



Universidad de Las Américas
Maestría en Derecho Procesal Constitucional

- Ensayo Académico -

La acción de incumplimiento: un mecanismo ineficaz para la
protección de la tutela judicial efectiva

Byron Alejandro Borja Roldán

Quito, noviembre de 2022

Índice

Introducción.....	1
1. Tutela judicial efectiva.....	3
1.1. Origen, concepto y marco normativo.....	3
1.2. Componentes del derecho	4
1.3. El derecho a la ejecutoriedad de la decisión	4
2. Acción de incumplimiento.....	5
2.1. Origen de la acción de incumplimiento como garantía jurisdiccional.....	5
2.2. Naturaleza jurídica y objeto	6
2.3. Aspectos procesales.....	7
3. Ineficacia de acción de la acción de incumplimiento	8
3.1. Críticas en la creación de la acción de incumplimiento.....	9
3.2. La categoría de incumplimiento por imposibilidad fáctica y la restricción del artículo 86.4 de la CRE	9
3.3. La creación de la concepción de decisiones inejecutables.....	11
4. Conclusiones	13
5. Referencias.....	16
5.1. Libros y artículos	16
5.2. Cuerpos normativos	18
5.3. Jurisprudencia	18

Introducción

El ensayo académico trata acerca de la ineficacia de la acción de incumplimiento de sentencias provenientes de garantías jurisdiccionales¹, para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva. Este derecho, contenido en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE), ha sido desarrollado gracias a la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador. De tal forma que actualmente se consagra tres elementos: acceso a la justicia, derecho a un proceso judicial y derecho a la ejecutoriedad de la decisión.

Por otra parte, el artículo 86.3 de la CRE es claro al establecer que los procesos constitucionales solo finalizan con la ejecución integral de la sentencia o resolución. En ese orden, el artículo 86.4 de la CRE prevé la destitución de los servidores públicos por el juez constitucional de instancia en el evento de que incumplan con el fallo. No obstante, la Corte Constitucional para el Periodo de Transición (Corte de Transición) mediante su primera jurisprudencia vinculante, restringe estos preceptos constitucionales.

El problema consiste en que los artículos antes detallados procuran la materialización del fallo; y, consecuentemente, salvaguardan el derecho a la tutela efectiva en su tercer momento. Sin embargo, se evidencia que, a pesar de que la acción de incumplimiento de sentencias se crea con la finalidad de proteger la ejecutoriedad del fallo, la Corte Constitucional al sustanciar esta garantía crea la categoría de decisiones inejecutables. Lo antes indicado atenta contra el tercer componente de la tutela efectiva y contraviene el art. 86.3 de la CRE. Por lo que la pregunta de investigación es la siguiente: ¿Es eficaz la acción de incumplimiento de sentencias derivadas de garantías jurisdiccionales, para garantizar la tutela judicial efectiva en su tercer momento?

La posición personal del autor sobre el problema planteado es que la acción de incumplimiento de sentencias derivadas de garantías jurisdiccionales es ineficaz para garantizar el derecho a la tutela efectiva en su tercer momento. El ensayo académico tiene como objetivo general: determinar si la acción de incumplimiento de sentencias derivadas

¹ Se abordará la acción de incumplimiento sobre las garantías jurisdiccionales de conocimiento de jueces ordinarios: acción de protección, hábeas data, hábeas corpus, acceso a la información pública. Por lo que se excluyen las garantías de conocimiento de la CCE y el cumplimiento de sus dictámenes.

de garantías jurisdiccionales es eficaz para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva. Con respecto al objetivo general, cabe plantearse los siguientes objetivos específicos:

1. Describir los aspectos conceptuales, elementos y parámetros, tanto jurisprudenciales como doctrinarios de la tutela judicial efectiva.
2. Establecer el origen de la acción de incumplimiento como garantía jurisdiccional, su naturaleza jurídica, objeto que protege y aspectos procesales.
3. Determinar la ineficacia de la acción de incumplimiento de sentencias emanadas de garantías, dada su indebida fundamentación jurisprudencial y la restricción a preceptos constitucionales.
4. Indicar que la Corte Constitucional emite jurisprudencia que vuelve inejecutables a las sentencias derivadas de garantías jurisdiccionales, atentando contra la tutela judicial efectiva en su tercer momento.

El ensayo académico es cualitativo. Se empleará el método dogmático jurídico e interpretativo de la norma constitucional y legal; para este fin, se tomarán en cuenta los principios, métodos y reglas del derecho procesal constitucional. El estudio de literatura especializada y doctrina servirán para describir el marco teórico y conceptual del ensayo académico y para la identificación de las principales posiciones sobre el objeto de estudio. También se incluirá el estudio de jurisprudencia nacional e internacional tanto para precisar los problemas procesales relacionados al tema de estudio, como para el desarrollo de argumentos.

Para el tratamiento del material del ensayo académico se empleará la investigación documental, que comprende: (1) la búsqueda sistemática de todo el marco normativo, de publicaciones electrónicas confiables (revistas y libros), de bancos de datos y repositorios de centros de investigación, y de la jurisprudencia nacional e internacional pertinente. (2) La identificación y tratamiento del material relevante. (3) El procesamiento de la información mediante resúmenes y notas. (4) La redacción del informe final del ensayo académico.

Este trabajo está estructurado de la siguiente manera: (1) se expone el derecho a la tutela judicial efectiva con sus principales elementos, haciendo énfasis en la ejecutoriedad

de la sentencia (2) se analiza la acción de incumplimiento como garantía jurisdiccional, las particularidades en torno a su origen, su naturaleza jurídica, objeto de protección y cuestiones procesales (3) se determina la ineficacia de la acción de incumplimiento de sentencias de garantías jurisdiccionales, ya que la Corte al incorporar esta garantía, restringe preceptos constitucionales, además emite decisiones inejecutables, ello violenta el tercer componente de la tutela judicial efectiva. (4) Conclusiones.

1. Tutela judicial efectiva

En este apartado se explicará el origen del derecho a la tutela judicial efectiva y su relevancia en el ámbito procesal, desde el punto de vista de la doctrina. Posteriormente, se invocará la normativa constitucional e internacional en el que dicho derecho encuentra su fundamento. Finalmente, el lector podrá apreciar los momentos en los que se materializa la tutela judicial, además de la evolución jurisprudencial en torno a los mismos.

1.1. Origen, concepto y marco normativo

La tutela judicial efectiva aparece por primera vez en la Constitución española de 1978, a criterio de Sánchez y Alvarado (2018), su declaración causó un cambio radical en el derecho procesal. Este derecho se divide en dos aristas que generan disconformidad en cuanto a los conceptos y objeto que tutelan. La primera de ellas concibe a la tutela efectiva desde el ámbito procesal, ya que procura la protección de derechos subjetivos originados en controversias, al aplicar correctamente las normas en un caso en concreto. La segunda definición se acerca a la dimensión constitucional, de tal forma que se entiende la satisfacción de este derecho al cumplir parámetros de acceso, trámite y ejecución. (Carrasco, 2020)

El art. 75 de la CRE garantiza el acceso gratuito a la justicia y la tutela judicial efectiva de los derechos que este cuerpo normativo reconoce, ordena a su vez sanciones en caso de incumplimiento de decisiones judiciales. Así pues, el art. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) garantiza el derecho a un recurso sencillo y rápido ante las autoridades competentes. Aunque cabe resaltar que el citado artículo no enuncia expresamente el término tutela judicial efectiva, pues suele ser usado para

fundamentar el derecho al doble conforme. Lo antes detallado es relevante, por cuanto se observará que la Corte de Transición fundamenta la creación de la acción de incumplimiento, sustentándose en la referida disposición internacional.

1.2. Componentes del derecho

El autor Diz (2019) indica que el primer elemento del derecho a la tutela judicial es el acceso a la justicia, entendida como una obligación del Estado de garantizar este derecho y abstenerse de restringirlo. En esa lógica, Lara (2021) define que la observancia de la debida diligencia es el segundo elemento, el cual debe entenderse como el deber del juez de sustanciar el proceso de forma célere y observando la normativa. Finalmente, el tercer elemento es la ejecución de la sentencia, es decir que el fallo “se cumpla en todas sus partes” (Alarcón, 2020, p. 18). Por ende, si este último componente no se satisface, acaecería una violación al derecho a la tutela judicial efectiva.

Dicho esto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Transición emitió la sentencia fundadora N.º 005-10-SEP-CC que delimita el art. 75 de la CRE. Este fallo enuncia sus tres momentos: i) acceso a la justicia, ii) el desarrollo del proceso en un tiempo razonable y ante un juez imparcial; y, iii) ejecución de la sentencia. En contraste, en la sentencia hito 889-20-JP/21, la Corte reconfigura a la tutela judicial de la siguiente forma: i) al acceso a la administración de justicia, ii) derecho a un proceso judicial y iii) a la ejecutoriedad de la decisión. Finalmente, Trujillo (2013) identifica que el componente de acceso a la justicia se encuentra relacionado con la ejecutoriedad de la decisión, para este efecto señala:

El derecho de acceso a la justicia no concluye con la admisión de la demanda y la organización del proceso, sino que comprende además el derecho a obtener la resolución del conflicto o controversia entre el que demanda lo que él cree es su derecho y el demandado que lo niega o discute; por lo tanto, el derecho a acceder a la justicia conlleva el derecho a obtener sentencia [...]. (p.145)

1.3. El derecho a la ejecutoriedad de la decisión

Bajo esa línea argumentativa, la sentencia hito y vinculante 889-20-JP/21 expone que este elemento inicia con la ejecutoriedad del fallo y concluye con el cumplimiento de las medidas dispuestas. En tal razón, la Corte Constitucional es enfática sobre el deber que tienen los operadores de justicia de ejecutar lo juzgado, como parte de su potestad jurisdiccional. De igual forma, el máximo órgano de justicia constitucional considera que

el derecho a la tutela judicial se vulnera, cuando la sentencia no es ejecutada total, parcialmente o de manera inadecuada.

El autor Cubillo (2018) define que la ejecución de las sentencias es un derecho que los justiciables tienen para su cumplimiento, aún si el obligado es renuente ante el fallo. Indica que, en estos supuestos, el derecho de ejecución que le asiste al afectado tiene el rango de fundamental, por lo que al configurarse un incumplimiento es exigible ante el juez. En vista de ello, los operadores de justicia al declarar la violación de derechos, deberán ordenar las medidas de reparación integral de conformidad con el art.18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC). La Corte Constitucional en sentencia 55-13-IS/19 se pronuncia al respecto, manifestando que los procesos constitucionales solo terminan con la ejecución de la sentencia.

2. Acción de incumplimiento

En esta sección se analizará las particularidades en torno al origen de la acción de incumplimiento como garantía jurisdiccional, en virtud de que su incorporación al ordenamiento jurídico se produce vía jurisprudencial. Posteriormente, se indicará su naturaleza jurídica y objeto de protección. Por último, el lector evidenciará los aspectos procesales que rodean a la acción de incumplimiento de sentencias, pues, al crearla se intentó dotarla de celeridad para ejecutar el fallo.

2.1. Origen de la acción de incumplimiento como garantía jurisdiccional

Orellana y Pinos (2021) exponen que los derechos son el fundamento de las garantías, seguidamente, estos mecanismos sustentan a los actuales Estados constitucionales y su finalidad es tanto preventiva como reparadora. La CRE consagra cuatro tipos de garantías constitucionales: normativas, políticas públicas, sociales y jurisdiccionales. Sobre estas últimas, Benavides (2021) comenta que son de conocimiento de los jueces e identifica que existe un aumento en relación a la anterior Carta Política. Las garantías en análisis se dividen en función del órgano que las conoce, así la Corte tiene competencia en la acción por incumplimiento, acción extraordinaria de protección y acción de incumplimiento. Por otra parte, los jueces ordinarios conocen la acción de protección, acceso a la información pública, hábeas corpus, hábeas data.

Para Soto (2018), aunque la Corte es competente para conocer la acción de incumplimiento, llama la atención que esta garantía jurisdiccional no es incluida en la CRE. Desde otra perspectiva, en la LOGJCC, en sus arts. 162 y 163, no tiene esta conceptualización, tan solo es considerada una acción. Por otra parte, la Corte de Transición en sentencia interpretativa N°0001-09-SIC-CC aborda el alcance del contenido de los arts. 75 y 436.6 de la CRE, y del art. 25 de la CADH y con esta interpretación fundamenta la existencia de la acción de incumplimiento. Cabe destacar que, en aquel fallo, la Corte se atribuyó la potestad de destitución otorgada a los jueces ordinarios que se encuentra en el art. 86.4 de la CRE. En suma, dicho órgano jurisdiccional también emitió su primera jurisprudencia vinculante 001-10-PJO-CC, en la que dictó reglas de carácter *erga omnes* que regulan a esta garantía jurisdiccional. Posteriormente, la acción de incumplimiento fue incorporada en la LOGJCC, cuya promulgación fue el 22 de octubre de 2009.

2.2. Naturaleza jurídica y objeto

Para Storini y Guerra (2019), las garantías jurisdiccionales se clasifican en genéricas y específicas, las primeras tutelan todos los derechos y las segundas tienen un objeto específico de protección. En tal razón, se puede colegir que la acción de incumplimiento obedece a la segunda distinción, en virtud de que su fin es la protección de la tutela judicial efectiva en su tercer momento. Romero (2021) precisa que su naturaleza es accesoria, ya que depende de la sustanciación de un proceso principal. En adición a estos criterios, tenemos que resaltar que la garantía en análisis tiene naturaleza ejecutiva, toda vez que pretende cumplir las medidas de reparación integral ordenadas en la sentencia.

El objeto de esta particular garantía, según Porras y Larco (2012) es el cumplimiento las sentencias que emanan de garantías jurisdiccionales. Accesoriamente, el objeto tutelar de la acción de incumplimiento mediante la materialización del fallo, es que “las medidas de reparación integral sean ejecutadas de manera adecuada y oportuna.” (Aguirre y Alarcón, 2018, p. 127) De este modo, Oyarte, Quintana y Garnica (2020) advierten que en el ámbito constitucional es trascendental el cumplimiento de la sentencia, lo cual guarda armonía con el art. 86.3 de la CRE, pues los procesos solo terminan con la ejecución del fallo.

2.3. Aspectos procesales

Como se indicó, los actos susceptibles de tutela por esta garantía, para Villafuerte (2020), son las sentencias que provienen de las garantías jurisdiccionales, las resoluciones del ex Tribunal Constitucional y acuerdos reparatorios. Por otra parte, la Corte en su sentencia 29-20-IS/20, puntualiza que no es procedente mediante acción de incumplimiento, pretender que se ejecuten medidas que no fueron ordenadas. De igual forma, en el fallo 36-16-IS/20, se enfatiza que la garantía en análisis es improcedente para ejecutar sentencias revocadas o ejecutadas. Finalmente, para Armijos (2021), es vedado activar esta garantía jurisdiccional para el cumplimiento de sentencias que emanan de la justicia ordinaria y medidas cautelares.

Romero (2021) identifica que los deberes del juez en relación al tema planteado son tres. El primero parte del art. 86.3 de la CRE, al declararse vulneración de derechos, se deberá ordenar la reparación integral, esta contendrá obligaciones claras y detalladas en contra del accionado, así lo determina el art. 18 de la LOGJCC. El segundo deber emana del art. 21 de la LOGJCC, el juzgador tiene que agotar todos los recursos para que la sentencia se ejecute, puede recurrir a la Policía Nacional o delegar el seguimiento a la Defensoría del Pueblo. Finalmente, en el evento de que las medidas dispuestas no puedan cumplirse, la autoridad jurisdiccional deberá remitir un informe a la CCE detallando las razones del incumplimiento, ello de acuerdo al art. 164.1 de la LOGJCC.

Ron (2021) explica que esta garantía es subsidiaria y que existen tres vías para que la CCE la sustancie. La primera, mediante demanda de la persona afectada, cuando el fallo no es ejecutado total o parcialmente; y en un tiempo razonable, según el art. 164.1 de la LOGJCC, pero previamente deberá requerir al juez el cumplimiento. La segunda, mediante informe por parte del juez constitucional de instancia, quien motivará e indicará las acciones adoptadas para ejecutar el fallo, de conformidad con el art. 164.2 de la LOGJCC. La última vía es exclusiva de la CCE y busca el cumplimiento de sus sentencias y dictámenes, ello de acuerdo a lo que establece el art. 164.4 de la LOGJCC.

Una vez interpuesta la acción de incumplimiento no pasará por la sala de admisión, así lo determina el art. 21 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de Corte Constitucional (RSPCCC). Seguidamente, se designará un juez que tiene la facultad de solicitar informes al o los accionados y de ser el caso, convocar audiencia,

según el art. 30 del RSPCCC. Una vez efectuadas estas diligencias, el juzgador elaborará un proyecto de sentencia, que, en el supuesto de ser aprobada por el Pleno de la CCE, se dictará la sentencia que declare el cumplimiento o incumplimiento. En el evento que la Corte declare el incumplimiento, podrá disponer su ejecución o devolver el proceso al juez de instancia para que continúe con la sustanciación. En ambos casos, la CCE se reserva la potestad de destitución al funcionario remiso contenida en el artículo 86.4 de la CRE. (Ron, 2021, p. 399)

Es criticable la corta regulación de la acción de incumplimiento en la LOGJCC, ya que los supuestos de improcedencia se deducen de la jurisprudencia de la CCE, lo que no sucede en otras garantías jurisdiccionales, verbigracia, la acción de protección. En suma, para Guerrero (2021) existe cierta ambigüedad e imprecisión al usar términos como “tiempo razonable” y “defectuosa ejecución”. En conclusión, la LOGJCC desatiende los principios de celeridad y eficacia propios de los procedimientos constitucionales, además de restringir las facultades coercitivas del juez constitucional de instancia. Es preciso indicar que en el derecho constitucional colombiano y peruano, la ejecución de sentencias posee un trámite de índole administrativa. (Martínez, 2021)

3. Ineficacia de acción de la acción de incumplimiento

Storini y Navas (2013) conciben en términos generales a la eficacia como la capacidad de alcanzar objetivos. En el ámbito jurídico, los citados autores indican que la protección de un derecho contiene un mandato de eficacia; esta última es evaluada mediante la consecución de los fines propuestos. En ese sentido, las garantías deben orientarse a la tutela de los derechos, pues, la eficacia depende de la medida en que alcancen tal cometido.² En adición, para Villafuerte (2020), la eficacia es un principio que rige la administración de justicia. La autora considera que el cumplimiento de sentencias emitidas en el ámbito constitucional, garantiza no solo el derecho de la parte vulnerada, sino que observa el contenido de dicho principio.

² Como se observó en párrafos precedentes, la acción de incumplimiento no se encuentra en el catálogo de garantías de la CRE, en este caso, la eficacia se debe determinar de acuerdo a la finalidad pretendida por la Corte Constitucional al interpretar los artículos 436.6, 75 de la CRE y 25 de la CADH.

Bajo tales consideraciones, en este acápite se analizará la ineficacia de la acción de incumplimiento, dada su indebida creación vía jurisprudencial. Ello en razón de que la Corte de Transición es imprecisa al interpretar las facultades previstas en los arts. 436.6 y 86.4 de la CRE. De igual forma, se apreciará que aquel organismo no realizó una distinción entre la finalidad perseguida por el cumplimiento de sentencias, en contraste con los dictámenes. Finalmente, se observará que, mediante el uso de esta garantía, la Corte ha creado la categoría de decisiones inejecutables, convirtiendo en ineficaz a la acción de incumplimiento y, por ende, falla en alcanzar la ejecutoriedad del fallo.

3.1. Críticas en la creación de la acción de incumplimiento

Desde que la Corte de Transición elevó a la acción de incumplimiento a la categoría de garantía jurisdiccional, generó un fuerte debate en la doctrina, pues esta acción no tiene sustento constitucional. En ese sentido, (Romero, 2021; Córdova, 2016) coinciden que su creación tiende a distorsionar las facultades de la Corte, ya que la competencia de este órgano es de vigilancia de la CRE y solo de manera secundaria la Corte protege derechos. De igual forma, indican que el texto constitucional es claro al momento de determinar la competencia para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias de garantías jurisdiccionales.

En esta línea, se puede identificar que la sentencia 001-10-PJO-CC, que incorpora a la acción de incumplimiento al ordenamiento jurídico no es clara en su argumentación, toda vez que deduce su existencia en base a los artículos 436.6 y 86.4 de la CRE. Sin embargo, en un caso se trata de atribuciones de la Corte para conocer y sancionar sus decisiones. En otro, la competencia de destitución del funcionario recae sobre el juez ordinario. De igual manera, otra diferencia no identificada, es la finalidad que persiguen los dictámenes, en contraste con las garantías jurisdiccionales, dado que el fin de estas últimas es la reparación integral de un derecho. (Martínez, 2021)

3.2. La categoría de incumplimiento por imposibilidad fáctica y la restricción del artículo 86.4 de la CRE

La CRE determina mecanismos para el cumplimiento de los fallos, por tal razón es previsible que no exista en el catálogo de garantías de manera explícita una acción de incumplimiento. El constituyente, como afirma Del Rocío (2020), procuró subsanar la

falta de cultura jurídica, en cuanto al cumplimiento de sentencias que anteriormente no se ejecutaban. Por tal motivo, existen los principios de celeridad y eficacia, además, en el art. 86.3 de la CRE se ordena que los procesos solo finalizan con la ejecución, caso contrario es aplicable el art. 86.4 de la CRE.

A fin de demostrar que acción de incumplimiento es ineficaz para proteger el derecho a tutela judicial efectiva en su tercer momento, se expondrá una la línea de tiempo dentro de la sentencia 20-16-IS/21. La causa se originó el 22 de junio 2015, el accionante-una persona de la tercera edad- interpuso una acción de protección, la cual fue rechazada. No obstante, mediante recurso de apelación se revocó la sentencia y el Tribunal *ad quem* ordenó que se incorporé al accionante en el padrón electoral de choferes profesionales de Cotopaxi. Dichas medidas no fueron acatadas, lo que conllevó a que en julio de 2016 la CCE inicie la sustanciación de la acción de incumplimiento, penosamente no se registró actividad hasta el mes de julio 2019. La Corte, al tramitar la acción de incumplimiento, mediante sentencia indica lo siguiente:

1.Declarar que la primera medida dispuesta por la Sala Especializada de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, esto es, que se inscriba al señor Ezequiel Arturo Rivas al padrón electoral del sindicato de choferes de Cotopaxi, no puede ser ejecutada materialmente en razón de la muerte de dicho ciudadano [...]la obligación se volvió inejecutable por imposibilidad fáctica [...]. (Corte Constitucional, 2021, p.7)

En esa línea, vale citar la sentencia número 64-13-IS/19 de la CCE, ya que mediante la cronología en su tramitación, el lector podrá evidenciar la ineficacia de esta garantía. El presente caso tiene su origen en la garantía jurisdiccional de hábeas data interpuesta en octubre de 2012. El accionante solicitaba el acceso y rectificación a una minuta elevada a escritura pública por parte del notario Décimo Segundo del Cantón Quito. El hábeas data fue aceptado en noviembre de 2012 y se ordenó su acceso y rectificación, sin embargo, la decisión no fue acatada, ello provocó que la jueza de esta causa eleve un informe a la CCE el 17 de diciembre de 2013. En ese orden, la Corte avoca conocimiento en agosto de 2018, aunque, no sería sino hasta el año 2019 en que el máximo órgano de justicia constitucional señaló:

19. Al respecto, “*la Corte Constitucional ha determinado la inejecutabilidad de determinados elementos de sentencia, por razones de orden factico, además jurídico*”. En el caso *sub judice*, por el paso del tiempo, las obligaciones que constaban en la sentencia en discusión, esto es permitir el acceso al archivo donde constaba la minuta por el accionante y remitir una copia de la misma al juzgado, se han vuelto inejecutables

fáctica y jurídicamente; puesto que, el Notario ya no tiene en su poder la minuta solicitada y ya no existe obligación jurídica de conservar dicha minuta [...]. (Corte Constitucional, 2019, p. 4)

De acuerdo con lo antes detallado, se puede apreciar que la CCE al momento de conocer y tramitar la acción de incumplimiento de sentencias, dilata la ejecución del fallo durante años, ocasionando de esta manera la inejecutabilidad por razones fácticas. Por ejemplo, en el segundo caso analizado, el juez tuvo que elevar un informe a la CCE, a fin de que este organismo haga cumplir las medidas dispuestas en sentencia. La situación antes enunciada podría haberse solucionado, si el operador de justicia mantuviera sus atribuciones contenidas en el art. 86.4 de la CRE. En síntesis, se ocasiona reenvío innecesario a la CCE, convirtiendo a la acción de incumplimiento en la segunda garantía de mayor sustanciación en la Corte, según el informe de transparencia de dicho órgano. (Corte Constitucional, 2021)

Por otra parte, Ruiz (2019) explica que este tipo de actuaciones contravienen los principios de sencillez, rapidez y eficacia, que deben ser observados durante la tramitación de las garantías jurisdiccionales, ello incluye su fase de ejecución. En ese sentido, la acción de incumplimiento de sentencias no atiende el mandato contenido del art. 86.3 de la CRE, es decir, los procesos de garantías jurisdiccionales solo terminan con la ejecución de la sentencia.

Para Quintana (2020), la existencia de esta categoría es inconcebible en un Estado constitucional de derechos, el cual debe procurar que las sentencias que emanen de justicia constitucional sean acatadas por los obligados. El autor critica fuertemente la actuación de la Corte, ya que le resta eficacia a esta garantía, al restringir las facultades coercitivas del juez ordinario. Por ende, no es comprensible que la Corte dilate el despacho de las causas, permitiendo la creación de esta categoría y que, por el paso del tiempo, podría vulnerar el derecho a la tutela judicial.

3.3. La creación de la concepción de decisiones inejecutables

En consonancia con lo detallado en líneas anteriores, la CCE, lejos de advertir esta problemática, sigue inobservando la finalidad de jurisprudencia vinculante que incorporó la acción de incumplimiento al ordenamiento jurídico, esto es, la ejecución del fallo. De acuerdo a la sistematización de la jurisprudencia de la CCE, correspondiente al periodo 2019-2021, se crea la categoría de “decisiones inejecutables”. (Gallegos *et al.*, 2022) La

existencia de este tipo de fallos trasgrede a todas luces el derecho a la tutela judicial efectiva. Por otra parte, esta conceptualización es arbitraria y subjetiva, lejos de salvaguardar derechos, contraviene el orden jurídico.

Martínez (2021) explica que las falencias emanadas por la acción de incumplimiento, pone en duda el concepto de Estado constitucional de derechos y justicia, el que se funda en base a garantías que cumplan su cometido y el respeto a derechos constitucionales. Establece que usarla para la inexecución de fallos, obedece al poco sustento que tuvo al ser creada por vía jurisprudencial. En este punto se puede evidenciar que dicha garantía lejos cumplir con su objeto de protección, es contraproducente, pues con su sustanciación, la Corte puede no ejecutar las medidas dispuestas en el fallo. En conclusión, “la existencia misma de decisiones inejecutables es cuestionable, pues es contraria al derecho a la tutela judicial efectiva en su dimensión de ejecución de decisiones jurisdiccionales” (Guerrero, 2020, p. 277).

Lo hasta aquí enunciado se pone de manifiesto en la sentencia 20-19-IS/21, toda vez que, en dicha decisión, el máximo órgano de justicia constitucional, acepta que los procesos constitucionales solo terminan con la ejecución de la sentencia. No obstante, determina que no es posible la ejecución de una medida que “contravenga expresa y manifiestamente el ordenamiento jurídico. Este tipo de casos representa uno de los supuestos en que la medida se vuelve inejecutable”. En similar sentido, la Corte Constitucional, mediante la sentencia 86-11-IS/19, contradice la finalidad y naturaleza de la acción de incumplimiento, realizando el siguiente razonamiento:

35. Es cierto que a través de una acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales no corresponde realizar un análisis respecto del fondo del asunto que fue objeto de la acción de protección; de suerte que la competencia de la Corte Constitucional, en este tipo de acciones, se circunscribe exclusivamente a hacer cumplir lo dictado por las autoridades judiciales en materia constitucional.

36. Ahora bien, la Corte Constitucional [...]ha establecido que no es posible ejecutar decisiones que contravienen expresa y manifiestamente el ordenamiento jurídico y que desnaturalizan las garantías jurisdiccionales, generando una categoría de decisiones inejecutables. (Corte Constitucional, 2019, p. 6)

A decir de estos dos criterios, es menester considerar que el sistema judicial no es infalible, pueden existir actuaciones judiciales erróneas, pero el ordenamiento jurídico tiene cauces de corrección e impugnación. No es pertinente enmendar un error declarando inejecutable una decisión, aquello desnaturaliza a la acción de incumplimiento, cuyo

objeto es la ejecutoriedad del fallo. Por otro lado, en el supuesto de que el error persista, a pesar de agotar los mecanismos de impugnación, el ordenamiento jurídico prevé el reclamo de perjuicios por error judicial. Para cuyo efecto, se deberá atender a lo establecido en el art. 11.9 de la CRE, conjuntamente con su procedimiento, detallado en los arts. 32 y 33 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Por último, vale señalar que la creación de esta conceptualización por parte del máximo órgano de justicia constitucional, puede devenir en ulteriores sanciones por parte de la Corte IDH. No sería la primera vez que sucede, ya que dicho organismo supranacional falló en el caso *Vásquez Durand vs. Ecuador contra el Estado* por trasgredir la tutela judicial. En el ámbito de casos análogos, se destacan los casos *Acevedo Buendía vs. Perú* e *Instituto reducción del menor contra Paraguay*, donde se impuso sanciones a estos países, por no garantizar la ejecución de los fallos.

4. Conclusiones

De la investigación realizada sobre acción de incumplimiento de sentencias como un mecanismo ineficaz para la protección de la tutela judicial efectiva, se pueden extraer las siguientes conclusiones:

1. La incorporación de la tutela judicial generó aportes positivos al derecho procesal. Las dimensiones de este derecho son la procesal y constitucional. El citado derecho se encuentra en el art. 75 de la CRE que garantiza el acceso a la justicia y sanciona el incumplimiento de las resoluciones. En la normativa internacional, es contenida en el art. 25 de la CADH. El desarrollo jurisprudencial define sus tres componentes que son: el acceso a la justicia, el derecho a un proceso judicial y el derecho a la ejecutoriedad de la decisión. Este último elemento es trascendental en garantías, ya que los procesos solo terminan con la ejecución del fallo.

2. Las garantías constitucionales buscan proteger los derechos, su finalidad es preventiva y reparadora. En tal sentido, existe una división, pues unas son de conocimiento de la Corte, en tanto que otras son de conocimiento de jueces ordinarios. La acción de incumplimiento no se encuentra determinada en la CRE ni en la LOGJCC

como una garantía, su existencia se deduce de los fallos N°0001-09- y 001-10-PJO-CC en el que la Corte le da esta concepción.

3. La naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento como garantía jurisdiccional es accesoria, pues depende de un proceso principal. Es ejecutiva, pues propende a la ejecución de medidas dispuestas en una sentencia proveniente de garantías jurisdiccionales. El objeto de esta garantía es sancionar el incumplimiento de sentencias. La doctrina señaló que la acción de incumplimiento es una garantía específica, dado que el derecho que protege es la tutela judicial efectiva y accesoriamente satisface la reparación integral de la víctima.

4. Los actos tutelados por la acción de incumplimiento son: sentencias, resoluciones del ex Tribunal Constitucional y acuerdos reparatorios. Mientras que su improcedencia se da al momento de intentar la ejecución de medidas no ordenadas, sentencias revocadas y ejecutadas. De igual forma, no es procedente esta garantía para el cumplimiento de fallos en instancias ordinarias o medidas cautelares. En relación a su trámite, puede interponerla la persona afectada o el juez de manera motivada y no pasará por sala de admisión en la Corte, sino que se designa un juez que verificará la causa. De evidenciar un incumplimiento, dispondrá la ejecución o devolverá el proceso, en ambos casos se reserva la potestad de aplicar la destitución. Se evidenció falencias en la LOGJCC al regular la acción de incumplimiento.

5. Fue un desacierto por parte de la Corte de Transición definir a la acción de incumplimiento como una garantía jurisdiccional, en virtud de que no encuentra fundamento en la constitución. Esto distorsionó las competencias de la Corte, ya que generalmente es un órgano de vigilancia. Además, en el precedente vinculante que incorpora esta garantía, no fundamenta correctamente su existencia, pues, el art. 436.6 estipula que es competencia de la Corte conocer y sancionar sus decisiones. Por otro lado, el art. 86.4 de la CRE define la competencia del juez ordinario en conocer y sancionar los fallos que dicta. Por otra parte, el objeto del incumplimiento de un dictamen es distinto del cumplimiento de una sentencia de garantías que emanan de un juez ordinario, dado que en esta última se procura la reparación integral.

7. Se analizó el concepto de eficacia y en base a ello, se determinó que la acción de incumplimiento de sentencias es un mecanismo ineficaz para ejecución de fallos que

emanan de garantías jurisdiccionales de conocimiento de jueces ordinarios. En suma, según los casos expuestos, esta garantía no cumple su objetivo, es decir, la protección de la tutela judicial efectiva en su tercer momento. Es reprochable el actuar de la CCE al permitir la inejecución de sentencias por imposibilidad fáctica, así como la creación de la categoría de decisiones inejecutables por contravenir el ordenamiento jurídico. La salida ante este tipo de fallas en el sistema judicial, son los mecanismos de impugnación y en el último de los casos, la reparación por error judicial. Un Estado constitucional de derechos se procura el cumplimiento de los fallos caso contrario nos encontramos ante una garantía ineficaz, que no satisface el derecho la tutela judicial; esto puede acarrear sanciones por parte de la Corte IDH.

8. Considero que la Corte debe regular los problemas expuestos en este ensayo académico, pues según los casos citados, se genera un reenvío incensario, centralizando la administración de justicia. Como se evidenció, pueden transcurrir años hasta que la CCE conozca esta garantía, lo que puede devenir en que las medidas se vuelvan inejecutables por imposibilidad fáctica. En este tipo de casos, la CRE brinda mecanismos coercitivos para la ejecución de sentencias de jueces ordinarios, en razón de que lo que está en juego es el fin del proceso constitucional, mediante el cumplimiento de las sentencias. De igual manera, existen vía de impugnación, para corregir fallos en la administración de justicia constitucional, por lo que es errado mantener la concepción de “decisiones inejecutables”.

9. En conclusión, se ha demostrado que esta garantía no es eficaz para el cumplimiento de sentencias de garantías, cuyo conocimiento recae en jueces constitucionales de instancia. Este tipo de procesos, por su naturaleza tiende a ser eficaz, sencillo y rápido. No obstante, se puede justificar la existencia de la acción de incumplimiento en los dictámenes que implican políticas públicas o medidas complejas, aunque su análisis no es objeto de este trabajo académico.

5. Referencias

5.1. Libros y artículos

- Aguirre, P. y Alarcón, P. (2018). El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. *Foro*, (30), 121-143. Recuperado de <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/article/view/695/619>
- Alarcón, F. (2020). *La tutela judicial efectiva dentro de la acción de protección respecto a la reparación integral económica*. Guayaquil: Universidad Católica de Guayaquil.
- Armijos, D. (2021). Acción de incumplimiento. En P. Córdova. (Coord.). *Las garantías jurisdiccionales en Ecuador. Estudios críticos y procesales*. (pp. 1-27). Quito: CEP.
- Benavides, J. (2021). *Reforma constitucional y límites en la constitución ecuatoriana de 2008*. Quito: UDLA ediciones.
- Carrasco, M. (2020). La definición constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva. *Revista de derecho político*, 107, 13-40. Recuperado de <https://idus.us.es/handle/11441/95911>
- Córdova, P. (2016). *Derecho procesal constitucional. Estudios críticos de doctrina, dogmática, argumentación y jurisprudencia*. Quito: CEP.
- Cubillo, I. (2018). El derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la ejecución en la jurisprudencia constitucional. *Estudios De Deusto*, 66(2), 347-372. Recuperado de <https://revista-estudios.revistas.deusto.es/article/view/1531/1861>
- Del Rocío, C. (2020). *La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales y reparación integral*. Ambato: Universidad Técnica de Ambato.
- Diz, F. (2019). El derecho fundamental a la justicia: revisión integral e integradora del derecho a la tutela judicial efectiva. *Revista de derecho político*, 106, 13-42. Recuperado de <https://revistas.uned.es/index.php/derechopolitico/article/view/26146>
- Gallegos, D., Ubidia, D., Guevara, D., Terán, G., Machado, I., Sánchez, J., Molina, L., Marroquín, M., Delgado, R., Clavijo, S., Correa, S., Álvarez, S. (2022). *2019-2021 Guías de jurisprudencia Corte Constitucional del Ecuador*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Guerrero, J. (2020). *Las garantías jurisdiccionales constitucionales en el Ecuador*. Quito: CEP.
- Lara, B. (2021). *La tutela judicial efectiva como fundamento para el establecimiento de judicaturas especializadas en acciones de garantías constitucionales*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Martínez, D. (2021). Retos judiciales para el cumplimiento de sentencias constitucionales

- en el Ecuador. *Cálamo*, (16), 74-88. Recuperado de [file:///Users/Alejandro/Downloads/Ensayo%201%20Retos%20judiciales%20para%20el%20cumplimiento%20de%20sentencias%20\(1\).pdf](file:///Users/Alejandro/Downloads/Ensayo%201%20Retos%20judiciales%20para%20el%20cumplimiento%20de%20sentencias%20(1).pdf)
- Orellana, G y Pinos, C. (2021). Las garantías constitucionales durante el estado de excepción en el contexto de la pandemia COVID-19, en Ecuador. *Polo del conocimiento*, 6(1), 1133-1159. Recuperado de <https://polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/2213>
- Oyarte, R., y Quintana, I., y Garnica, S. (2020). *Práctica procesal constitucional*. Quito: CEP.
- Quintana, I. (2020). *Ejecución y acción de incumplimiento de sentencias constitucionales*. 2a. ed. Quito: CEP.
- Romero, D. (2021). Incumplimiento de sentencias constitucionales. La facultad de la corte en el mantenimiento de la eficacia del ordenamiento jurídico. En P. Córdova. (Coord.). *Las garantías jurisdiccionales en Ecuador. Estudios críticos y procesales*. (pp. 271-297). Quito: CEP.
- Ron, X. (2021). La acción de incumplimiento como mecanismo para alcanzar la efectividad de las sentencias y dictámenes constitucionales. En P. Córdova. (Coord.). *Las garantías jurisdiccionales en Ecuador. Estudios críticos y procesales*. (pp. 389-407). Quito: CEP.
- Ruiz, A. (2019). *El cumplimiento de las sentencias de acción de protección en Ecuador*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Sánchez, G. y Alvarado, M. (2018). Tutela judicial efectiva y la relación con el principio de intermediación. *Universidad y sociedad*. 10(1), 168-173. Recuperado de <http://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus>
- Soto, H. (2018). La acción de incumplimiento y su comportamiento jurídico en el Ecuador durante los años 2009 a 2018. *Holopraxis*, 2(2), 145-161. Recuperado de <https://revistaholopraxis.com/index.php/ojs/article/view/87>
- Storini, C. y Guerra, M. (2019). La justicia constitucional en el Ecuador y su desarrollo desde la vigencia de la constitución de Montecristi. *Iuris*, 1(17), 103-117. Recuperado de <https://publicaciones.ucuenca.edu.ec/ojs/index.php/iuris/article/view/2418>
- Storini, C. y Navas, M. (2013). *La acción de protección en Ecuador. Realidad jurídica y social*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Trujillo, J. (2013). *Constitucionalismo contemporáneo. Teoría, procesos, procedimientos y retos*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Villafuerte, K. (2020). *La yuxtaposición de la acción extraordinaria de protección frente a la acción de incumplimiento de sentencia constitucional: Análisis de la sentencia No. 0042-17-SIS-CC, de la Corte Constitucional del Ecuador*. Quito: Universidad Indoamérica.

5.2. Cuerpos normativos

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos 22 de noviembre de 1969.

Constitución de la República del Ecuador. (2008). Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008.

Código Orgánico de la Función Judicial. (2009). Registro Oficial 544 de 09 de marzo de 2009.

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

Reglamento de Sustanciación de Procesos de Conocimiento de la Corte Constitucional. (2015). Registro Oficial 613 22 de octubre de 2015.

5.3. Jurisprudencia

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2004). Instituto de Reducción del Menor contra Paraguay. Sentencia de 02 de septiembre de 2004.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009). Acevedo Buendía y otros contra Perú. Sentencia de 01 de julio de 2009.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2017). Vásquez Durand y otros contra Ecuador. Sentencia de 15 de febrero de 2017.

Corte Constitucional (2010). Sentencia No. 005-10-SEP-CC, 24 de febrero de 2010. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2010). Sentencia No. 0001-09-SIC-CC, 25 de febrero de 2010. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2016). Sentencia No. 001-10-PJO-CC, 22 de septiembre de 2010. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2019). Sentencia No. 86-11-IS/19, 16 de julio de 2019. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2019). Sentencia No. 55-13-IS/19, 20 de agosto de 2019. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2019). Sentencia No. 64-13-IS/19, 25 de septiembre de 2019. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2020). Sentencia No. 36-16-IS/20, de 13 de febrero de 2020. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2020). Sentencia No. 29-20-IS/20, 01 de abril de 2020. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2021). Sentencia No. 889-20-JP, de 10 de marzo de 2021. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2021). Sentencia No. 20-16-IS/21, de 30 de junio de 2021. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional (2021). Sentencia No. 20-19-IS/21, de 24 de noviembre de 2021. Quito, Ecuador.