuidora Ediciones Legales.

## **ANEXOS**

**SENTENCIA 43-11-IS/20, CASO: 43-11-IS. 14 DE FEBRERO DE 2020. (CORTE  
CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.**

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/bee39318-eb81-4e83-9775-cd71dfce441a/0043-11-IS-sen.pdf>