



FACULTAD DE DERECHO

**“ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION Y EL PRINCIPIO DE COSA
JUZGADA”**

Trabajo de Titulación Presentado en conformidad con los Requisitos
establecidos para optar por el Título de

ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPUBLICA

Profesor Guía

ESTEBAN SILVA VARGAS

Autor

GUSTAVO SILVA CAJAS

AÑO

2011

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante Gustavo Marcelo Silva Cajas, orientando sus conocimientos para un adecuado desarrollo del tema escogido, y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.”

Esteban Silva Vargas

C.C.1710313808

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

“Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes”

Gustavo Marcelo Silva Cajas
C.C.1717097412

AGRADECIMIENTO

A mis padres, hermanos y

Abuelos, la luz de mi vida.

DEDICATORIA

A mi padre y a mi madre.

RESUMEN

La acción extraordinaria de protección, cabe contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. La acción procede cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.

Las resoluciones de última y definitiva instancia ejecutoriadas se conectan al concepto de cosa juzgada, es decir que las decisiones son definitivas e inmutables, contienen un mandato singular, concreto e imperativo, no por emanar de la voluntad del juez, sino por mandato de la ley, circunstancias que hasta el modelo constitucional de 1998, no permitían revisar las sentencias. En esencia estas características hacen que no se vuelva ilusorio el derecho, a fin de que no reine la incertidumbre en la sociedad. Es la incertidumbre que provoca injusticia, la que se debe prevenir y justifica la apertura de las causas, solo de forma extraordinaria como lo evidencia la propia acción constitucional señalada en el artículo 94 de la Constitución.

En el Estado Constitucional de derechos, la relación de acción extraordinaria de protección con los principios de definibilidad e inmutabilidad de la cosa juzgada, es obligatoria. Por ello, los principios de cosa juzgada desarrollada principalmente dentro del modelo de estado liberal de derecho, sin llegar a ser restringidos, ni que se reste su desarrollo e importancia, trascienden efectivamente para que la acción extraordinaria no sea considerada como instrumento de cuarta instancia.

La revisión de la cosa juzgada de los autos y sentencias, debe tener sentido y buscar criterios de coherencia en el ordenamiento jurídico así como preservar la condición indiscutible de los derechos fundamentales y debido proceso que

justifica la existencia constitucional de esta acción, misma que no puede llegar a ser deformada o desconfigurada. La corriente neoconstitucionalista implica la subordinación de la ley al más alto estrato de la justicia, que es la Constitución y al órgano guardián de su supremacía constitucional como lo es la Corte Constitucional.

ABSTRACT

The extraordinary action of protection, fits against Court judgements or definitive acts in which it has been violated by recognized right action or omission in the Constitution, and it will interpose before the Constitutional Court. The action comes when the ordinary and extraordinary resources within the legal term have been exhausted, unless the lack of interposition of these resources were not attributable to the negligence of the titular person of the harmed constitutional right.

The taken resolutions of last and definitive instance are connected to the concept of judged thing, that is to say, that the decisions are definitive and immutable, they contain a singular, concrete mandate and imperative, not to emanate of the will of the judge, but by mandate of the law, circumstances that until the constitutional model of 1998, did not allow to review the sentences. In essence these characteristics cause that the right does not become false, in order that no, reigns the uncertainty in the society. It is the uncertainty that causes injustice, the one that is due to come up and justifies the opening of the causes, single of extraordinary form as it demonstrates the own indicated constitutional action in article 94 of the Constitution.

In the Constitutional State of Rights, the relation of extraordinary action of protection with the definability principles and immutability of the judged thing, are obligatory. For that reason, the principles of thing judged developed mainly within the model of liberal state of right, without arriving to be restricted, nor that reduces its development and importance, extend indeed so that the extraordinary action is not considered like instrument of fourth instance.

The revision of the judged thing of the acts and judgements, must have sense and look for criteria of coherence in the legal ordering as well as preserve the condition unquestionable of the fundamental rights and which had process that justifies the constitutional existence of this action, same that cannot arrive to be

deformed or misappearance. The neoconstitutionalist current, upper implies the subordination of the law to the layer of the justice, that is the Constitution and to the organ guardian of its constitutional supremacy as it is it the Constitutional Court.

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I.....	4
ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA	4
1.1 CARACTERÍSTICAS.....	4
1.1.1 Supremacía Constitucional.....	4
1.2 DERECHOS Y GARANTÍAS	7
1.2.1 Los Derechos.....	7
1.2.2 Las Garantías	8
1.2.2.1 Garantías Jurisdiccionales.....	8
1.3 PRINCIPIOS QUE SE DEBEN APLICAR EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	11
1.3.1. Principios de la Administración de Justicia.....	11
1.3.2 Principios de la Función Judicial.....	13
1.3.3. Garantías Básicas.....	14
1.4 EL CONTROL Y LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL..	17
1.4.1. Control Constitucional.....	17
1.4.2. Jurisdicción Constitucional.....	19
1.5 LA CORTE NACIONAL Y LA CORTE	
CONSTITUCIONAL	21
1.5.1. Corte Nacional de Justicia.....	22
1.5.2. Corte Constitucional.....	25
1.5.3. Recurso de Casación y Corte Constitucional.....	27
1.6 GENERALIDADES SOBRE LOS DERECHOS.....	
HUMANOS	32
1.6.1. Generalidades.....	32
1.6.2. Instrumentos Internacionales.....	34
1.7 VIOLACIONES AL DERECHO CONSTITUCIONAL	39
CAPITULO II.....	44
PRINCIPIOS DE LA COSA JUZGADA.....	44
2.1. DEFINICIÓN.....	44

2.2. NATURALEZA DE LA COSA JUZGADA	46
2.2.1. Elementos de la cosa juzgada.	46
2.2.2. Cosa juzgada formal.	47
2.2.3. Cosa juzgada material.	47
2.2.4. Características.	48
2.2.5. Relación de la Cosa Juzgada y el Principio Ne Bis In Ídem.....	50
2.3. RESEÑA HISTORICA DE LA COSA JUZGADA.....	50
2.4. ANÁLISIS SOBRE LA EXCEPCIÓN DE LA COSA JUZGADA.....	51
2.4.1. Alegaciones de la Cosa Juzgada.....	53
2.5. ESTUDIO SOBRE LA SEGURIDAD JURÍDICA VS LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.....	54
2.5.1. Seguridad Jurídica.	54
2.5.1.1. Herramientas adicionales que contribuyen a la seguridad jurídica.	59
2.5.1.2. La Seguridad Jurídica y la Constitución Vigente.	60
2.5.2. Acción Extraordinaria de Protección.	63
CAPITULO III	67
ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN EN EL ECUADOR	67
3.1. GENERALIDADES	67
3.1.1. Acciones Constitucionales.	70
3.1.2. Acciones Constitucionales de Protección.	70
3.1.3. Diferencias entre la acción ordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección.	71
3.2. CARACTERISTICAS DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.	72
3.3. FUNDAMENTOS PARA LA EXISTENCIA DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA	74
3.3.1. Análisis Jurídico.	74
3.3.2. Objeto de la acción extraordinaria de protección.	78
3.3.2.1. Sentencia.	81
3.3.2.2. Auto.....	83
3.3.2.3. Decreto.....	84

3.4. POSICIONES CONTRARIAS A LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN	85
3.5. PRINCIPIOS PROCESALES SOBRE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN	89
3.5.1. Principios Procesales.....	89
3.6. REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN	92
3.6.1. Requisitos para su procedencia.....	94
CAPITULO IV.....	96
CORTE CONSTITUCIONAL	96
4.1. LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA VIGENTE CONSTITUCIÓN	96
4.1.1. El juez constitucional.	102
4.2. REGLAS QUE DEBE APLICAR LA CORTE CONSTITUCIONAL	105
4.2.1. Reglas a considerar.	106
4.3. LA DEMANDA DE ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN Y SUS REQUISITOS	110
4.3.1. Requisitos.	110
4.4. TRAMITE DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.....	112
4.4.1. Presentación de la Demanda.....	112
4.4.2. Remisión e ingreso de la demanda y certificación de la Secretaría General.....	112
4.4.3. Rechazo de la demanda.	113
4.4.4. Sorteo.	114
4.4.5. Sala de Sustanciación.....	114
4.4.6. Audiencia Pública.	115
4.4.7. Sentencia.	116
4.4.7.1. Los requisitos de la sentencia.	116
4.4.7.2. Ejecución de la sentencia.....	119
4.4.8. Acción constitucional extraordinaria de protección sin fundamento.	119
4.5. ESTUDIO COMPARADO CON JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL.....	120
4.5.1. La cosa juzgada fraudulenta.	120

4.5.2. La jurisprudencia como fuente normativa principal	122
4.5.2.1. Colombia.	124
4.5.2.2. Precedentes constitucionales.	126
4.5.2.2.1 Sentencias Constitucionales.	128
4.5.2.2.2 Comentario.....	157
CAPITULO V.....	159
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	159
5.1. Conclusiones.....	159
5.2. RECOMENDACIONES.....	160
BIBLIOGRAFÍA	163

INTRODUCCIÓN

Uno de los cambios más innovadores de la Constitución actual es el haber cambiado la naturaleza de la Corte Constitucional de legislador negativo, es decir la facultad de sacar del ordenamiento jurídico una norma inconstitucional, a uno positivo, pero de manera excepcional cuando un organismo estatal ha omitido el mandato establecido en la Constitución, luego de haber sido requerido por la Corte.

La Constitución de 1998, según el artículo 95, facultaba para que cualquier persona por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, pueda proponer una acción de amparo ante un órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción se requería 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 transgreda 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.

Es menester, que el propio artículo 95 de la indicada Constitución prescribía que “no serán susceptibles de acción de amparo las decisiones judiciales adoptadas en un proceso”.

La disposición señalada, impedía la revisión de las resoluciones judiciales tomando en cuenta únicamente los derechos en ellas debatidos y no los preceptos constitucionales que pudieron haber sido vulnerados. Cuando el Estado tiene como deber primordial garantizar los derechos fundamentales de las personas, por propia decisión del soberano, plasmada en la Carta Magna, es impropio crear normativas con categorías infraconstitucionales que entorpezcan esta labor.

La Constitución mencionada, establecía en el inciso final del artículo 276 que “las providencias de la Función Judicial no serán susceptibles de control por parte del Tribunal Constitucional”, en concordancia con el inciso segundo del artículo 95 del mismo cuerpo legal, con el propósito de mantener la seguridad jurídica y evitar que los procesos se vuelvan largos y no puedan pasar por autoridad de cosa juzgada, sin embargo, el mal uso dado a la acción de amparo provocó incertidumbre tanto en las instancias judiciales como entre las partes litigantes, puesto que se acudió a dirimir diferencias de carácter legal ante un organismo que tenía competencia de carácter constitucional.

Por ello, la acción de amparo constitucional se convierte en una garantía jurisdiccional para hacer cumplir de manera directa los derechos constitucionales, entre ellos el del debido proceso y, además a recibir una tutela judicial efectiva que tendió un puente de nivel constitucional que permitía acudir directamente a proteger los derechos fundamentales de manera expedita.

En la actualidad, la Constitución de Montecristi señala varias herramientas para garantizar la efectiva vigencia de los derechos de las personas entre ellas la acción extraordinaria de protección, que está consagrado en el artículo 94 de la vigente Constitución y, la misma que procede contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión, derechos reconocidos en la Carta Política; acción que se interpondrá ante la Corte Constitucional que según el artículo 429 de la Carta Suprema lo convierte en el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia.

Por ello, en la profesionalidad, coherencia y prudencia de la Corte Constitucional descansa la estabilidad del modelo constitucional adoptado por el Ecuador.

La correcta aplicación del artículo 94 de la Constitución deberá ceñirse a los principios y normativa establecidos en la Carta Política para intervenir en las resoluciones judiciales de última instancia, en que se hubieren violentado garantías fundamentales.

La adopción de esta garantía jurisdiccional que es la acción extraordinaria de protección, trae consigo obligaciones para todos los operadores jurídicos, políticos y sociales, cuyas actuaciones tendrán que adecuarse progresivamente y dentro de su marco de incidencia a los principios, valores y desafíos impuestos por el nuevo acuerdo fundamental.

CAPITULO I

ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

1.1 CARACTERÍSTICAS.

1.1.1 Supremacía Constitucional.

La superioridad de la Constitución Política con respecto a las demás normas jurídicas, se encuentra en todas las Constituciones que ha tenido el País, esto es desde la primera en 1930 otorgada en la ciudad de Riobamba.

La nueva Constitución de Montecristi, publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de Octubre del 2008, es una manifestación de la voluntad del pueblo y, el principal derecho con que cuentan los ciudadanos en un sistema democrático, es la supremacía de dicha normatividad y al respeto de la voluntad expresada en ella.

La Constitución de la República determina en su primer artículo los principios esenciales que rigen la estructura jurídico-política de la República; señala que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia.

La norma constitucional referida, además dice que el Ecuador es un estado soberano, se gobierna con autonomía, supremacía e independencia conforme a la voluntad del pueblo y ejecutada por medio de sus representantes electos por votación popular.

Debo resaltar que el principio de la supremacía constitucional conlleva una eficaz protección a la libertad y dignidad del individuo en tanto obliga a los poderes constituidos, a que se sujeten sus actos y decisiones a lo dispuesto en la Constitución, pues en ella está expuesta la libertad, la dignidad del individuo,

cuyos preceptos no pueden ni deben ser omitidos por el legislador ordinario y menos aún por la Administración de Justicia, que en su actuación cumple un mandato impuesto por el poder constituido, como marco de referencia y de límite para el contenido de sus actos que en el caso de los jueces lo es al momento de dictar sus resoluciones.

Los artículos 424 al 428 de la Constitución, se refieren a la supremacía constitucional, que textualmente transcribo:

“Art. 424.- 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 norma jurídica o acto del poder público”.

“Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y, los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de diferente jerarquía; la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos y descentralizados”.

“Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.

Las juezas y jueces, autoridades administrativas servidoras y servidores públicos aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no la invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse

falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos”.

“Art. 427.- Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de dudarse interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional”.

“Art. 428.- Cuando una jueza o juez de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o los instrumentos internacionales de Derechos Humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.

Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente”.

De lo transcrito, se desprende que la Constitución Política es la norma suprema del orden jurídico ecuatoriano.

Dogmáticamente eleva a normas supremas los derechos y libertades de los individuos, sus obligaciones, mientras que en su parte orgánica establece los órganos y mecanismos de creación de las normas.

La Constitución, contempla muchos cambios y aquello se refleja en el nuevo ordenamiento jurídico y en la creación de varias acciones constitucionales, como lo es la acción constitucional extraordinaria de protección.

Por lo expuesto, las actuaciones de todos los funcionarios y por ende de los jueces no pueden contradecir la normativa constitucional, caso contrario, conllevaría a la invalidez jurídica de los actos y resoluciones.

En la nueva estructura dada por la Constitución, destaca la Corte Constitucional, cuya misión es la de consolidar el control, la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada capaz de poner límites a los excesos de los poderes garantizando los derechos constitucionales y controlando el orden jurídico.

1.2 DERECHOS Y GARANTÍAS

1.2.1 Los Derechos, son aquellas facultades, valores esenciales que tiene cada persona y que están reconocidos en el orden jurídico.

Los derechos constitucionales son ilimitados, lo que impide realizar una enumeración taxativa de los mismos; esta será eminentemente enunciativa y, conforme lo señala el artículo 428 de la Constitución, deja abierta la posibilidad de que puedan existir otros derechos.

Además son indivisibles e interdependientes entre sí, y su carácter es universal, que ha sido afirmado en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena, en su Declaración de 25 de julio de 1993; pero estos derechos no pueden considerarse como absolutos, como ilimitados en cuanto se refiere a su goce y ejercicio, pues los límites están dados por el mismo convivir social, así se dice que el derecho de una persona termina donde comienza el derecho de los demás.

Consecuentemente, los derechos constitucionales reclaman de consuno el goce y el prestigio pleno de las garantías individuales para la efectiva vigencia del Estado constitucional de derechos y justicia, y para defender estos derechos tenemos las garantías constitucionales.

La nueva generación de derechos es de reciente aparición, pues los tradicionales como es de conocimiento general, eran los civiles, políticos;

económicos, sociales, culturales; y, los colectivos, que estaban regulados en la Constitución de 1998. Hoy la Constitución señala una serie de nuevos derechos y obligaciones, completamente novedosos en nuestra legislación y bastante incomprendidos como son los derechos del buen vivir, del agua y alimentación, del ambiente sano, de la comunicación e información, de la cultura y ciencia, de la educación, del hábitat y vivienda, de la salud, trabajo y seguridad social, etc., todos estos derechos se asientan en principios de solidaridad y, como dice el tratadista brasileño Paulo Benavides, de un altísimo grado de humanismo y universalidad.

1.2.2 Las Garantías, son los medios o instrumentos jurídicos, establecidos para asegurar el libre ejercicio de los derechos, es decir estas garantías son previstas para proteger a los derechos cuando estos son vulnerados.

De lo expuesto, los derechos en cuanto se constitucionalizan en el texto escrito, expresa o implícitamente son declarados como tales. Los derechos implican facultades o atributos jurídicos de sus titulares. En cambio, las garantías son las instituciones de seguridad creadas a favor de las personas, con el objeto de que dispongan de los medios para hacer efectivos los reconocimientos de un derecho.

La Constitución Política en su Título Tercero trata sobre las Garantías Constitucionales, y el Capítulo Tercero de dicho Título sobre las garantías jurisdiccionales reflejadas en los mecanismos que señalo más adelante, con el objeto de garantizar el respeto a los derechos establecidos en la Constitución.

1.2.2.1 Garantías Jurisdiccionales.

- **Acción de Protección:** Cuya finalidad es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, que no estén amparados por las Acciones de Habeas Corpus, Acceso a la Información Pública, Habeas Data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia Indígena (Art. 88 CRE. - Art. 39 LOGJCC).

- **Habeas Corpus:** Tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de la libertad, por autoridad pública o por cualquier persona (Art. 89 CRE. - Art. 43 LOGJCC).
- **Acción de Acceso a la Información Pública:** Tiene por objeto garantizar el acceso a la información pública, cuando ha sido denegada expresa o tácitamente, cuando se creyere que la información proporcionada no es completa o ha sido alterada o cuando se ha negado al acceso físico a las fuentes de información. También procederá la acción cuando la denegación de información se sustente en el carácter secreto o reservado de la misma. Se considera información pública toda aquella que emane o que esté en poder de entidades del sector público o entidades privadas que, para el tema materia de la información, tengan participación del Estado o sean concesionarios de este. (Art. 91 CRE - Art. 47 LOGJCC)
- **Habeas Data:** Tiene por objeto garantizar judicialmente a toda persona el acceso a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, estén en poder de entidades públicas o de personas naturales o jurídicas privadas, en soporte material o electrónico. Así mismo, toda persona tiene derecho a conocer el uso que se haga de dicha información, su finalidad, el origen y destino, y el tiempo de vigencia del archivo o banco de datos. (Art. 92 CRE – Art. 49 LOGJCC)
- **Acción por Incumplimiento:** Tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de Derechos Humanos. (Art. 93 CRE – Art. 52 LOGJCC)
- **Acción Extraordinaria de Protección:** Tienes por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u

omisión derechos reconocidos en la Constitución. (Art. 94 CRE – Art. 58 LOGJCC)

La acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que han o hayan debido ser parte en un proceso por sí mismas o por medio del procurador judicial. (Art. 59 LOGJCC)

- **Acción Extraordinaria de Protección contra decisiones de la Justicia Indígena:** La persona que estuviere inconforme con la decisión de la autoridad indígena en ejercicio de funciones jurisdiccionales, por violar los derechos constitucionalmente garantizados o discriminar a la mujer por el hecho de ser mujer, podrá acudir a la Corte Constitucional y presentar la impugnación de esta decisión, en el término de veinte días de que la haya conocido (Art. 65 LOGJCC).

Para que el Estado de Derecho tenga vigencia se torna indispensable que la autoridad y los gobernados estén sometidos al ordenamiento jurídico y a los dictados constitucionales. Es necesario, también, que las normas constitucionales encuentren aplicación en la realidad, en la vida diaria, porque en caso contrario se corre el riesgo de que terminen por carecer de legitimidad y eficacia.

Las garantías, son los medios que tienen las personas (naturales o jurídicas) para hacer efectiva la vigencia de los derechos consagrados en la Constitución. Son protecciones jurídicas para hacer frente a riesgos o peligros.

En el Derecho Constitucional, las garantías son los instrumentos por medio de los cuales se asegura a los individuos el ejercicio y la vigencia de los derechos establecidos y elevados al rango constitucional. Representan los medios previstos por el derecho objetivo para la protección de los derechos subjetivos, cuando ese disfrute es ilegítimamente amenazado o perturbado por otros particulares o por el Estado.

La vigente Constitución Política, se caracteriza por enfrentar el problema de la opresión gubernativa a través de las libertades, de tal modo que da nuevos caminos que protegen y amparan los derechos y garantías constitucionales. De este modo hoy en día los derechos y garantías de los individuos dejaron de ser meros postulados para convertirse en normas de efectivo cumplimiento, esto es, los particulares podemos defender nuestros derechos constitucionales a través de varias garantías jurisdiccionales que reconoce la Carta Política y entre ellas la Acción Extraordinaria de Protección.

Por lo dicho, si no actuamos de la manera señalada por la Constitución Política, esta contempla varias garantías para defender los derechos constitucionales, evitando que éstos sean atropellados, y si lo son, para asegurar su oportuna reparación, reconociendo que ningún Estado otorga al individuo derechos absolutos, a excepción del derecho a la vida, de tal manera que el ser humano también está sometido a deberes y obligaciones, pues el hombre vive en sociedad y debe obrar en el marco de un ordenamiento jurídico determinado por el Estado.

1.3 PRINCIPIOS QUE SE DEBEN APLICAR EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

1.3.1. Principios de la Administración de Justicia.

El artículo 168 de la Constitución dice que: La Administración de Justicia, aplicará los siguientes principios:

- Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley.
- La Función Judicial gozará de autonomía administrativa, económica y financiera.

- En virtud de la unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás Funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.
- El acceso a la administración de justicia será gratuito. La Ley establecerá el régimen de costas procesales.
- En todas sus etapas, los juicios y sus decisiones serán públicos, salvo los casos expresamente señalados en la ley.
- La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción, inmediatez y dispositivo.

Cabe resaltar que el artículo 169 de la Carta Política dispone:

“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediatez, celeridad, y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”.

Por lo dicho, la actual Constitución Política se inspira en principios finalistas y por eso se dan los lineamientos de cómo se debe administrar la justicia, esto es:

- En forma independiente, pública y permanente;
- Haciendo prevalecer el derecho sustancial, o sea lo contrario del siglo pasado en donde se hacía énfasis en los formalismos judiciales;
- Garantizando el acceso a la justicia;
- Disponiendo que los autos y sentencias estén sometidos a la Constitución, Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y la Ley;
- Reconociendo además de la justicia ordinaria, a los jueces de paz, a los medios alternativos de solución de conflictos, Justicia Indígena, a la Defensoría Pública, a la Fiscalía General del Estado, al Sistema de Protección de Víctimas y Testigos, al Servicio Notarial y a la Rehabilitación Social, como parte integrante de la Función Judicial.

La imparcialidad y celeridad en la administración de justicia, garantizan la tutela efectiva y la seguridad jurídica de las personas, pues si se advierte que existe parcialización y letargo en la atención y despacho por parte de la Administración de Justicia, se atenta gravemente contra los derechos de las personas ocasionando una inseguridad jurídica.

1.3.2 Principios de la Función Judicial.

La facultad de administrar justicia nace del pueblo y se ejerce por los órganos del Poder Judicial y por los demás órganos y funciones señalados por la Constitución, en los siguientes artículos:

“Art. 172.- Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.

Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia.

Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley”.

“Art. 173.- 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”.

“Art. 174.- Las servidoras y servidores judiciales no podrán ejercer la abogacía ni desempeñar otro empleo público o privado, excepto la docencia universitaria fuera de horario de trabajo.

La mala fe procesal, el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal, serán sancionados de acuerdo con la ley.

Las juezas y jueces no podrán ejercer funciones de dirección en los partidos y movimientos políticos, ni participar como candidatos en procesos de elección popular, ni realizar actividades de proselitismo político o religioso”.

“Art. 175.- Las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores”.

“Art. 176.- Los requisitos y procedimientos para designar servidoras y servidores judiciales deberán contemplar un concurso de oposición y méritos, impugnación y control social; se propenderá a la paridad entre mujeres y hombres.

Con excepción de las juezas y jueces de la Corte Nacional de Justicia, las servidoras y servidores judiciales deberán aprobar un curso de formación general y especial, y pasar pruebas teóricas, prácticas y psicológicas para su ingreso al servicio judicial”.

1.3.3. Garantías Básicas.

Al respecto considero importante citar el artículo 76 de la Carta Política que dice:

“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas”.

“1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes”.

Por lo señalado, se desprende que toda autoridad administrativa o judicial tiene que dar cumplimiento a las normas establecidas en la Constitución y las leyes que forman parte del ordenamiento jurídico, y de igual manera estas deben garantizar la aplicación de los derechos de las partes, esto con la finalidad de que los procesos administrativos y judiciales sean gestionados de manera independiente, con total autonomía, sin presiones ni injerencias de ninguna clase, vale decir entonces que la Función Judicial esté libre del poder político.

“2.- Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”.

Lo que poseemos es un “estado jurídico de inocencia”, lo que significa que todo ciudadano es inocente mientras no se pruebe lo contrario.

Jorge Zabala Baquerizo se refiere efectivamente al “estado jurídico de inocencia”, como una íntima relación con el orden jurídico de un país, mismo que debe ser reconocido y regulado dentro del Estado.

Según Cervantes la palabra “presunción” se compone de la preposición *prae* y el verbo *sunco* que significa tomar anticipadamente; porque por las presunciones se forma o deduce un juicio u opinión de las cosas y de los hechos, antes que estos se nos demuestren o aparezcan por sí mismos.

El Derecho Internacional reconoce a la presunción de inocencia como principio universal, en su artículo 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano. *“Todo hombre se presume inocente hasta que ha sido declarado culpable”*.

El artículo 4 del Código de Procedimiento Penal dice que *“Todo procesado es inocente, hasta que en sentencia ejecutoriada se lo declare culpable”*.

La presunción de inocencia obliga a la parte acusadora a demostrar el hecho criminoso y encontrar la responsabilidad del procesado o imputado, a fin de que los jueces y tribunales competentes puedan juzgar en derecho lo que corresponda.

“3.- Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no este 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”.

La aplicabilidad de este principio de legalidad hace posible que un proceso sea la naturaleza que fuere, especialmente el proceso penal, sea justo, legal y apegado al debido proceso, también a la protección de los derechos del ciudadano.

“4.- Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”.

Esta disposición legal debe ser tomada en cuenta por las autoridades judiciales al momento de resolver; antes de ello deberá hacerse una valoración de las pruebas, reconocer bajo cuales circunstancias fueron obtenidas y aportadas al

proceso, y si las mismas han cumplido con un procedimiento previo que no haya violentado derechos constitucionales.

Si bien es cierto la prueba constituye uno de los elementos sustanciales de la acusación para probar la responsabilidad del acusado, esta debe ser obtenida o actuada sin violentar principios constitucionales o violando garantías determinadas en la Constitución y en la ley.

“5.- En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia, que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora”.

La norma contempla el principio de extra actividad de la ley o in dubio pro reo. La duda no puede entrar jamás en la valoración de la prueba, ya que cuando esta es insuficiente, el juez no puede dudar, sino que está obligado a condenar o absolver, la duda a favor del reo debe limitarse al campo de la interpretación. Es evidente que el juez puede dudar al momento de interpretar la ley que no se muestra clara en su contenido.

El precepto constitucional señalado dice que en caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, la norma que contenga sanción se aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora; se refiere al caso de la interpretación de la norma, no al caso de la valoración de la prueba.

Es un imperativo constitucional que si un juzgador tiene dudas en la interpretación o en la aplicación de la ley penal debe resolverla a favor del reo. El “in dubio pro reo” no solo es una regla para la valoración de la prueba en un proceso penal, sino también para la interpretación de la ley penal misma y ello por mandato constitucional.

“6.- La ley establecerá la debida proporcionalidad entre infracciones y sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza”.

Este principio de proporcionalidad tiene como finalidad evitar que se cometa abuso, arbitrariedad, y la desproporción en la materialización de una pena, la

misma debe tomar una consideración, pues tanto el delito cometido como la personalidad del infractor deben ser analizados dentro de una dimensión real.

Considerando lo anterior, los jueces deben apreciar, interpretar y aplicar las leyes y demás normas conforme a los dictados de las reglas y principios consagrados en la Constitución Política en los artículos 426 y 427, de tal modo que deben dejar de aplicar normas incompatibles con la Constitución y entre las modalidades de su aplicación e interpretación se escogerá la que más se ajuste al espíritu del texto de la nueva Carta Política.

“7.- El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:...”

Esta normativa señala las garantías y prioridades de las personas para el debido proceso.

1.4 EL CONTROL Y LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

1.4.1. Control Constitucional.

Es el mecanismo jurídico que permite afirmar la existencia de concordancia formal y material; entre la norma inferior y la norma suprema que es la Constitución, de tal manera que la concordancia material analiza respecto del contenido de la parte dogmática de la Constitución, mientras que la concordancia formal se confluente con el respeto del órgano y procedimiento para la creación de la norma inferior, con las disposiciones contenidas en la parte orgánica de la Constitución.

El control constitucional, cuyo cargo actualmente es exclusivamente de la Corte Constitucional renace como instrumento de protección de la libertad del ciudadano y como principio limitativo del poder del Estado.

El control constitucional aparece ligado a la idea de un gobierno limitado por el Derecho; de este modo se evita el despotismo.

Existe el control constitucional en abstracto, que es cuando se puede impugnar directamente una ley, sin necesidad de que exista un proceso previo; y el control constitucional en concreto, que es la iniciativa de los órganos jurisdiccionales, cuando la impugnación se hace dentro de un proceso ordinario.

El control constitucional tiene por objeto asegurar la eficacia de las normas constitucionales, en especial de los derechos y garantías establecidas a favor de las personas los cuales son permanentes, aplicables e invocables ante cualquier juez, tribunal o autoridad pública.

La Corte Constitucional ocupa la cúspide del sistema de administración de justicia del País; está sobre la Corte Nacional de Justicia y sobre todos los órganos judiciales y administrativos; de ahí su amplísima facultad de crítica y de control a todos los órganos que ejercen jurisdicción.

Según la Constitución, la Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación y de administración de justicia en materia constitucional. Ejerce jurisdicción nacional y su sede está en la ciudad de Quito.

Esta Corte también posee la facultad de declarar la inconstitucionalidad de las normas jurídicas, de dictar nuevas y dejar sin efecto las sentencias y los autos definitivos.

Además de éstas, ostenta otras atribuciones que están determinadas en el artículo 436 de la Constitución.

El artículo 144 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional también señala las competencias de la Corte; su texto prescribe:

***“Art. 144.- Competencias.-** La Corte Constitucional debe realizar las demás funciones previstas en la Constitución de la República, y en particular, las siguientes:*

1. *Resolver los conflictos de competencia o de atribuciones constitucionales entre las funciones del Estado o entre los órganos establecidos en la Constitución que les sean planteados.*
2. *Presentar proyectos de ley en los asuntos que guarden relación con sus atribuciones.*
3. *Emitir un dictamen de admisibilidad para el inicio del juicio político en contra de la Presidenta o Presidente, Vicepresidenta o Vicepresidente de la República por delitos contra la seguridad del Estado, concusión, cohecho, peculado, enriquecimiento ilícito, genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, plagio y homicidio por razones políticas o de conciencia.*
4. *Emitir dictamen previo sobre la destitución de la Presidenta o Presidente de la República por arrogación de funciones.*
5. *Comprobar el abandono del cargo de la Presidenta o Presidente de la República, previa declaración de la Asamblea Nacional.*
6. *Dictaminar sobre la arrogación de funciones por parte de la Asamblea Nacional, previa su disolución por la Presidenta o Presidente de la República.*

En todos estos casos, la resolución se tomará por el Pleno de la Corte Constitucional”.

Del cúmulo de funciones que ostenta se puede concluir que la actividad jurídica de nuestro País, en última y definitiva instancia, converge hacia la Corte Constitucional.

1.4.2. Jurisdicción Constitucional.

La jurisdicción constitucional debe ser entendida en sentido objetivo y subjetivo, reservando el primero para las funciones jurisdiccionales destinadas a la tutela de derechos e intereses relativos a la materia; el segundo atañe a los órganos de la magistratura que ejercen tales funciones.

El poder de juzgar que otorga el Estado a la Corte Constitucional cuenta con varias normas inmovibles derivadas del requerimiento insoslayable de mantener el principio de la supremacía de las normas constitucionales, sin lo cual la sociedad entraría en una crisis profunda, antecedente inmediato de su descomposición. La ley de leyes constituye la más pura expresión del contrato social, definitivamente la única manera de justificar la existencia del Estado, porque no cabe que aceptemos que se formó como consecuencia de la fuerza,

como hijo de imposición brutal y cruel, depredadora de un grupo sobre otro. Las teorías contractualistas le dan carácter volitivo a su origen, volviéndolo creación consentida por el conglomerado que tuvo conciencia, a partir de la frecuente colisión de sus derechos, que estaba impedida a renunciar.

En la vigente Constitución, el artículo 1 dice: *“El Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático...”*, de tal manera que ha habido una evolución dentro de la doctrina del Estado. Pues la nueva concepción implica que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, se funda en la solidaridad, en la dignidad, en el trabajo, y la prevalencia del interés general que se traduce en la vigencia inmediata de los derechos constitucionales, pero también en la sanción constitucional al incumplimiento de los deberes constitucionales.

Por ello, al ser el Ecuador un Estado constitucional de derechos y justicia hay que analizarlo desde los puntos de vista cuantitativo que suele tratarse bajo el tema del Estado de bienestar; y, cualitativo bajo el tema del Estado constitucional de derechos y justicia.

Actualmente el Estado se funda con la nueva Constitución, con nuevos valores y derechos que se consagran en la Carta Política y se manifiestan institucionalmente a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, del control político y jurídico en el ejercicio del poder y sobre todo a través de la consagración de un catálogo de principios y de derechos constitucionales.

Lo dicho implica que en el Ecuador, la nueva Constitución Política garantiza el derecho a la justicia, esto es porque si el juez ha cometido una irregularidad, o porque el juez no ha dado justicia, en este caso procede la acción de amparo extraordinario de protección cuando en la sentencia o auto definitivo se ha violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución Política o en Tratados Internacionales.

1.5 LA CORTE NACIONAL Y LA CORTE CONSTITUCIONAL

Antes de entrar en el tema, es menester indicar que el Estado Social de Derecho es la fórmula constitucional que articula la Constitución Orgánica y la Constitución Material y que demuestra la primacía del elemento material; por consecuencia se concluye:

- El Estado-Aparato, es el medio para garantizar y hacer efectivos los derechos, garantías y deberes;
- La relación de Estado, el sistema de derechos y garantías es la relación del medio activo;
- El Estado se configura genéticamente para servir como instrumento a la garantía y realización de los derechos.

El Estado Social significa el reconocimiento de derechos colectivos y no solo individuales y además una determinada intervención del Estado en lo económico, para generar el bienestar común.

Por lo dicho, el Estado Social de Derecho busca la máxima aplicación y ejercicio de los derechos constitucionalmente protegidos, garantizando alimentación, salud, vivienda, educación, salario digno, seguridad social, bajo el concepto de derechos.

De este modo el Estado Social de Derecho se define materialmente como aquel que consagra, protege y hace efectivos los derechos de las personas, sus garantías y deberes, el respeto a la dignidad humana, al trabajo y a la solidaridad de las personas; debiendo recalcar que al respetar la dignidad humana se está respetando todos los derechos de la persona y se otorga preeminencia a la libertad y a la justicia.

1.5.1. Corte Nacional de Justicia.

La Corte Nacional de Justicia de acuerdo a la Constitución de Montecristi, es el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria y su autoridad se desarrolla a través de sus salas especializadas; que actualmente están sujetas al principio de la diversidad igualitaria, esto es que cada Sala, es independiente de las restantes, pues los asuntos encomendados a cada una de las Salas son diferentes de las asignadas a las demás, de tal modo que consultan y resuelven su propia especialidad, en los recursos de Casación y de Revisión en sus respectivas materias.

Se debe considerar que la calidad de máximo Tribunal de la Justicia Ordinaria, que corresponde a la Corte Nacional de Justicia se comunica a cada una de sus Salas, pues a través de ellas se ejerce tal condición.

La nueva Constitución eliminó la Corte Suprema de Justicia, reemplazándola por la Corte Nacional de Justicia; igualmente, las Cortes Superiores son sustituidas por las Cortes Provinciales, pretendiéndose poner fin al prejuicio de superioridad y subordinación jerárquica.

La Constitución Política vigente se ocupa de la Corte Nacional de Justicia en los artículos 182 al 185. Tiene jurisdicción en todo el territorio nacional y su sede está en la ciudad de Quito del Distrito Metropolitano, se conforma con veinte y uno juezas o jueces, quienes se hallan organizados en salas especializadas.

Los jueces de la Corte Nacional de justicia duran nueve años en sus funciones y no pueden ser reelectos, debiendo renovarse la Corte por tercios cada tres años

Los integrantes de la Corte, eligen cada tres años al Presidente, quien representa a la Función Judicial.

Para ser juez de la Corte Nacional de Justicia de conformidad con el artículo 183 de la Constitución Política, se requiere: ser ecuatoriana o ecuatoriano, hallarse en goce de los derechos políticos; tener título de tercer nivel en derecho legalmente reconocido en el país y haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado, la judicatura o la docencia universitaria en ciencias jurídicas por un lapso mínimo de diez años.

El Consejo de la Judicatura elige a los miembros de la Corte Nacional de Justicia, conforme a un concurso de oposición y méritos, impugnación y control social.

Las funciones de la Corte Nacional de Justicia; según el artículo 184 de la Constitución Política, a más de las que determine la ley, son:

- Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley.
- Desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentado en los fallos de triple reiteración.
- Conocer las causas que inicien contra las servidoras y servidores públicos que gocen de fuero.
- Presentar proyectos de ley relacionados con el sistema de administración de justicia.

Es importante considerar lo que señala el artículo 185 de la Constitución, que dispone que, las sentencias emitidas por las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto, obligarán a remitir el fallo al pleno de la Corte a fin de que ésta delibere y decida en el plazo de hasta sesenta días sobre su conformidad. Si en dicho plazo no se pronuncia, o si ratifica el criterio, esa opinión constituirá jurisprudencia obligatoria.

En cuanto a las Cortes Provinciales de justicia, los Tribunales y Juzgados de primera instancia, la Constitución, en su artículo 186 se ocupa de las mismas.

Se dispone que en cada provincia funcione una Corte Provincial integrada por el número de juezas y jueces necesarios para atender las causas, las que provendrán de la carrera judicial, el libre ejercicio profesional y la docencia universitaria.

En cada Corte Provincial los jueces se organizarán en salas especializadas en las mismas materias que correspondan con las de la Corte Nacional de Justicia.

La Constitución dispone que el Consejo de la Judicatura determinara el número de Tribunales y de Juzgados que se establezcan, de acuerdo con las necesidades de la población, pero destaca:

- Que en todos los cantones, sin excepción, habrá al menos un juzgado especializado en familia, niñez y adolescencia y otro juzgado especializado en adolescentes infractores, de acuerdo con las necesidades poblacionales.
- En los lugares donde exista un centro de rehabilitación social existirá, al menos, un juzgado de garantías penitenciarias.

Además en aplicación del principio de unidad jurisdiccional, el artículo 188 de la Constitución Política, señala que los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional sean juzgados por la justicia ordinaria, aunque las faltas de carácter disciplinario o administrativo se someterán a sus propias normas de procedimiento; igualmente, manda que, en razón de la jerarquía y responsabilidad administrativa, la ley regule los casos de fuero.

Por otra parte, la Justicia de Paz, se considera en el artículo 189 de la Constitución, que establece la competencia exclusiva y obligatoria de los jueces de paz para resolver en equidad aquellos conflictos individuales, comunitarios, vecinales y contravenciones que sean sometidos a su conocimiento, de conformidad con la ley. Se prohíbe a los jueces de paz disponer la privación de la libertad, de manera que, si juzgan contravenciones castigadas con penas de privación de la libertad, deberán disponer penas

alternativas. La justicia de paz no prevalecerá sobre la justicia indígena, por lo que, en caso de conflicto de competencia, cederá la justicia de paz.

La Constitución señala la forma cómo actuarán los jueces de paz; esto es, utilizarán mecanismos de conciliación, diálogo, acuerdo amistoso para adoptar sus resoluciones, ya que es un principio generalmente aceptado que los jueces de paz fundamentalmente son mediadores y conciliadores y que únicamente en caso de que, habiendo agotado todo esfuerzo no haya sido posible el avenimiento, dictarán resolución en equidad.

1.5.2. Corte Constitucional.

En la nueva Carta Política, la Corte Constitucional es el máximo Tribunal en la jurisdicción constitucional, cuya misión es la de precautelar los derechos y garantías constitucionales, más aún de este modo se unifica la jurisprudencia nacional sobre derechos constitucionales y esto producirá cosa juzgada constitucional y por tal tendrá trascendencia en el ordenamiento jurídico del país.

La primera vez que se estableció un organismo especializado de control constitucional, fue en la Constitución de 1945, con el nombre de Tribunal de Garantías Constitucionales.

Según la Constitución, la Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito del Distrito Metropolitano. Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte.

Igualmente, goza de autonomía administrativa y financiera.

La Corte Constitucional está regulada en la nueva Constitución, desde el artículo 429 al 440.

Es la encargada de controlar la supremacía y la integridad de la nueva Constitución Política, definir los alcances de los preceptos constitucionales en los principios constitucionales, de esta manera, es el máximo órgano de control de constitucionalidad y de administración de justicia en esta materia.

Los miembros de la Corte Constitucional no están sujetos a juicio político ni pueden ser removidos por quienes los designen. No obstante, están sometidos a los mismos controles que el resto de autoridades públicas y responden por los demás actos u omisiones que cometan en el ejercicio de sus funciones.

Sin perjuicio de la responsabilidad civil, en caso de responsabilidad penal únicamente serán acusados por el Fiscal General de la Nación y juzgados por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, para cuyo efecto se requerirá el voto conforme de las dos terceras partes de sus integrantes.

Su destitución será decidida por las dos terceras partes de los integrantes de la Corte Constitucional. El procedimiento, los requisitos y las causas se determinarán en la ley.

De acuerdo al artículo 432 de la Constitución, la Corte Constitucional está integrada por nueve miembros que ejercerán sus funciones en plenario y en salas de acuerdo con la ley. Desempeñarán sus cargos por un periodo de nueve años, sin reelección inmediata y serán renovados por tercios cada tres años.

Los requisitos para ser miembro de la Corte Constitucional son:

- Ser ecuatoriana o ecuatoriano y encontrarse en el ejercicio de sus derechos políticos.
- Tener título de tercer nivel en Derecho legalmente reconocido en el país.
- Haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado, la judicatura o la docencia universitaria en ciencias jurídicas por un lapso mínimo de diez años.

- Demostrar probidad y ética.
- No pertenecer ni haber pertenecido en los últimos diez años a la directiva de ningún partido o movimiento político.

1.5.3 Recurso de Casación y Corte Constitucional.

En nuestra normativa se encuentra vigente la Ley de Casación y, el recurso que trata esta Ley es de competencia de la Corte Nacional de Justicia como “Corte de Casación” en todas las materias, a través de sus salas especializadas.

El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por cortes provinciales por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo.

Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo o contradicen lo ejecutoriado.

El recurso de casación solo puede fundarse en las causales determinadas en el artículo 3 de la citada Ley, que son:

“1.- Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en las sentencia o auto que hayan sido determinantes en su parte dispositiva.”

“2.- Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente.”

“3.- Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan

conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto.”

“4.- Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia de litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis.”

“5.- Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles.”

Por lo expuesto y con el fin de comprender de mejor manera la Casación, me permito transcribir las siguientes definiciones:

Calamandrei dice que la casación “ es un instituto judicial consistente en un órgano único en el Estado (Corte de Casación) que a fin de mantener la exactitud y uniformidad de la interpretación jurisprudencial dada por los Tribunales al derecho objetivo, examina sólo en cuanto a la discusión de las cuestiones de derecho, la sentencia de los jueces inferiores; cuando las mismas son impugnadas por los interesados mediante un remedio judicial (Recurso de Casación) utilizables solamente contra las sentencias que contengan un error de derecho, en la resolución de mérito”.

La Enciclopedia jurídica OMEBA dice “Es función atribuida a un órgano judicial supremo con objeto de anular sentencias que contienen errores de Derecho y que no son susceptibles de impugnación por medios ordinarios”.

Fix Samudio define a la Casación como “el recurso a través del cual se examina la legalidad de la actividad del juez en el procedimiento y en la sentencia y que de ser acogido puede producir el efecto de anular el fallo respectivo, ya sea para reponer el citado procedimiento o con el propósito de que se pronuncie una nueva sentencia de fondo”.

Así el Recurso de Casación en nuestra legislación es un Recurso Extraordinario, que la ley concede a la parte agraviada, con ciertas resoluciones judiciales para obtener la invalidación de éstas, cuando han sido pronunciadas con la infracción de la ley, porque está limitada a las causas en

virtud de las cuales se concede, exigiéndose motivos determinados y concretos y no el simple agravio, más aún por su interposición no produce efecto suspensivo.

El objetivo o fin del recurso de casación es el de tener el control jurídico sobre los jueces, a fin de mantener la unidad del Derecho y de la Jurisprudencia nacional, además asegura al propio tiempo la igualdad de la ley para todos, esto es:

- 1.- Persigue el logro del beneficio general;
- 2.- Unifica la Jurisprudencia;
- 3.- Asegura la igualdad de la Ley;
- 4.- Controla la actividad de los jueces en su labor específica.

De este modo la Corte Nacional de Justicia como Corte de Casación, debe proteger la norma sustantiva, señalando en la sentencia de Casación, el verdadero sentido y voluntad de la Ley, con el fin de silenciar las interpretaciones discordantes con su espíritu.

Resumiendo los fines del Recurso de Casación a grandes términos son:

1.- De conseguir la anulación del auto o sentencia del Juez inferior sea este impersonal o colegiado y por tal a obtener una nueva decisión sobre el mérito de la controversia.

2.- La defensa del Derecho Objetivo, esto es la correcta aplicación de la Ley en los fallos judiciales, con ello se busca el imperio de la seguridad jurídica y la igualdad de los ciudadanos ante la ley y la defensa de la supremacía del órgano legislativo.

3.- Unificación de la jurisprudencia;

Actualmente el Recurso de Casación tiene como fin, ser un medio impugnativo, impulsado por el interés del particular agraviado por un auto o sentencia.

Por lo expuesto, puedo señalar las siguientes características del recurso de casación:

1.- Es un recurso de carácter extraordinario, porque procede en contra de determinadas resoluciones y autos; y, por las causales que establece el Art. 3 de la Ley de Casación, esto es de autos o sentencias que no pueden impugnarse por los medios ordinarios.

2.- Se concede para invalidar una sentencia pronunciada con la infracción de la Ley, si dicha infracción influye substancialmente en lo dispositivo del fallo.

3.- Es un recurso de derecho estricto, pues en su interposición se deben cumplir los requisitos señalados en el Art. 6 de la Ley de Casación, de lo contrario es declarado inadmisibile.

4.- Se interpone ante el mismo Juez o Tribunal que dictó la sentencia impugnada, para ante la Corte Nacional de Justicia representada por la respectiva sala.

5.- Procede contra toda clase de autos y sentencias señaladas en el Art. 2 de la Ley de Casación.

6.- Sólo lo puede interponer la parte agraviada.

7.- No constituye una instancia para su propia naturaleza, porque la Corte Nacional de Justicia como Tribunal de Casación debe limitarse a examinar las cuestiones de derecho, para determinar si a los hechos tal cual establecidos en la sentencia recurrida, se les ha aplicado el derecho o no, aquí no existe examen total del proceso, y no constituye una instancia del juicio, porque en nuestra legislación sólo hay dos instancias.

Y no es una instancia más del juicio y el fallo o auto recurrido sube al Tribunal de Casación amparado sobre la presunción de acierto.

En mi concepto, los fines fundamentales del recurso de casación, son hacer efectivos el principio fundamental del derecho Público que asegura a todos los habitantes del país, la igualdad ante la Constitución y la ley.

De tal manera, las sentencia de casación, revisa extraordinariamente el fallo judicial interpuesto con ese recurso y a más de verificar que la sentencia recurrida no contenga las causales señaladas en el artículo 3 de la Ley de Casación, el Tribunal de Casación puede revocarla cuando existe manifestación plena de transgresiones a los principios y normas constitucionales que implican violación al debido proceso, lo que conlleva a que la Corte de Casación vele por la constitucionalidad de la sentencia.

En caso que la Corte de Casación no haya destacado la vulneración de la normativa constitucional, la parte que se creyere agraviada puede interponer la acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional ejerciendo esta acción de tutela que es una garantía constitucional.

De lo expuesto cabe hacer énfasis en que la acción extraordinaria de protección es una acción y no un recurso, considerando que el Título Tercero de la nueva Constitución trata sobre las garantías constitucionales, desde el artículo 84 al 94 y en la Sección Séptima de dicho Título, se regula la “Acción Extraordinaria de Protección”, pero hay una contradicción entre las dos primeras palabras del artículo 94 y del artículo 437 que señalan que es “recurso” y como es de conocimiento general hay una diferencia entre acción y recurso; pero el numeral 6 del artículo 436 señala que realmente es acción esta garantía constitucional; igual confusión se dio respecto al amparo constitucional, pues el artículo 95 de la Constitución de 1998 señalaba que es acción, mientras que la Ley de Control Constitucional señalaba que es recurso; de tal manera que hay que hacer una diferencia entre acción y recurso.

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

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

Sobre el recurso el tratadista Arturo Serrano Robles señala *“Es un volver a dar curso al conflicto, un volver, en plan revisor, sobre lo andado, de manera que ante quien deba resolverlo concurren las mismas partes que contendieron ante el inferior, a pedirle que reanalice la cuestión controvertida y que decida si la apreciación efectuada por éste se ajusta o no a la ley correspondiente, y en su caso, a solicitarle que reforme la determinación con que no se está conforme”*.

Consecuentemente la “acción” pone en marcha a la jurisdicción y lleva a cabo el proceso jurídico, pero el “recurso” tiene dentro de su concepto una idea de cambio en una decisión tomada, es decir que el recurso es la continuidad de la acción y establece instancias diferentes de pronunciamiento, brinda competencias a otros órganos jurisdiccionales, por consiguiente, acción y recurso no son lo mismo, a pesar de ser dos derechos de los individuos.

1.6 GENERALIDADES SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS

1.6.1. Generalidades.

La Declaración de Derechos Humanos de 1948, es un documento firmado por casi todos los países del mundo con la excepción de los países socialistas y musulmanes, se basa en el respeto a los Derechos Humanos, así lo señala el artículo 16 de dicha Declaración; más aún estos derechos se plasman en 1966 con el Tratado de Derechos Civiles, Políticos, Económicos y Sociales, acuerdos

de la OIT; de este modo en América Latina, el Convenio Interamericano de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, establece dos mecanismos de justicia, una administrativa que es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con sede en Washington y otra que tiene incidencia jurisdiccional, que es la Corte Interamericana de Derechos Humanos con sede en San José de Costa Rica.

Los Derechos Humanos a más de precautelar el bienestar físico y emocional del ser humano, también se refiere a todo su entorno natural y a los procesos de desarrollo social que tienen que ver con el mejoramiento de la calidad de vida, y, del respeto a la naturaleza.

Es importante destacar que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos constituye el marco para la promoción y protección de los Derechos Humanos, y provee un recurso a los habitantes de América que han sufrido violación de sus Derechos Humanos por parte del estado. Los pilares del sistema son:

a) La Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (CIDH) con sede en la ciudad de Washington; y,

b) La Corte Interamericana de los Derechos Humanos en San José de Costa Rica. El sistema interamericano de los Derechos Humanos se fundamenta en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada en 1948, la Carta de la OEA (1948) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en 1969 y vigente desde 1978.

Por otra parte, la aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional en julio de 1998 en Roma representa uno de los grandes hitos en la historia de los Derechos Humanos. La Corte Penal Internacional es el órgano judicial, permanente e internacional encargado de juzgar la responsabilidad penal individual por la comisión de los más graves crímenes.

Goza de competencia para investigar y procesar a las personas responsables de haber perpetrado:

- a) crímenes de genocidio;
- b) crímenes contra la humanidad;
- c) crímenes de guerra;
- d) la agresión.

1.6.2. Instrumentos Internacionales.

Con respecto a los instrumentos internacionales, cabe definir a los siguientes:

Tratados, declaraciones formales de voluntad, suscrita entre dos o más Estados mediante los cuales se crea, modifica o expide entre ellos una relación jurídica determinada. Tiene carácter vinculante y los Estados se hacen parte a través de un procedimiento, por lo general de suscripción y ratificación.

Convenio, en el derecho internacional es el equivalente a tratado; esto es, como acuerdo de voluntades entre dos o más Estados, u Organizaciones Internacionales, porque en él se crea, modifica o extinguen derechos y obligaciones entre partes.

Convención o Pacto, se observa generalmente para los tratados o acuerdos multilaterales, abiertos a adhesión de otros Estados, son instrumentos destinados a traducir una determinación de las partes hacia el asunto.

Acuerdo, es una modalidad de entendimiento casi siempre bilateral sobre asuntos de interés exclusivo.

Declaración, es por la cual dos o más estados determinan su posición común ante determinado asunto de interés general.

Protocolo, es aquel en el que consta un acuerdo tradicional aclaratorio, por la común interpretación de otro acuerdo, tratado, convenio, preexistentes sobre el mismo asunto.

La Constitución Política se refiere a los tratados internacionales en los artículos 417 al 422, dentro del Título Octavo referente a las relaciones internacionales.

Es importante considerar que al dictarse autos, resoluciones y sentencias definitivas, se debe tener en cuenta los derechos señalados en los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos, pues si por acción u omisión se viola un derecho señalado en dichos instrumentos, el afectado puede iniciar, una acción extraordinaria de protección.

Los instrumentos internacionales se caracterizan por:

- Cubrir no solo a aquellos específicamente difundidos en la Constitución, sino también en pactos, convenios y tratados internacionales sobre la materia;
- Conjunto de valores consecuenciales que la comunidad internacional y los Estados han transformado en bienes jurídicos, objeto por tanto de protección jurisdiccional y que no están generalmente consagrados como derechos específicos;
- Su vigencia, lleva implícito un deber: el ser humano amparado por un cuadro igual de derechos y libertades, debe usarlos para su propio desarrollo personal y para el progreso social; y,
- El ejercicio de algunos derechos pueden verse restringidos o suspendidos por exigencias reales de la sociedad civil.

Por lo tanto,

- Se trata de derechos incalculables, es decir no están sujetos al arbitrio de los demás;
- Son intransferibles e irrenunciables; y,
- Son imprescriptibles.

La Carta Política de Montecristi, con respecto a los derechos humanos, se ha visto influida por la toma de conciencia internacional acerca de la necesidad del respeto a dichos derechos, que no solo respetan al ser humano sino a la naturaleza.

Los tratados internacionales sobre los Derechos Humanos suscritos por el Ecuador, tienen plena vigencia en todo el territorio nacional y más aún tienen igual jerarquía que las normas constitucionales, de tal manera que prevalecen en el caso de conflicto sobre las normas del derecho interno que las contradicen, así los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, por mandato de la nueva Constitución Política tienen el máximo estatus jurídico posible, porque en ellos está el reconocimiento efectivo de nuestra condición humana, una condición que traspasa las fronteras nacionales.

La actual Constitución en su artículo 11 dice que el ejercicio de los derechos se rige por los siguientes principios:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.
2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por ante y cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.
5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.
6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisible, interdependientes y de igual jerarquía.
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.

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Se considera inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatorios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, están obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.

1.7 VIOLACIONES AL DERECHO CONSTITUCIONAL

La evolución jurídica de los derechos Humanos en cuanto a su Constitucionalización se realiza por generaciones, ya que primero se conceptualiza los Derechos Humanos individuales o de primera generación, luego los derechos económicos y sociales o de segunda generación, posteriormente aparecen los derechos colectivos de tercera generación y finalmente en la actual Constitución Política se reconocen los Derechos de la naturaleza como derechos humanos de cuarta generación.

Cabe expresar que en la práctica, se manifiestan tres clases de violaciones:

Las procesales, las formales y las de fondo, de tal manera que el legitimado activo en una acción extraordinaria de protección puede expresar dos tipos de conceptos, los de carácter procesal y los que se refieren a infracciones legales cometidas en autos, resoluciones o sentencias definitivas dictadas por el juez.

Los jueces de la Corte Constitucional para considerar que se ha violado un derecho constitucional por acción u omisión, al emitir un fallo, deben tomar en cuenta:

- La premisa mayor es el precepto constitucional violado por acción u omisión;
- La premisa menor, son los autos, resoluciones y sentencias definitivas dictados por un juez.

Las violaciones procesales, entendemos por las transgresiones relacionadas con la ausencia de presupuestos procesales o infracciones de carácter adjetivo que considera el legitimado activo que se cometieron durante la sustanciación de un juicio o proceso y que dio origen a violaciones de derechos constitucionales por acción u omisión de reglas del Debido Proceso.

Por consiguiente, para que un proceso sea válido y eficaz deben estar presentes en él los denominados presupuestos procesales, unos de orden

formal y otros de orden material o de fondo. Los presupuestos procesales de forma son: a) la demanda, b) la capacidad procesal de las partes; y, c) la competencia del Juez. Los presupuestos procesales materiales son: a) la existencia del derecho que tutela la pretensión procesal, lo que otros denominan la voluntad de la ley; b) la legitimidad para obrar; c) el interés para obrar; y d) que la pretensión procesal no haya caducado. Al respecto Enrique Véscovi estima que los presupuestos procesales no se refieren ni a la pretensión ni a la sentencia, siendo requisitos formales sin los cuales no se puede pronunciar la decisión de fondo so pena de nulidad, e indica que *“No se trata entonces, como la expresión (presupuestos procesales) podría hacer creer, de condiciones sin las cuales no se forma la relación procesal; son más bien requisitos sin los cuales no se puede pronunciar una decisión de fondo, de carácter válido”*.

En Colombia, el procesalista Hernando Morales deslinda los presupuestos procesales de los materiales, excluyendo a los últimos de los defectos formales, postura heredada por la Corte Suprema de Justicia ante la consideración de que su falta lleva a proferir fallo de mérito y no formal. En el otro extremo se encuentra la postura sostenida por Hernando Devis Echandía, para quien ambos tipos de presupuestos son controles de defectos formales. Sobre los presupuestos procesales estima que son requisitos que determinan el nacimiento válido del proceso, su desenvolvimiento y su normal culminación con la sentencia, cuya omisión generalmente vicia de nulidad el proceso.

Es de observar que, cuando la violación del derecho constitucional se produce en un acto preprocesal o procesal, este constituye no solo la evidencia sino también la prueba objetiva de la violación, en consideración de que para la existencia de tales actos es necesario hacerlos constar por escrito con todo detallado, de tal modo que, si no se cumple con una garantía del debido proceso, este cumplimiento consta en la respectiva acta.

Los derechos constitucionales tienen un carácter objetivo porque constituyen los atributos de la personalidad social de cada persona y son consustanciales a la existencia de éstas como seres sociales por formar parte de su naturaleza

humana y por lo tanto, necesarios para su desarrollo biofísico, moral y espiritual en el seno de la sociedad; y consecuentemente, estos son inalienables, irrenunciables e intransferibles por causa de muerte.

De lo expuesto se colige que los derechos constitucionales o derechos humanos no existen independientemente de su titular o ciudadano, por lo que en este sentido tiene una existencia objetiva y se extingue cuando la persona natural muere, lo cual significa que, los Derechos Constitucionales al ser consustanciales con la naturaleza humana presuponen la existencia del ciudadano, ya que existen dentro de este y son parte de su personalidad social. Las violaciones de los derechos constitucionales o humanos se manifiestan como fenómenos de la realidad social en un determinado medio social y tiempo, lo cual significa que existen objetivamente en forma dependiente del titular del derecho vulnerado, porque al ser consustancial con la naturaleza humana de éste, toda violación tiene por sujeto y objeto a su titular, de tal modo que, sin éste no hay derecho que pueda ser violado.

Los Derechos Humanos, constituyen los fundamentos de organización política y jurídica de la sociedad, al mismo tiempo que constituyen la fuente de los derechos subjetivos, que son todos aquellos que pueden adquirirse por cualquier título en la vida de relación social, son renunciables y son transmisibles por causa de muerte.

Consecuentemente, los derechos subjetivos se regulan por las leyes ordinarias y son garantizados y tutelados jurídicamente por éstas.

Es menester indicar que toda violación de los Derechos Constitucionales se manifiesta como fenómeno de la realidad objetiva de un determinado medio social y tiempo; puede ser observada, explicada y determina sus efectos inconstitucionales inmediatos y mediatos.

También puede suceder que la violación del Derecho Constitucional sea de carácter instantáneo y en tal caso, los medios de prueba de su violación deberán conducir en su conjunto a la reconstrucción retrospectiva histórica

objetiva, lo cual significa que sin la respectiva evidencia material, no hay prueba, como sucede en el caso de la violación del derecho a la integridad personal, en que constituye evidencia las lesiones que sufrió la víctima.

Según el inciso cuarto, numeral nueve del artículo 11 de la Constitución, en concordancia con el artículo 32 del Código Orgánico de la Función Judicial, la responsabilidad objetiva constituye una garantía constitucional porque se la impone como una obligación jurídica constitucional a quienes tienen bajo su dependencia a las personas que violaron los Derechos Humanos en el ejercicio de sus atribuciones, sin que tenga trascendencia el aspecto subjetivo de la violación del derecho, por lo que basta la verificación objetiva de la violación para que el daño sea indemnizado por el garante; el que luego del pago de ésta tiene el derecho de repetición contra el funcionario o empleado responsable en forma inmediata, lo cual significa que no se requiere que previamente se declare judicialmente la responsabilidad civil de éste, de tal modo que el derecho de repetición también se regula por la responsabilidad objetiva porque el autor debe repetir obligatoriamente el valor económico que el Estado pagó por el daño ocasionado al titular del derecho conculcado.

Es evidente que, la responsabilidad civil objetiva va más allá del ámbito del de la responsabilidad sin culpa, porque en esta responde el tercero siempre que el autor del daño fuere culpable; en tanto que, en la responsabilidad Constitucional objetiva, el tercero responde sea que su dependiente haya actuado sin culpa o con ésta. Además, la Constitución establece la responsabilidad civil objetiva Constitucional para todo caso de violación de los derechos Constitucionales por los funcionarios y agentes del sistema de protección del estado contra el delito y los operadores de la Administración de Justicia.

De lo analizado anteriormente, las violaciones, su verificación, y la responsabilidad por estas tienen carácter objetivo, al igual que los Derechos Constitucionales conculcados, ya que éstos son parte de la realidad objetiva

viviente que constituye cada ser humano concebido como ser social, necesariamente es de concluir que el juzgamiento de las violaciones de los Derechos Constitucionales también tiene carácter objetivo.

De lo dicho para hacer efectiva la responsabilidad civil constitucional del Estado, sus legatarios y concesionarios constituye el juzgamiento objetivo de la violación de los Derechos Constitucionales, ya que no se puede indemnizar el daño ocasionado por ésta, sin que previamente se establezca su existencia objetiva como fenómeno de la realidad y además, que se verifique la relación causal objetiva que liga al daño con la violación del Derecho Constitucional, así como, la provocación de esta en los casos determinados en la Constitución.

El juzgamiento objetivo solamente lo puede realizar el juez competente, acorde al numeral 2 del artículo 86 de la Carta Política.

CAPITULO II

PRINCIPIOS DE LA COSA JUZGADA

2.1. DEFINICIÓN.

Eduardo Couture, la define: *“Cosa juzgada es la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla”.*

Para Couture, autoridad significa la calidad imperativa de una sentencia, porque proviene de la soberanía del Estado impuesta a sus súbditos. Eficacia quiere decir: poner fin a la controversia civil y esclarecer la culpabilidad o la inocencia de los sindicados en los juicios penales.

En resumen, el Maestro Eduardo Couture dice que es la *“autoridad y eficacia de una sentencia judicial, cuando no existe contra ellas medios de impugnación que permitan modificarla”.*

Consecuentemente, cosa juzgada es el efecto que producen las sentencias firmes en virtud del cual no puede volver a discutirse entre las partes la cuestión que ha sido objeto del fallo. Para que las sentencias produzcan la excepción de cosa juzgada, es necesario que la sentencia se encuentre ejecutoriada, esto es, que este firme, en virtud de lo cual no puede volverse a discutir ni pretender la declaración de un nuevo fallo entre las mismas partes y sobre la misma materia.

Así la excepción de cosa juzgada es el efecto que producen las sentencias definitivas o autos definitivos firmes, en virtud de lo cual no se puede volver a discutirse entre las partes la cuestión que ha sido objeto del fallo, de tal manera que la excepción de cosa juzgada es uno de los efectos jurídicos de las

resoluciones judiciales, pero hay que aclarar que la excepción de cosa juzgada no es un efecto de todas las resoluciones judiciales, sino solamente de las sentencias y autos definitivos firmes o ejecutoriados, por lo que las providencias y los decretos no producen la excepción de cosa juzgada.

Por lo expuesto, la cosa juzgada es una Excepción Perentoria, que requiere de tres identidades: Personas, Causas y Objeto, tal es así que el artículo 297 del Código de Procedimiento Civil dice:

“La sentencia ejecutoriada surte efectos irrevocables respecto de las partes que siguieron el juicio o de sus sucesores en el derecho. En consecuencia, no podrá seguirse nuevo juicio cuando en los dos juicios hubiere tanto identidad subjetiva, constituida por la intervención de las mismas partes, como identidad objetiva, consistente en que se demande la misma cosa, cantidad o hecho, fundándose en la misma causa, razón o derecho.

Para apreciar el alcance de la sentencia, se tendrá en cuenta no sólo la parte resolutive, sino también los fundamentos objetivos de la misma”.

Lo transcrito, está en concordancia con el artículo. 286 del cuerpo legal citado, que textualmente señala:

“Las sentencia y autos no aprovechan ni perjudican sino a las partes que litigaron en el juicio sobre que recayó el fallo, salvo los casos expresados en la ley.”

Parte de los tratadistas consultados señalan que para que las sentencias y autos definitivos que buscan la excepción de cosa juzgada, es necesario que estén firmes o ejecutoriados; y, en cambio, no producen el efecto de cosa juzgada las sentencias y autos definitivos que causan ejecutoría.

2.2. NATURALEZA DE LA COSA JUZGADA

Para tratar la naturaleza de la Cosa Juzgada es necesario considerar lo dicho por Ugo Rocco, quien señala que *“la acción no es sino un derecho que tiene el particular a la actividad jurisdiccional; al ser decidida extingue ese derecho en tal forma que es imposible hacerlo efectivo en otra oportunidad mediante la interposición de un nuevo proceso, por lo cual la sentencia se muestra como inmutable e inmodificable y por tanto genera Cosa Juzgada”*.

Entonces, el objeto de la excepción de la cosa juzgada, está en que los efectos tengan fin y de que las cosas no estén constantemente inciertas y, pretende evitar que se produzcan fallos contradictorios.

Esta excepción, consecuentemente tiene como fundamento la seguridad jurídica, esto es que no se perpetúen los juicios entre las mismas partes y sobre idénticas materias, e impidiendo fallos contradictorios sobre iguales problemas jurídicos, la sentencia obliga a las partes, sometiéndose al fallo.

La seguridad jurídica es uno de los principales baluartes del estado moderno, aún más es uno de los enunciados elementales del Estado Social de Derechos, aunque su origen data del estado de tipo liberal donde primaba la importancia del sistema procesal por sobre la persona. Bajo el esquema actual, debemos entender a la seguridad jurídica como la idea de certeza sobre el sistema jurídico que rige a determinada sociedad, sistema jurídico expresado en disposiciones normativas, que necesariamente son interpretadas por los entes que administran justicia.

2.2.1. Elementos de la cosa juzgada.

La cosa juzgada es una de las herramientas procesales que buscan la consecución de la idea de certeza y convencimiento en el sistema jurídico. Podemos definir a esta institución como la imposibilidad de discutir en un mismo procedimiento judicial un asunto que previamente ya fue resuelto. Para

que este enunciado general sea válido y encontrarnos frente a un verdadero caso de cosa juzgada son necesarios los siguientes elementos:

Identidad subjetiva.- Intervención de las mismas partes procesales.

Identidad objetiva.- El objeto del juicio es la misma cosa, cantidad o hecho fundamentada en la misma causa, razón o derechos.

Como regla general, un nuevo juicio que reúna iguales calidades en todos sus elementos no puede ser discutido nuevamente, salvo excepciones puntuales y justificadas, sin embargo es necesario distinguir entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material, distinción generalmente aceptada por la doctrina y la legislación de influencia romanista.

2.2.2. Cosa juzgada formal.

Es la imposibilidad jurídica de acceder a recursos ante determinado resultado procesal; la cosa juzgada formal no resuelve el fondo del proceso, el objeto mismo de la litis sino únicamente las excepciones dilatorias, aquellas excepciones que extinguen en todo o en parte la pretensión a que se refiere la demanda. Nada impide que subsanadas dichas excepciones pueda tratarse nuevamente la causa de fondo de la litis en un nuevo proceso.

2.2.3. Cosa juzgada material.

Es la imposibilidad jurídica de iniciar un nuevo proceso sobre la causa que goce de esta calidad: dicha calidad impide casi de manera absoluta un nuevo tratamiento, la sentencia adquiere un resultado definitivo frente al órgano jurisdiccional que la dictó, como frente a los demás órganos jurisdiccionales, los cuales no solo están impedidos expresamente de conocer el fallo sino de rever sus resultados. La prohibición alcanza también a los sujetos del proceso quiénes no pueden ejercer su derecho de acción nuevamente sobre el mismo supuesto.

La institución de la cosa juzgada encuentra su plenitud conceptual y práctica con la presencia tanto de su componente formal como material, componentes que garantizan la inmutabilidad y coercibilidad de los fallos, de esta manera cumple con funciones prácticas dentro de la protección de derechos y dentro de la función de administrar justicia. Inicialmente, impide la prolongación indefinida de los procesos, así también impide la inestabilidad con respecto a la situación jurídica de las personas y de las cosas, de esta manera efectúa tanto una función garantizadora a nivel individual entre las partes que forman parte del proceso, así como también con la sociedad en general respecto a su idea de certeza jurídica, paz social y convivencia pacífica como fin último.

De manera alguna la cosa juzgada atenta contra el derecho de defensa o de acción que se refleja en la facultad de ejercer cierto recurso ante una sentencia insatisfactoria, puesto que dichos derechos se encuentran plenamente vigentes antes que la sentencia adquiera la calidad de ejecutoriada, de esta manera se evitan situaciones de indefensión que vulnerarían los derechos de las partes procesales.

2.2.4. Características.

La excepción de cosa juzgada, se caracteriza por:

Irrevocabilidad, las sentencias judiciales ejecutoriadas no pueden ser alteradas de manera alguna. Así ningún Poder del Estado tiene autoridad para modificar la situación jurídica en que la sentencia ha colocado a las partes que han intervenido en el juicio.

Hay que señalar la excepción en los delitos de lesa humanidad, que señala el Estatuto de Roma que está vigente en nuestro País desde el 2002.

Pero hay que tener en cuenta que hoy en día la Constitución Política en los artículos 424, 425, 426, 427, 428, señala que si es posible que se revoque la

cosa juzgada, de tal manera que por la supremacía constitucional la cosa juzgada queda ya relegada a un segundo plano.

Relativa, puesto que la sentencia se refiere exclusivamente a la relación jurídica entre las partes de ese juicio, conforme lo señala el inciso segundo del artículo tercero del Código Civil, que dice:

“Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que se pronunciaren”.

De tal manera, las sentencias judiciales no producen cosa juzgada sino respecto de las personas que han intervenido en el juicio respectivo.

La relatividad de la cosa juzgada como lo señalan los tratadistas chilenos, Arturo Alessandri y Manuel Somarriva consiste en que la presunción de verdad que ella envuelve rige solamente para las partes que hayan intervenido jurídicamente en el litigio, por lo que los efectos de cosa juzgada no son generales sino que son relativos, pues las sentencias judiciales no producen cosa juzgada sino respecto de las personas que han intervenido en el juicio. Salvo ciertas excepciones, que las sentencias judiciales producen sus efectos no solo respecto de las personas que intervinieron en el juicio sino respecto de todos los demás, como el caso de investigación de paternidad o el caso del juicio de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, recalcando que son casos de excepción, pues la regla general es la relatividad de la cosa juzgada, como dejo indicado.

Renunciable, ya que para su procedencia se requiere petición de parte y el juez no puede declararla de oficio.

Si la parte interesada no opone la excepción de la cosa juzgada en el proceso se entiende que renuncia a ella.

Imprescriptible, por cuanto puede hacerse valer en cualquier momento, no obstante el tiempo transcurrido.

2.2.5. Relación de la Cosa Juzgada y el Principio Ne Bis In Ídem.

Los fallos que gozan de cosa juzgada son en principio inmutables, este efecto negativo o restrictivo se relaciona con el principio “ne bis in ídem”. En sus orígenes, este axioma establecía la imposibilidad de ser juzgado dos veces por el mismo delito. Sin embargo, la práctica procesal y la jurisprudencia demostrarían en varios fallos la fragilidad de este enunciado, puesto que sobre un mismo hecho pueden recaer distintos tipos delictivos, suscitando inseguridad jurídica acerca de la certeza del fallo.

Actualmente y conservando su etimología, podemos definirlo como la prohibición de ser juzgado o sancionado dos veces por la misma causa. La finalidad principal de este principio es garantizar derechos fundamentales de la persona, tales como el derecho a la vida, la integridad personal, la libertad entre otros; como finalidad secundaria encontramos la seguridad jurídica. Esto a mi parecer lo diferencia claramente de la cosa juzgada, donde la finalidad principal siempre será la seguridad jurídica; además, el principio de cosa juzgada tiene mayor amplitud que el principio “ne bis in ídem”, este último se circunscribe al Derecho Penal mientras que el primero es aplicable para todas las ramas del Derecho.

2.3. RESEÑA HISTORICA DE LA COSA JUZGADA

El Derecho Romano a la cosa juzgada le da una presunción de verdad, condensada en la conocida fórmula “*res iudica pro viretate accipitur*” es decir, es admitida como verdad, esto se considera para darle certeza al derecho y mantener la paz social.

En la reseña histórica de la cosa juzgada, se dice que esta se encuentra consagrada en los artículos. 1350 a 1352 del Código Napoleónico, en la que se da el carácter de una presunción “*iuris et de iuris*”, o sea sin “*derecho o lugar a admitir prueba alguna contra lo decidido en ella*”, así la sentencia tiene el valor

de verdad legal pese a que en varios casos puede suceder que sea contraria a la verdad o el juez haya inferido en un error de derecho, así la cosa juzgada consagrada en el artículo 297 del Código de Procedimiento Civil, citado anteriormente, reivindica el poder de jurisdicción del Estado que se ejerce a través de los jueces.

2.4. ANÁLISIS SOBRE LA EXCEPCIÓN DE LA COSA JUZGADA

La inmutabilidad del contenido de este principio encuentra excepciones dependiendo de cada legislación. Sin embargo, de manera general, podemos mencionar las siguientes: los recursos extraordinarios que tienen por efecto la revisión de fallos ejecutoriados por haber cambiado radicalmente las circunstancias que motivaron su expedición o por comprobarse que el fallo se dictó en virtud de un error judicial que motivó un resultado contrario a la verdad; la nulidad de sentencia ejecutoriada donde el fallo carece de validez debido a transgresiones insubsanables en su expedición; la aplicación del principio indubio pro reo que conlleva la revisión de la pena del condenado; el otorgamiento de indulto (perdón) o amnistía (olvido) que deja sin efectos la condena expedida mediante la resolución de la administración de justicia.

Adicionalmente encontramos, la figura de la cosa juzgada fraudulenta o aparente, la cual se produce cuando en un fallo se han irrespetado de manera evidente las reglas del debido proceso o cuando los encargados de administrar justicia no obraron con independencia o imparcialidad; la CIDH colige que “si aparecen nuevos hechos o pruebas que puedan permitir la determinación de los responsables de violaciones a los derechos humanos, y más aún, de los responsables de crímenes de lesa humanidad, pueden ser reabiertas las investigaciones, incluso si existe un sentencia absolutoria en calidad de cosa juzgada, puesto que las exigencias de la justicia, los derechos de las víctimas y la letra y espíritu de la Convención Americana desplaza la protección del “ne bis in ídem”.

El asunto litigioso resuelto definitivamente por el Juez o Tribunal correspondiente, se dice que es “pasado en autoridad de cosa juzgada”.

De lo dicho, una sentencia que tiene carácter definitivo, es aquella que está “ejecutoriada” y, para proceder a ejecutarla, se requiere que dicha sentencia haya pasado en autoridad de “cosa juzgada”.

Además, quien tiene a su favor “cosa juzgada”, puede impedir que nuevamente se vuelva a discutir su derecho que quedó firme. En este caso, se puede ejercitar la excepción de cosa juzgada, oponiéndose a una nueva acción que por las mismas circunstancias y las mismas partes, ya fueron juzgadas.

En la legislación ecuatoriana, la cosa juzgada encontramos en el Código Penal, en el Código de Procedimiento Civil, en el Código de Procedimiento Penal entre otras leyes, pero estas leyes dentro del ordenamiento jurídico y de la supremacía constitucional deben respetar a la Constitución Política, pues no están sobre ella, además sus interpretaciones deben hacerse según el sentido que mejor armonice con sus principios y conceptos, como los de paz, prevalencia del interés general y vigencia de un orden justo y sobre todo en considerar que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantizan la Constitución y los Tratados Internacionales sobre la materia, por esta razón se dice que la regulación de la cosa juzgada con la ley se justifica en el criterio de interés general y de consideración de la paz social.

Las acciones que se planteen en los juicios deben ser resueltos por los jueces de manera rápida, y más aún la sentencia debe adquirir irrevocabilidad e inmutabilidad para no poner en peligro la estabilidad jurídica, pero la paz social exige que la decisión de los jueces sea justa.

Respecto a la justicia, en nuestro país se tiene:

- El derecho a la tutela de justicia;

- La justicia debe ser sin dilaciones;
- Los jueces deben actuar con prontitud e imparcialidad;
- Las sentencias deben ser justas y deben ejecutarse; esto es lo que se conoce como la tutela efectiva de los derechos, que está señalado en el artículo 75 de la Constitución de Montecristi.

2.4.1. Alegaciones de la Cosa Juzgada.

Para fundamentar la excepción de cosa juzgada, se debe considerar lo señalado en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, que dice que la cosa juzgada se puede pedir como excepción perentoria al contestar la demanda.

La alegación de cosa juzgada como excepción le corresponde al litigante que haya sido parte en el juicio, según lo señalan los artículos 108 y 109 de Código de Procedimiento Civil, pero también le corresponde a aquel que lo ha pedido, a fin de impedir que en el nuevo pleito se dicte una sentencia menos favorable a sus intereses.

Para que proceda dicha excepción de cosa juzgada, se deben cumplir los siguientes requisitos:

- Identidad legal de personas; que consiste en que el demandante y el demandado deben ser en los dos juicios la misma persona natural y/o jurídica, esto es cuando las partes figuran en el nuevo juicio en la misma calidad que en el anterior.
- Identidad de cosa pedida; se refiere a que entre la nueva demanda y la anteriormente resuelta haya identidad de la cosa pedida, esto es el beneficio jurídico que se reclama en el juicio y al cual se pretende tener derecho. O sea cuando el derecho discutido es el mismo.
- Identidad de la causa de pedir; esto es el fundamento del juicio; se entiende pues, el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio.

Si no concurren estos tres requisitos, no procede la excepción de cosa juzgada.

En conclusión si existe esta triple identidad procede la excepción de la cosa juzgada y se puede oponer con éxito esta excepción.

2.5. ESTUDIO SOBRE LA SEGURIDAD JURÍDICA VS LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

2.5.1. Seguridad Jurídica.

La seguridad jurídica, se entiende a la posibilidad que el Estado debe darnos mediante el derecho, de prever los efectos y consecuencias de nuestros actos o de la celebración de los contratos para realizarlos en los términos prescritos en la norma, para que ellos surtan los efectos que deseamos o para tomar las medidas actualizadas para evitar los efectos que no deseamos, y que podrían producirse según la ley.

El artículo 82 de la Constitución de la República señala *“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”*.

La seguridad jurídica actualmente debe ser entendida dentro del Estado Constitucional de Derechos, como una justicia concebida como exigencia de adaptación del derecho a la necesidad de la vida social.

Básicamente es una garantía constitucional, porque sin ella no puede haber libertad ni convivencia armónica en el seno de la sociedad dotada de organización política.

En términos generales, es una consecuencia del Estado en donde impera la ley estableciendo las reglas del juego a las cuales deberá adaptarse la conducta de los hombres en referencia para que ellos no sufran consecuencias lesivas para sus intereses. Pero de manera específica, y con referencia a una democracia constitucional, la seguridad jurídica es el conjunto de garantías que

afirman la vigencia y aplicación de aquellas reglas del juego que impiden la desnaturalización de las libertades constitucionales del hombre.

Antonio Enrique Pérez Luño, en su obra “La Seguridad Jurídica”, dice:

“En su acepción estrictamente empírica puede existir una seguridad impuesta a través de un derecho que garantice coactiva e inexorablemente el cumplimiento de una legalidad inicua. De hecho la manipulación de la seguridad jurídica por los despotismos de todo signo representa una constante histórica. En los Estados totalitarios los dogmas de la plenitud y autosuficiencia del ordenamiento jurídico, el principio de la inquebrantabilidad e inexorabilidad de la legalidad, la publicidad exagerada hasta la propaganda de la ley, así como el control de la discrecionalidad judicial, han sido instrumentados al máximo para la imposición del monopolio político e ideológico. La seguridad jurídica, así entendida y degradada, no ha impedido la promulgación de leyes dirigidas a consagrar diversas formas de discriminación racial y política, y, en suma, el control opresivo de la sociedad. Estas manifestaciones de seguridad de la inseguridad son incompatibles con la razón de ser del Estado de Derecho. En esta forma política se instaura la protección de los derechos y libertades en la cúspide de las funciones estatales.

En el Estado de Derecho la seguridad jurídica asume unos perfiles definidos como: presupuesto del derecho, pero no de cualquier forma de legalidad positiva, sino de aquella que dimana de los derechos fundamentales, es decir, los que fundamentan el entero orden constitucional; y función del derecho que “asegura la realización de las libertades”. Con ello la seguridad jurídica no solo se inmuniza frente al riesgo de su manipulación, sino que se convierte en un valor jurídico ineludible para el logro de los restantes valores constitucionales”.

La seguridad jurídica tiene que ver con la estabilidad de las normas, con el debate público abierto y eficaz para transformarlas en estricto derecho, con el necesario aval moral de la sociedad para expedirlas, y no solamente con la santificación legislativa de las leyes; abarca la irretroactividad de las leyes, el incuestionable principio de legalidad en la actuación de la administración pública, la atribución de facultades a los juzgadores, en fin con las normas primigenias de existencia comunitaria.

De lo expuesto, se colige:

- La seguridad jurídica es un principio universalmente reconocido del Derecho, que se entiende como certeza práctica del Derecho, y representa la seguridad de que se conoce o puede conocer lo previsto como prohibido, mandado y permitido por el poder público respecto de uno con los demás y de los demás para con uno.
- El Estado como ente del poder público de las relaciones en sociedad, no solo establece los lineamientos y normas a seguir, sino que en un sentido más amplio tiene la obligación de establecer “seguridad jurídica” al ejercer su “poder” político, jurídico y legislativo.
- La seguridad jurídica es la garantía dada al individuo, por el Estado, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto llegara a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación.
- Son principios derivados de la seguridad jurídica la irretroactividad de la ley, la tipificación de los delitos, las garantías constitucionales, la cosa juzgada y la prescripción.
- El ordenamiento jurídico está integrado por leyes -constitucionales primero y ordinarias después –sentencias, contratos, principios consuetudinarios, interrelacionados en una totalidad determinada por cierto sentido teleológico unificador. Con prescindencia de sus diversas modalidades, ubicación jerárquica, extensión y efectos, todos estos elementos componentes del ordenamiento jurídico reconocen como común denominador una estructura intelectual específica: la norma jurídica.

De igual manera, Luis Legaz y Lacambra expone con brillante lucidez:

*“El problema de la fuerza jurídica de cosa juzgada ha surgido principalmente en el ámbito del Derecho Procesal. De antiguo se distingue entre la cosa juzgada en sentido material y en sentido formal. Los romanos establecían la distinción en los siguientes términos: **res judicata jussu facit inter omnes; res judicata jussu facit inter partes**. Esto quiere decir lo siguiente: fuerza de la cosa juzgada en sentido formal significa imposibilidad de anular la sentencia por medio de los recursos, ya que porque la última instancia ha dicho la última palabra, ya porque ha transcurrido el tiempo para interponerlos o porque se ha desistido o renunciado a ellos. La fuerza de la cosa juzgada en sentido material significa que “el fallo contenido en la sentencia es*

de tal suerte decisivo, que excluye totalmente cualquier nuevo examen del negocio y cualquier resolución nueva distinta sobre la misma relación jurídica, frente a los que han sido partes, sea por el mismo tribunal que dictó la primera, o sea por otro diferente". De suerte que el fallo recaído no puede ser examinado en su exactitud de fondo por otro tribunal; y si alguien, cuya demanda no ha sido estimada por infundada, vuelve a presentarla de nuevo, es absuelto en ellas apenas el tribunal tenga conocimiento de la sentencia anterior, sin que se pueda entrar en el fondo de la misma. Además, lo decidido con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme, es un título que la parte a quien favorece puede hacer valer en cualquier proceso posterior; la cosa juzgada funda la situación jurídica que puede alegarse con título de la acción judicial emprendida contra quien se obstinan en desconocerla.

Solo motivos de seguridad sirven de base a esta institución; motivos de seguridad y no directamente de justicia. Naturalmente, puede darse el caso de que la sentencia sea materialmente injusta, que la sentencia firme declare que soy yo el legítimo propietario de tal trozo de terreno y no de mi vecino que me lo disputa, aunque la razón esté de parte de mi vecino. Pero el juez tiene que proceder conforme a lo alegado y probado y por eso puede decirse que es siempre más justo el legislador, porque aprecia mejor la individualidad del caso. Como obra humana, su sentencia está sujeta a error; pero las posibilidades de injusticia material están reducidas al extremo límite por la segunda instancia y la ocasión, y por otra parte, sería mucho mayor la dosis de la injusticia que significaría atentar contra la seguridad permitiendo la posibilidad de procesos continuos y de fallos contradictorios sobre un mismo negocio mil veces resuelto. Aquí la injusticia material de unos cuantos casos representa – frente a la seguridad – lo que el interés particular, se debe ceder ante el interés general precisamente por exigencia de la justicia”¹.

La seguridad jurídica presupone la tipificación por la ley de las conductas que les está vedado desarrollar a las personas, así como también de las conductas que puedan desplegar lícitamente en el ámbito de las relaciones sociales. Es necesario precisar legalmente los tipos permitidos, y los no permitidos, de comportamientos y efectos jurídicos de sus actos, por cuanto toda conducta debe tener necesariamente una determinada consecuencia legal que se hará efectiva en la práctica.

¹ LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. Filosofía del Derecho. Barcelona. Bosch, Casa Editorial. Quinta Edición. 1979. P. 620.

La seguridad jurídica disipa el miedo y las dudas en las relaciones sociales. No solamente respecto de las conductas que deben seguir los individuos, sino también las autoridades. Esa seguridad jurídica garantiza al hombre que no será objeto de sanciones legales por realizar los actos permitidos por la ley, y que los efectos atribuidos por la norma a esos actos se operarán irremediablemente. La seguridad jurídica, como garantía constitucional, permite organizar la vida individual y social, sin quedar sujeta a arbitrariedad y a los cambios normativos injustos, irrazonables e imprevisibles.

El tratadista Jorge Hübner Gallo, en la misma perspectiva señala:

*“Se puede concebir que, en un Estado de Derecho, la aplicación indiscriminada de la ley, como exigencia del Bien Común – el dura lex, sed lex de los viejos romanos – provoque situaciones individuales de injusticia, que no sería fácil evitar, sin cambiar a la vez todo el sistema de legislación. No es necesario evocar a este respecto la muerte heroica de Sócrates, que si inmoló sacrificando la justicia, que debía absorberlo en aras del Bien Común, que exigía el respeto a la ley y a la sentencia. Piénsese solamente en el caso, tan común en la vida profesional, del individuo que pierde un litigio, a pesar de haber adquirido el juez la convicción de que está en la razón, por no poder dar testimonio objetivo de su derecho de acuerdo con las normas reguladoras de la prueba”.*²

La seguridad jurídica implica la supremacía de la ley frente a la conducta de los individuos y a la actuación de los gobernantes, descartando su sometimiento a la voluntad discrecional de los individuos y gobernantes.

El señor doctor Rodrigo Borja Cevallos ex Presidente Constitucional del Ecuador al referirse a la seguridad jurídica en su obra de la Enciclopedia Política, dice: *“Es la certidumbre que las personas tienen sobre los alcances y límites de la autoridad pública. En el Estado de derecho hay referencias precisas respecto de hasta dónde llega el poder público y desde donde comienza la esfera inviolable de los derechos de las personas. Lo cual torna predecible a la autoridad y elimina las arbitrariedades y las sorpresas en el ejercicio del poder. Genera en la sociedad un clima de seguridad jurídica y confiere a los*

² HÜBNER GALLO, Jorge. Manual de Filosofía del Derecho. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 1963. p. 209.

governados las necesarias certidumbres y la tranquilidad de ánimo para que puedan desenvolver su vida sin sobresaltos.

Uno de los aspectos más importantes de esa seguridad está dado en el derecho penal, por la formula latina de nullun crimen, nulla poena sine lege – fórmula que aunque está expresada en latín no proviene del derecho romano sino del nuevo ordenamiento jurídico que emergió de las transformaciones europeas de fines del siglo XVIII, destinada a defender, en contraste con la arbitrariedad judicial de la época anterior, el derecho de toda persona a no ser castigada por una acción no tipificada previamente como delito por la ley.

A la descripción legal de la conducta sancionada con una pena se llama tipicidad, conocida como tatbestandt en el derecho penal alemán. Para que haya delito se requiere que la conducta de una persona coincida con la descripción hecha por la ley penal y para que haya castigo se requiere que haya delito.

Esto produce la certeza de que nadie será castigado por una acción que no sea delictiva.

Hay, pues, una doble garantía: primera, que nadie recibirá sanción por un acto no definido previamente como delictuoso por la ley; y luego que en el caso de una conducta incriminada su actor no podrá recibir una pena distinta de la que se ha establecido para ella.

La seguridad jurídica es un valor propio del Estado de Derecho, es decir, del Estado cuya misión fundamental es asegurar la realización del derecho en la sociedad. Esta forma de organización estatal ofrece a las personas la garantía de que el aparato coercitivo del Estado será siempre utilizado en la forma y condiciones fijadas previamente por las leyes. Lo cual proporciona las certezas necesarias para vivir tranquila y apaciblemente. De estas certezas se desprenden otras. Esta es la seguridad jurídica”.

2.5.1.1. Herramientas adicionales que contribuyen a la seguridad jurídica.

Conjuntamente con la cosa juzgada encontramos otras herramientas jurídicas que dentro de un proceso contribuyen a la seguridad jurídica.

Preclusión.- Es el medio procesal por el cual las facultades dentro de un proceso le extinguen por no haber sido ejercitadas dentro de determinado tiempo, en otras palabras, el proceso avanza a medida que cada etapa del mismo se extingue ineludiblemente por el tiempo; “la cosa juzgada y la preclusión tienen en común que ambas impiden una nueva discusión; su

diferencia fundamental estriba en que la preclusión sólo produce efectos dentro del juicio y la cosa juzgada fuera del mismo”.

Caducidad.- Es el instrumento por el cual la facultad de ejercer determinada acción se extingue o pierde su efecto o vigor, sea por falta de uso o por terminación del plazo, la caducidad no admite suspensión o interrupción; generalmente la caducidad se decreta de oficio y sus efectos son directos e inmediatos por el solo transcurrir del tiempo, estos elementos la diferencian de la prescripción extintiva de acciones y derechos.

Litis Pendencia.- Principio que se aplica ante la existencia de dos o más juicios que compartan tanto la identidad subjetiva (sujetos o partes procesales) como la identidad objetiva (objeto y causa). En otras palabras, cuando existen dos o más litigios, sobre el mismo objeto, entre las mismas partes, por demandas basadas en la misma causa. La litis pendencia fija la competencia en un solo juez basado en el conocimiento vía prevención; sin embargo, para que cause sus efectos debe ser alegada por las partes como excepción.

Prescripción Extintiva o Liberatoria.- Entendida como la institución jurídica que tiene por finalidad extinguir los derechos y acciones ajenos, por no haberlos ejercitado durante cierto lapso de tiempo. La prescripción no extingue la obligación en general, sino únicamente la obligación civil, o sea, la acción para exigir el cumplimiento, pero la obligación la deja subsistente como natural. La prescripción extintiva debe ser alegada, el Juez no puede declararla de oficio.

2.5.1.2. La Seguridad Jurídica y la Constitución Vigente.

La potestad normativa imperante en los países en los cuales se aplica el derecho positivo y su consecuente función creadora nos ha sumido en una amalgama jurídica; pues hemos visto que proliferan los preceptos jurídicos de todas las jerarquías, desde las leyes, decretos-leyes, acuerdos, resoluciones, regulaciones, ordenanzas y demás, forman parte de un ordenamiento jurídico

extensísimo, diverso y complejo; cuyo corolario es la consecuente incertidumbre de los operadores jurídicos en la tarea nada fácil de interpretar el alcance de cada una de las disposiciones legales.

La secuela de esta incertidumbre y de la telaraña jurídica tiene efecto directo sobre la seguridad jurídica del estado, el Dr. Alberto Wray, al respecto manifiesta:

“En la doctrina, el concepto alude al conjunto de condiciones necesarias para anticipar las consecuencias jurídicas de la conducta personal y de la de terceros. Propuesto como principio constitucional, significa que el orden jurídico proscribiera cualquier práctica en el ejercicio del poder que conduzca a la incertidumbre, es decir, a la imposibilidad de anticipar o predecir las consecuencias jurídicas de la conducta. No se trata de una regla susceptible de invocarse para valorar los actos de poder creadores de normas particulares, si son el resultado de facultades regladas. Si tales actos se apartan de lo ya establecido en la ley, habrá un problema de legalidad del acto en sí, sin que pueda decirse que está en juego la garantía constitucional de la seguridad jurídica, porque el conjunto de condiciones que la configuran no ha sido alterado. Distinto es el caso de los actos creadores de normas generales: las leyes, las ordenanzas, los reglamentos, pueden atacar directamente contra la seguridad jurídica en cuanto establezcan reglas de alcance general de cuya aplicación se genere la incertidumbre jurídica.”³

Conocer el resultado, alcance y efecto de las normas legales es la base fundamental de la seguridad jurídica, ésta inicia desde la misma formulación de los preceptos legales, a diario hemos visto que la creación, modificación, sustitución y derogación de las normas se efectúa de diversas maneras generando dudas sobre su alcance.

La oscuridad en cuanto al hecho relatado es el fiel reflejo de la carencia de una técnica legislativa que permita unificar criterios para la creación de normas en el ámbito legislativo, comenzando en la Asamblea Nacional, pasando por la esfera administrativa hasta cualquier otro organismo con potestad reglamentaria. La abundancia de normas exige que quienes las crean se

³ NOVEDADES JURÍDICAS. Ediciones Legales. Año VI. Número 36. Junio 2009. p. 34.

preparen en materia de técnica legislativa; para que el problema al cual nos enfrentemos a diario sea únicamente la cantidad y no la falta de calidad.

La irreductibilidad, integralidad, coherencia y correspondencia que deben coexistir en todo el ordenamiento jurídico es el fruto de la técnica legislativa, es decir, de un conjunto de conocimientos, principios jurídicos, experiencia parlamentaria, usos y costumbres sistematizados que permitan la elaboración de las normas; sin embargo es menester que dichos conocimientos no se encuentren dispersos en el imaginario de cada uno de los legisladores de turno, sino que se torna imprescindible la existencia y producción de un manual de técnica legislativa.

El objeto que hace necesaria la existencia de un documento de aplicación e interés general, dista mucho del juicio de valor sobre la legalidad o mérito de los actos legislativos; la utilidad en el ámbito normativo para que los actos que emergen de una base fáctica tengan eficacia y conveniencia son el resultado de la vigencia y aplicabilidad de los mismos. El proceso legislativo tiene dos fases fundamentales: una claramente política derivada de la posición partidista de los representantes de la asamblea los cuales debaten y aprueban las normas; y otra forma vinculada a la creación de los textos legales. Un proceso semejante realizan los legisladores secundarios en la instauración de legislación infra legal.

En cuanto a la creación de normas es preciso que las mismas tengan una estructura que nos posibilite un acceso seguro al conocimiento del contenido de la ley y de cada una de sus normas, para lo cual deben ser ordenadas y agrupadas sistemáticamente en diferentes niveles como partes, títulos, capítulos, secciones y disposiciones ya sean generales, transitorias o finales; además se hace imprescindible conocer el desarrollo jurídico que ha tenido tal o cual derecho o competencia para que la nueva ley no se encuentre en contraposición con otra ya existente, o que sus disposiciones resulten inaplicables.

En conclusión los operadores jurídicos además de recurrir a las normas de esta institución (existen casos similares en infinidad de organismos) deberán acudir a los empleados de las mismas para que expliquen que norma se encuentra vigente, el alcance y limitaciones de sus verdaderas atribuciones; ¿a cuántas personas no nos ha pasado – en algunas ocasiones- que ni siquiera los funcionarios tienen idea de lo que se intentó hacer por parte del régimen de turno?; es claro, nos encontramos subyugados por el oscurantismo jurídico, porque de estos hechos surgen criterios divergentes, interpretaciones contradictorias y soluciones distintas a un mismo asunto contencioso que afectan a los derechos de igualdad y seguridad jurídica.

Sobre lo indicado puedo expresar que la existencia del Derecho Positivo requiere, que el mismo se encuentre bien configurado sin sacrificar su conveniencia y oportunidad por el apresuramiento y el facilismo de los legisladores primarios o secundarios. Por tanto, es de necesidad imperiosa, la existencia de norma y técnica legislativa de uso y aplicación oficial; y, provocar la conciencia en la necesidad de cuerpos colegiados que se encarguen de esta temática, siendo uno de sus principales objetivos realizar una depuración normativa en el Ecuador que nos permita obtener leyes vigentes, aplicables, eficaces y convenientes.

La seguridad jurídica de un Estado depende de la existencia de un ordenamiento jurídico convergente y cohesionado, cuya interpretación únicamente dependa del fondo de los asuntos convertidos y más no por la forma de sus textos legales.

2.5.2. Acción Extraordinaria de Protección.

La verdadera novedad en el campo de la protección de derechos está consagrada en el artículo 94 de la actual Constitución, Sección séptima, Acción extraordinaria de protección. Por la importancia del mismo, la transcribo:

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional”.

El párrafo del artículo 94 transcrito desarrolla y concreta los fundamentos doctrinarios sostenidos para defender la acción de amparo contra resoluciones judiciales que violenten derechos constitucionalmente protegidos. La base legal que permitía al extinto Tribunal Constitucional tramitar y resolver estas acciones de amparo estaba consagrada en el artículo 18 ídem, el que inequívocamente disponía 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”.*

Nuestra actual Constitución dispone en el número 3 del artículo 11 que *“los derechos y garantías establecidos en ella y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”.* Y para dar mayor fuerza a la jurisdicción constitucional ejercida por la Corte Constitucional, el artículo 429 lo convierte en el “máximo” órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia”, en concordancia con el artículo 437 en el que, inclusive, se mencionan requisitos de admisibilidad para presentarlo ante la Corte Constitucional.

La segunda parte del artículo 94 dice que: *“El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.* Igualmente es necesario limitar la aplicación de este recurso solamente a las resoluciones y sentencias que ya no puedan ser revisadas en vía judicial ordinaria, e inclusive extraordinariamente. Específicamente en el ámbito penal, las sentencias pueden ser recurridas permanentemente aplicando el recurso de Revisión, para el que no existe límite de tiempo, sino únicamente condiciones por cumplirse. Entiendo que la acción

extraordinaria de protección será aplicable para todas las sentencias incluyendo las penales, ya que si bien existe un recurso al cual se puede acudir permanentemente para las últimas (Recurso de Revisión), éste tiene el carácter de especialísimo y excepcional. El recurso de revisión podrá concederse cuando se cumpla al menos una de las pocas circunstancias concretas contempladas en el Código de Procedimiento Penal, en cambio la posibilidad de revisar la constitucionalidad de la sentencia debe ser permanente, aunque con carácter subsidiario. En caso contrario sería negar que en el Ecuador se violentan los derechos constitucionales en el ámbito penal y procesal penal, afirmación falsa que dejaría desprotegida un área sensible de la sociedad.

La real diferencia entre la competencia que actualmente tiene la Corte Constitucional con respecto al anterior Tribunal Constitucional, radica en la aparente limitación de este último y de un temible exceso de atribuciones ejercida en el futuro por parte de la primera. La correcta aplicación del artículo 94 de la Carta Política vigente deberá ceñirse a los mismos principios mediante los cuales se pretendía extender la competencia del Tribunal Constitucional para intervenir en las resoluciones judiciales de última instancia en que se hubieran violado garantías fundamentales, sólo que este mismo principio se encargará de restringir y delimita las atribuciones que tiene y tendrá en lo posterior la Corte Constitucional con respecto a este tema.

La nueva Constitución conforme lo señala su contenido hunde sus razones en el principio de solidaridad y en el respeto a los derechos humanos, de tal manera que hoy tenemos un nuevo estado y un nuevo derecho.

El artículo 25 del Código Orgánico de la Función Judicial, señala:

“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, las leyes y demás normas jurídicas”.

El artículo 82 de la nueva Carta Política señala: *“El derecho de la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la constitución y la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*; y el artículo 66 numeral 29 literal d) manifiesta *“Los derechos de libertad también incluyen... d) Que ninguna persona puede ser obligada a hacer algo no prohibido por la ley”*. Esto es base de la seguridad jurídica que nadie puede ser obligado a hacer lo que no manda la ley, ni tampoco lo que ella no prohíbe, de lo que se desprende para algunos juristas, que en nada afecta el principio de seguridad jurídica con la existencia y aplicación de la acción extraordinaria de protección regulada en los artículos 94 y 437 de la Constitución; acción que pretende mejorar las condiciones de comunicación entre el derecho y la sociedad, es decir para favorecer el logro del valor justicia, esto es de la comunicación entre el derecho y la realidad, así ello lleve a un detrimento de la seguridad jurídica, o sea la seguridad jurídica se ve desplazada por el valor de la justicia, porque actualmente el artículo 1 dice: *“El Ecuador es un estado Constitucional de Derechos, de Justicia, Social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna en forma descentralizada.*

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.

Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible”.

CAPITULO III

ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN EN EL ECUADOR

3.1. GENERALIDADES

Para estudiar a la Acción Constitucional Extraordinaria de Protección, es importante considerar:

¿Qué es la acción constitucional extraordinaria de protección?, ¿Cuál es su objeto?, ¿Cuándo y para que proponerla?, ¿Cuáles son los efectos de la sentencia en la acción constitucional extraordinaria de protección?, ¿Contra qué cabe la acción extraordinaria de protección?

Para ello, se puede conceptualizar a la acción constitucional extraordinaria de protección como una acción excepcional que se la tramita ante la Corte Constitucional, luego de agotados los recursos ordinarios y extraordinarios, por quien tuviere legitimación activa; ampara y protege los derechos reconocidos en la Constitución cuando hubieren sido violados, por acción u omisión, en sentencias o en autos definitivos.

La Constitución no define a la acción constitucional extraordinaria de protección, se limita a señalar la procedencia y al órgano que tiene competencia para conocerla y tramitarla.

El artículo 1 inciso segundo de la Constitución Política vigente dice que, la soberanía radica en el pueblo, y por tal el Poder Judicial se origina como todo

el Estado en el pueblo, y el derecho se vincula a su voluntad jurídica expresada en forma directa o por medio de sus representantes, así las sentencias o autos definitivos que violen derechos constitucionales de las personas, vulnera el principio democrático que es causa última de su actualidad y del derecho práctico.

El artículo 167 de la Carta Política señala:

“La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución”.

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

Sin control constitucional sobre las sentencias se sustituye el necesario proceso institucional y ordenado de afianzamiento de la pirámide de la Constitución respecto de las restantes normas del ordenamiento, como una actitud puramente discrecional y voluptiva de los jueces, como si la efectividad del Estado Constitucional Social y Democrático de Derechos y de Justicia fuese algo de tan poca monta que un órgano del poder público pudiese sin consecuencias dejar de cumplirlas.

El Estado Constitucional, Social y Democrático de Derechos y de Justicia que señala la nueva Constitución Política, solo puede reclamar obediencia, si su actuación es legítima y para serlo las autoridades públicas, en este caso los actos y, resoluciones de la Función Judicial no pueden violar el sistema político de derechos de las personas, de tal manera que los actos jurisdiccionales y violatorios de derechos constitucionales de las personas carecen de legitimidad y no pueden merecer acatamiento, de tal modo que las sentencias de la Función Judicial que violen derechos constitucionales reconocidos por la Constitución a las personas, o no conciliar con su contenido material, deberán

excluirse a través del procedimiento correspondiente del derecho estatal, pues la violación de la Constitución por parte de uno de sus órganos, en este caso la Función Judicial supone siempre un grave desajuste institucional que precisa ser corregido de manera inmediata a través de los procedimientos de depuración constitucional que la ley contempla.

Los poderes del Estado en el que se incluye la Función Judicial, no son titulares de poder, sino instrumentos para la realización de las tareas fijadas por el Estado; por eso hay que tener conciencia de los fines estatales, pues el propósito único de cada competencia asignada a la autoridad pública es justamente la de realizar dichos fines, así si se carece de conciencia de los fines del Estado, no se podrá cumplir el encargo que la sociedad hace a cada funcionario, esto es que actúe en forma responsable y de acuerdo a las normas constitucionales, de lo contrario la fe de la ciudadanía se perdería en el nuevo Estado, de tal modo que la Constitución pretende ser la piedra angular de la vida comunitaria, evitando el abuso.

Por lo dicho, aquellos que se oponen a la acción extraordinaria de protección constitucional sobre sentencias y autos definitivos dictados por la Corte Suprema de Justicia, hoy Corte Nacional de Justicia, desconocen el texto de la nueva Constitución y los principios fundamentales del ordenamiento constitucional que tiene que ver con la separación de poderes, la preferencia del derecho sustancial, el valor normativo de la Constitución Política, la efectividad de los derechos, la intangibilidad y su contenido material, la consecución de doctrinas del Estado y la pretensión de vigencia de la Carta Política, o sea cuando los jueces en sentencia o auto definitivo, violan un derecho constitucional por acción u omisión, incumplen el fin de un Estado Constitucional, Social y Democrático de Derechos y Justicia, pues con resolución han transgredido un derecho que es garantía constitucional, consecuentemente pretender que esas sentencias no se sujeten al control constitucional, es renunciar a la misión que el Estado Constitucional,

Democrático y Social de Derechos y Justicia, da a los jueces, esto es ser los principales defensores y promotores de los derechos de las personas.

El sistema constitucional de derechos y garantías constitucionales, se incorpora como elemento efectivo y material al Estado Constitucional, Social y Democrático de Derechos y Justicia e integra con sus reglas, principios y valores en un ordenamiento jurídico que deben ser aplicado por quienes administran justicia.

3.1.1. Acciones Constitucionales.

La actual Constitución, contempla varias acciones constitucionales con el objeto de defender, en forma efectiva, los derechos de los sujetos, porque sin la debida protección, sin las garantías, no son tales, ni tienen existencia real.

Las acciones constitucionales son:

- Acción ordinaria de protección;
- Acción extraordinaria de protección;
- Acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena;
- Hábeas corpus;
- Hábeas data;
- Acción de acceso a la información pública;
- Acción por incumplimiento;
- Acción pública de inconstitucionalidad.

3.1.2. Acciones Constitucionales de Protección.

Se pueden clasificar a las acciones de protección en: “acción constitucional ordinaria de protección”, a la señalada en el artículo. 88 de la Constitución y, “acción constitucional extraordinaria de protección”, a la del artículo 94.

Sin embargo y, según se desprende de nuestro sistema jurídico vigente existen tres clases de acciones constitucionales de protección:

- la ordinaria;
- la extraordinaria; y,
- la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena.

De lo dicho, las acciones constitucionales extraordinarias de protección se clasifican en dos:

- acción extraordinaria general regulada por el art. 94 y 437 de la Constitución y por el art. 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y,
- acción extraordinaria especial está regulada por los arts. 65 y 66 de la mencionada Ley Orgánica y por el art. 40 y siguientes del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

3.1.3. Diferencias entre la acción ordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección.

La acción ordinaria de Protección la puede interponer toda persona a quién se le hubiere vulnerado sus derechos constitucionales.

La acción extraordinaria de protección, puede ser interpuesta por aquel que se le hubiere violado sus derechos en auto o sentencia definitiva.

La acción ordinaria de protección, es oral, universal, sumaria, y se la tramita ante la justicia ordinaria.

La acción extraordinaria de protección, es escrita, formal y está sujeta a trámite especial ante la Corte Constitucional.

La acción ordinaria de protección se la interpone cuando existe violación de derechos constitucionales de cualquier autoridad pública no judicial; también cabe 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

servicio públicos impropios o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. La acción extraordinaria de protección se interpone contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

La acción ordinaria de protección tiene por objeto obtener que a una persona se le restituya sus derechos reconocidos en la Constitución cuando se los hubieren violado. La acción extraordinaria también pretende recuperar un derecho violado pero cuando lo hubiere sido en una sentencia o en un auto definitivo.

3.2. CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.

Las características de la acción constitucional extraordinaria de protección son:

- Es constitucional;
- Es extraordinaria;
- Procede luego de agotados los recursos ordinarios y extraordinarios;
- Protege los derechos reconocidos en la Constitución cuando hubieren sido violados;
- La violación debe haberse producido en sentencias definitivas, en autos definitivos o en resoluciones con fuerza de sentencia;
- Debe ser presentada por quien tenga legitimación activa; y,
- La competencia para conocer esta acción la tiene la Corte Constitucional.

Consecuentemente debo expresar que:

La acción extraordinaria de protección es constitucional porque fue creada por la actual Carta Política; nace de ella y allí consta, su estructura, su objeto, su función, su procedencia y el órgano competente para conocerla y tramitarla.

Por otra parte, es extraordinaria porque tiene carácter excepcional y se diferencia de las acciones comunes. Se la interpone por motivos puntuales ante la Corte Constitucional.

Además, porque, mediante ella, la Corte Constitucional, ejerce el control de la constitucionalidad, protege el principio de supremacía de la Constitución, uniforma la aplicación del Derecho y tiene la facultad para dejar sin efecto los autos y sentencias arbitrarias.

Igualmente, procede la acción extraordinaria de protección, exclusivamente, en contra de sentencias o autos en firme o ejecutoriados. En esencia, la Corte, por medio de esta acción excepcional, solo se pronunciará respecto a dos cuestiones principales como son: la vulneración de derechos fundamentales o la violación de normas del debido proceso.- La naturaleza de la acción extraordinaria de protección consiste en que la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso no queden en la impunidad, por lo que asumiendo el espíritu tutelar de la vigente Carta Fundamental, mediante esta acción excepcional se permite que las sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriadas puedan ser sujeto de revisión por parte del más alto órgano de control de constitucionalidad en el país como es la Corte Constitucional.

Para que proceda la acción constitucional extraordinaria de protección, debe haberse violado los derechos reconocidos en la Constitución en las piezas procesales determinadas, en forma específica, en la Constitución y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; ellas son: las sentencias, los autos definitivos o las resoluciones con fuerza de sentencia y es contra éstas que debe proponerse esta acción, no contra el proceso.

Así mismo la acción extraordinaria de protección, persigue proteger los derechos reconocidos en la Constitución cuando hubieren sido violados.

Esta acción constitucional protege, como queda anotado, los derechos reconocidos en la Constitución cuando hubieren sido violados, por acción u omisión, en las sentencias, en los autos definitivos o en las resoluciones con fuerza de sentencia.

Entendiéndose que se viola los derechos reconocidos en la Constitución cuando se quebranta una norma jurídica que consagra un derecho; cuando no se aplica, debiendo ser aplicado; cuando no se lo aplica en toda su magnitud y con todos sus efectos; o, cuando al resolver un asunto jurídico, se hace funcionar al derecho en forma diversa de la establecida en la Constitución, en la ley, en la jurisprudencia obligatoria o en un tratado internacional.

Cabe indicar que, el juez constitucional en esta acción, excepcionalmente desplaza al juez ordinario, cuando éste haya dictado sentencias, autos, o resoluciones definitivas en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución o en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en el país o reglas del Debido Proceso.

3.3. FUNDAMENTOS PARA LA EXISTENCIA DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA

3.3.1. Análisis Jurídico.

La acción extraordinaria de protección tiene como fundamento la Constitución vigente, la normatividad jurídica que regula esta acción y la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

En la Constitución, se encuentra, dentro del Título III que trata de las garantías constitucionales, Capítulo III titulado: “Garantías jurisdiccionales”, Sección 7ma, art. 94, cuyo texto es el siguiente:

“Art. 94.- *La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional.*

El recurso procederá cuando se hayan agotado recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.

El artículo 437 de la Constitución, señala los requisitos para la admisibilidad de esta acción:

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

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

En la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional esta acción, consta en el Capítulo VIII, del Título II, cuyo articulado dice:

“Art. 58.- Objeto.- *La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencias, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución”.*

“Art. 59.- Legitimación activa.- *La acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que han o hayan debido ser parte en un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial”.*

“Art. 60.- Término para accionar.- *El término máximo para la interposición de la acción será de veinte días contados desde la notificación de la decisión judicial a la que se imputa la violación del derecho constitucional, para quienes fueron parte; y, para quienes debieron serlo, el término correrá desde que tuvieron conocimiento de la providencia.”*

“Art. 61.- Requisitos.- *La demanda deberá contener:*

1. *La calidad en la que comparece la persona accionante.*
2. *Constancia de que la sentencia o auto está ejecutoriada.*
3. *Demostración de haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, salvo que sean ineficaces o inadecuados o que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado.*
4. *Señalamiento de la judicatura, sala o tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional.*
5. *Identificación precisa del derecho constitucional violado en la decisión judicial.*
6. *Si la violación ocurrió durante el proceso, la indicación del momento en que se alegó la violación ante la jueza o juez que conoce la causa”.*

“Art. 62.- Admisión.- *La acción extraordinaria será presentada ante la judicatura, sala o tribunal que dictó la decisión definitiva; éste ordenará notificar la otra parte y remitir el expediente completo a la Corte Constitucional en un término máximo de cinco días.*

La sala de admisión en el término de diez días deberá verificar lo siguiente:

1. *Que exista un argumento claro sobre el derecho violado y la relación directa e inmediata, por acción u omisión de la autoridad judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso;*
2. *Que el recurrente justifique argumentadamente, la relevancia constitucional del problema jurídico y de la pretensión;*
3. *Que el fundamento de la acción no se agote solamente en la consideración de lo injusto o equivocado de la sentencia;*
4. *Que el fundamento de la acción no se sustente en la falta de aplicación o errónea aplicación de la ley;*
5. *Que el fundamento de la acción no se refiera a la apreciación de la prueba por parte de la jueza o juez;*
6. *Que la acción se haya presentado dentro del término establecido en el artículo 60 de esta ley;*
7. *Que la acción no se plantee contra decisiones del Tribunal Contencioso Electoral durante procesos electorales; y,*
8. *Que el admitir un recurso extraordinario de protección permita solventar una violación grave de derechos, establecer precedentes judiciales, corregir la inobservancia de precedentes establecidos por la Corte*

Constitucional y sentencias sobre asuntos de relevancia y trascendencia nacional.

Si declara la inadmisibilidad, archivará la causa y devolverá el expediente a la jueza, juez o tribunal que dictó la providencia y dicha declaración no será susceptible de apelación; si la declara admisible se procederá al sorteo para designar a la jueza o juez ponente, quien sin más trámite elaborará y remitirá el proyecto de sentencia, al pleno para su conocimiento y decisión.

La admisión de la acción no suspende los efectos del auto o sentencia objeto de la acción.

Esta identificación incluirá una argumentación clara sobre el derecho y la relación directa e inmediata, por acción u omisión”.

“Art. 63.- Sentencia.- *La Corte Constitucional determinará si en la sentencia se han violado derechos constitucionales del accionante y si declara la violación, ordenará la reparación integral al afectado.*

La Corte Constitucional tendrá el término máximo de treinta días contados desde la recepción del expediente para resolver la acción.

La sentencia de la Corte deberá contener los elementos establecidos en las normas generales de las garantías jurisdiccionales establecidas en esta ley, aplicados a las particularidades de esta acción”.

“Art. 64.- Sanciones.- *Cuando la acción extraordinaria de protección fuere interpuesta sin fundamento alguno, la Corte Constitucional establecerá los correctivos y comunicará al Consejo de la Judicatura para que sancione a la o el abogado patrocinador, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial. La reincidencia será sancionada con suspensión del ejercicio profesional, de conformidad con lo dispuesto en el Código Orgánico de la Función Judicial”.*

Esta acción según la doctrina, debe existir por:

- a. Asegurar la Supremacía de la Constitución Política;
- b. Garantiza y resguarda al debido proceso en su efectividad y resultados concretos;
- c. Procura la justicia del caso; y,
- d. Amplía el marco del control de constitucionalidad.

Además, señala que la acción extraordinaria de protección se la debe utilizar como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por la supuesta violación de un derecho constitucional por acción u omisión en una sentencia o auto definitivo dictado por la Corte Nacional de Justicia, o por los Jueces con ocasión del ejercicio de la función jurisdiccional, por tal el examen de cualquier sentencia judicial no debe ignorar que debe privilegiar el derecho sustancial por cuanto esto constituye el fin principal de la Administración de Justicia, de tal manera que la validez de una decisión judicial de carácter procesal debe necesariamente juzgarse a partir del problema de fondo del derecho sustantivo a cuya resolución ella se enderece, pues hay que tener en cuenta que los fundamentos constitucionales de la acción extraordinaria de protección, no se limita a los derechos constitucionales y a la reglas del debido proceso señaladas en la Carta Política, sino también a los Derechos Humanos señalados en los Tratados Internacionales sobre esta materia.

Así debe existir esta acción porque la Constitución es ley fundamental, es norma de normas y por ende exigible y alegable ante la Corte Constitucional.

3.3.2. Objeto de la acción extraordinaria de protección.

El objeto de la acción extraordinaria de protección, es la protección de los derechos reconocidos por la Constitución y el debido proceso. Esta protección se hace efectiva, mediante esta acción, cuando en sentencias o en autos definitivos, se los hubiere violado en cualquier forma.

Esta acción constitucional extraordinaria tiende a reparar las violaciones cometidas por los órganos judiciales contra derechos reconocidos por la Constitución, cuando se hubieren agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios, porque ya no es posible su reparación dentro de la misma línea jurisdiccional a la que se acusa de tal violación; de aquí fluye su carácter excepcional.

Esta acción impide la exclusión del derecho de acceder a ella y la discriminación y la marginación jurídica: esta acción envuelve a todos bajo el manto de la justicia verdadera. Si un sujeto sufre injusticias al acceder a la administración de justicia, esta acción lo protege reconociendo sus derechos garantizados por la Constitución y disponiendo se reparación integral, porque, a decir de nuestra Corte Constitucional, en la sentencia No 007-09-SEP-CC, caso No 0050-08-EP de 19 de mayo del 2009, publicada en el Registro Oficial No 602 de 1 de Junio del 2009: *“Hacer justicia significa reparar el daño causado y hacer efectiva la responsabilidad del Estado y eventualmente la del juez, si se diera el caso. La indemnización por error judicial se debe presentar no como un acto caritativo del Estado, sino como un aspecto y hecho de justicia”*.

Hay que entender que esta acción no trata de garantizar simplemente el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia conforme lo señala el artículo 75 de la nueva Carta Política, sino en el derecho fundamental a la protección inmediata de los derechos constitucionales, así hay que establecer que la acción legal alternativa de existir es capaz de garantizar la protección inmediata de los derechos vulnerados por acción u omisión; más aun hay que tener en cuenta el artículo 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos que considera de manera expresa que si este medio de tutela efectivo exista, pero esto también lo hace ineficaz, y eso determina la procedencia de la protección constitucional extraordinaria.

Por lo tanto, es una acción constitucional para proteger, precautelar, tutelar, amparar los derechos constitucionales que se han violado por acción u omisión en una sentencia, resolución o auto definitivo dictado por el juez que depende de la Función Judicial; de este modo se tiene un derecho subjetivo y sustantivo de orden constitucional que lo configura para uno de los derechos constitucionales señalados en la Carta Política, o de los Derechos Humanos señalados en los Tratados y Convenios Internacionales vigentes en el País, que actualmente tienen la misma categoría que los derechos constitucionales según la Constitución, de tal modo que la violación de derechos constitucionales en autos, resoluciones o sentencias definitivas, deterioran al Estado, pues la sustentabilidad de nuestro País, es que en las resoluciones,

autos y sentencias no se violen los derechos constitucionales cuando son dictados por los jueces; de tal modo que el Ecuador exige un sistema judicial previsible con instituciones transparentes, justas y efectivas.

El artículo 94 de la Constitución estableció que la acción constitucional extraordinaria de protección procede contra sentencias o autos definitivos; el art. 437 de la Norma Normarum le agregó, también, contra “*Resoluciones con fuerza de sentencia*” y, el art. 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, repitió este agregado. Por lo tanto, actualmente cabe esta acción contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hubiere violado, por acción u omisión, los derechos reconocidos en la Constitución.

De lo anotado se desprende que someter las sentencias de la Corte Nacional de Justicia y de los Jueces, al escrutinio y examen de constitucionalidad, refuerza el respeto a la Constitución y estimula su obediencia, pues de no haberse puesto la protección constitucional extraordinaria hubiera sido un precedente que hubiera deslegitimado la nueva Constitución Política, que se caracteriza por ser garantista.

En otros países a esta garantía se la conoce con el nombre de “Amparo-Casación”, y para entender esta nueva acción; es menester recordar que la Función Judicial realiza actos judiciales y también actos administrativos. La Constitución Política de 1998 en el artículo 95 inciso 3ero al tratar sobre el amparo manifestaba “No serán susceptibles de la acción de amparo las decisiones judiciales adoptadas en un proceso”, lo cual guardaba concordancia con el inciso final del artículo 276 de dicha Constitución que disponía “Las providencias de la Función Judicial no serán susceptibles de control por parte del Tribunal Constitucional”, o sea que en la anterior Constitución la acción de amparo solo procedía respecto a los actos administrativos de los funcionarios públicos y en ciertos casos de particulares, hoy el artículo 94 de la vigente Constitución, que trata sobre la acción extraordinaria de protección, que equivale a la acción de amparo anterior, señala que también procede contra

sentencias o autos definitivos en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, en cuyo caso se debe interponer ante la Corte Constitucional.

Nuestro Código de Procedimiento Civil en el Libro II, Título I, de la Sección 8va trata de las sentencias, de los autos y de los decretos, pero, además de estas piezas procesales importantes también existen las providencias y las resoluciones en general.

Por lo expuesto, es importante precisar: ¿qué es una sentencia?; ¿qué es un auto?; ¿qué es un decreto?, ¿qué es una resolución con fuerza de sentencia? ¿Qué es una providencia? Definiendo, se puede decir:

3.3.2.1. Sentencia.

Couture concibe a la sentencia en la forma siguiente: *“Sentencia: 1. Acto procesal emanado de los órganos de la jurisdicción, mediante el cual éstos deciden la causa o punto sometidos a su conocimiento.- 2. Documento emanada de un juez unipersonal o de un tribunal colegiado, que contiene el texto de la decisión fundada, emitida en la causa o punto sometidos a su conocimiento”*.

El art. 269 del Código de Procedimiento Civil define a la sentencia así:

“Sentencia es la decisión de la jueza o juez acerca del asunto o asuntos principales del juicio”.

La sentencia es el acto de la autoridad que posee jurisdicción y competencia, está dotada de eficacia jurídica, de obligatoriedad y de ejecutividad; en ella se formula la voluntad normativa del Estado en un caso concreto sometido a juicio”.

Para Chiovenda, *“La sentencia, en general, es la resolución del juez que, acogiendo o rechazando la demanda del actor, afirma la existencia o la inexistencia de una voluntad concreta de ley que le garantiza un bien, o lo que es igual, respectivamente, la inexistencia o existencia de una voluntad de ley que le garantiza un bien al demandado”*.

Para Guasp la sentencia es una *“Acto del órgano jurisdiccional en que éste emite su opinión sobre la conformidad o disconformidad de la pretensión de la parte con el derecho objetivo, y en consecuencia, actúa o se niega a actuar dicha pretensión”*.

Todo cuanto se decida en la sentencia debe estar fundado en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en la ley, en la doctrina, en la jurisprudencia y expresado en forma clara y congruente, sin contradicción, en base a la Lógica Jurídica.

Al respecto los artículos 273 y 274 del Código de Procedimiento Civil, prescriben:

“Art. 273.- La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella”.

“Art. 274.- En las sentencias y en los autos se decidirán con claridad los puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la ley y en los méritos del proceso; a falta de ley en precedentes jurisprudenciales obligatorios, y en los principios de justicia universal”.

El artículo 28 del Código Orgánico de la Función Judicial señala:

“Art. 28.- PRINCIPIO DE LA OBLIGATORIEDAD DE ADMINISTRAR JUSTICIA.- Las juezas y jueces, en el ejercicio de sus funciones, se limitarán a juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, con arreglo a la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes de la República.

No podrán excusarse de ejercer su autoridad o de fallar en los asuntos de su competencia por falta de norma u oscuridad de las mismas, y deberán hacerlo con arreglo al ordenamiento jurídico, de acuerdo a la materia.

Los principios generales del derecho, así como la doctrina y la jurisprudencia, servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento legal, así como también para suplir la ausencia o insuficiencia de las disposiciones que regulan una materia”.

Es importante resaltar que la acción constitucional extraordinaria de protección no cabe contra toda sentencia sino únicamente contra las sentencias definitivas.

Según Carnelutti sentencia definitiva es: *“La que cierra el proceso en una de sus fases”*. Para Couture es la que *“Recae normalmente sobre el mérito de la causa y mediante la cual se pone fin a la instancia”*. Chiovenda señala que, *“La sentencia definitiva, es el acto mediante el cual el juez da cumplimiento a la obligación que nace para él de la demanda judicial; con la sentencia, consuma su función (fúncus officio)”*.

Por lo tanto, sentencia definitiva, es la que dicta el juez en la última etapa del proceso, con ella cierra la instancia simplemente; no pone fin al proceso, porque no es sentencia final, puesto que, en las fases superiores, se dictan otras sentencias en el mismo proceso.

La sentencia definitiva no es una sentencia firme, no pendiente de recurso; sino todo lo contrario, porque contra ella caben los recursos ordinarios y extraordinarios, que solamente pone fin a la instancia.

3.3.2.2. Auto.

Gómez Orbaneja define al auto así: *“Resolución que dirime las cuestiones que, sin formar parte del fondo del asunto, surjan durante la tramitación, en torno a la admisibilidad del proceso mismo o de un acto determinado”*.

El art. 270 del Código de Procedimiento Civil define al auto como a la *“Decisión de la jueza o del juez sobre algún incidente del juicio”*.

Según lo prescribe el art. 270 del Código de Procedimiento Civil un decreto puede ser considerado como auto en los casos siguientes: **1)** cuando se refiera a puntos importantes de sustanciación del proceso; **2)** cuando pueda perjudicar los intereses de las partes o influir en la decisión de la causa.

Cabe, entonces, la acción constitucional extraordinaria de protección contra los decretos cuando adquieran la categoría de autos en los casos expresamente determinados en el referido artículo.

Según los artículos 94 y 437 de la Constitución y el artículo. 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción extraordinaria cabe contra los autos definitivos.

Auto definitivo es aquel que pone fin a una etapa del proceso mismo. Sus características son: ser inapelable e incontrovertible.

En el auto definitivo se cierra la posibilidad de volver a discutir en derecho el mismo asunto controvertido y resuelto; por lo tanto, no se puede volver sobre él ni en otra etapa del mismo proceso ni en otro diferente. Estos requisitos caracterizan al auto definitivo.

El auto se diferencia de la providencia porque ésta es una resolución que impulsa el proceso por la vía procesal adecuada: la providencia enrumba dialécticamente al proceso. En cambio, el auto dirime los incidentes procesales que surgen, pero sin decidir sobre el fondo del litigio, porque ésta es la función característica y exclusiva de la sentencia.

3.3.2.3. Decreto.

El artículo 271 del Código de Procedimiento Civil lo define de la manera siguiente: *“Decreto es la providencia que la jueza o el juez dicta para sustanciar la causa, o en la cual ordena alguna diligencia”*.

Según esta definición, el decreto tiene dos funciones: **a)** sustanciar la causa; y **b)** ordenar diligencias. Al decreto que cumple la primera función se lo denomina decreto de sustanciación.

Un decreto puede ser considerado como auto en los casos y en la forma que prescribe el art. 272 del mencionado Código que prescribe:

“Art. 272.- Los decretos sobre puntos importantes de sustanciación, como los de pago, prueba y otros semejantes, y los que puedan perjudicar los intereses de las partes o influir en la decisión de la causa, se considerarán como autos”.

El artículo 326 del mismo Código prescribe que se puede apelar de los decretos que tienen fuerza de auto; pero no son apelables los decretos que no ocasionen gravamen irreparable en definitiva, ni aun cuando condenen en costas y multas; y, en general, toda decisión a que la ley deniegue este recurso.

Por su parte, la providencia es la resolución ordinaria y cotidiana que dicta el juez para ordenar formal y materialmente el proceso.

La acción extraordinaria cabe proponerla en contra de un decreto cuando tiene la calidad de auto de conformidad con lo prescrito por el artículo 272 del Código de Procedimiento Civil y si, además, ese decreto tiene la calidad de auto definitivo conforme los artículos. 94 y 437 de la Constitución y artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional.

3.4. POSICIONES CONTRARIAS A LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

Las críticas planteadas contra el proyecto de nueva Constitución, manifestaban que se pretendía destruir al país, que ingresaríamos a un periodo de gran vulnerabilidad; que la nueva Constitución iba a producir graves atropellos contra la dignidad y los derechos humanos.

Además se dijo que la creación de la acción constitucional extraordinaria de protección, iba a producir una enorme congestión de procesos en la Corte Constitucional y que las sentencias en dicha Corte se las iba a dictar sin cuidado y sin sabiduría por falta de tiempo para un adecuado estudio e investigación de los problemas jurídicos sometidos a su conocimiento, resaltando varios cuestionamientos, entre ellos:

- ¿Cómo causas que ya se habían cerrado, nuevamente iban a ser abiertas ante la Corte Constitucional?
- ¿Para qué se iba a crear una especie de cuarta instancia?
- ¿Por qué revisar nuevamente las sentencias que ya habían alcanzado ejecutoría?

El señor doctor Antonio Rodríguez Vicéns, en un artículo publicado en diario El Comercio, señala: *“El artículo 437 del mamotreto constitucional que pretende imponer la dictadura correista describe que los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán ante la Corte Constitucional presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias (ejecutoriadas), autos definitivos (ejecutoriados), y las resoluciones con fuerza de sentencias (ejecutoriadas). Como nada se dice, no se sabe en qué plazo y, además en que instancia, pues bien este sendo artículo ratificaría y agravaría muchos de los males que actualmente padece la administración de justicia: ausencia de autonomía, innegable politización, acumulación de causas y demora en su resolución, multiplicación de recursos e inseguridad jurídica. La Corte Constitucional no forma parte de la Función Judicial”.*

¿Qué quiere decir, entonces? Que todas las decisiones definitivas de la Administración de Justicia, después de agotados los recursos ordinarios y extraordinarios (sentencias, autos y resoluciones ejecutoriadas), podrían estar sometidas a un organismo externo atentando contra su autonomía, contra la independencia de la administración de justicia, de paso contra la unidad jurisdiccional ¿Podría la Corte Constitucional, con otras atribuciones inherentes a su calidad de Organismo Constitucional, despachar con agilidad todas esas acciones de protección? Es evidente que no, aumentado las innecesarias memorias en perjuicio del ciudadano, la norma del artículo 24 aclara muy poco el texto que he mencionado, pues no todos los juicios aún agotados los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal son resueltos definitivamente por la Corte Suprema de Justicia.

La ambigüedad e imprecisión de la redacción y el evidente desorden del proyecto, que carece de la más elemental sistematización no hace más que aumentar nuestras dudas y podrían dar lugar a múltiples y contradictorias interpretaciones y, más grave todavía a la utilización abusiva

de la acción de protección. La intervención de terceros ajenos al proceso sería un factor adicional y determinante para el incremento de la inseguridad jurídica. Hemos caído de lleno en el reino del disparate. Lamento que el espacio reducido de que dispongo no me permita analizar todos los aspectos y consecuencias de esta absurda disposición.

Lo cierto es que las aspiraciones de los ecuatorianos, que hemos venido pidiendo insistentemente autonomía e independencia de la Función Judicial, despolitización de sus organismos, seguridad jurídica y agilidad en la tramitación y resolución de las causas, con este proyecto constitucional y gracias a la novelería del cambio por el cambio (sin sustento racional), al afán ofrecido de controlar los poderes, a los extranjeros que asesoran a la Asamblea Nacional y a la ignorancia de los asambleístas, están siendo penosamente traicionadas”.

El señor Dr. Fabián Corral B., en un artículo publicado en el diario El Comercio, cuyo título es *¿Equivocado o intencional?* dice: *“O la Asamblea cometió un grave error o es intencional la idea propuesta de un sistema abierto de revocatoria, por la Corte Constitucional, de las sentencias ejecutoriadas de la Corte Suprema de Justicia.*

La forma en que se han redactado los artículos 437, 86 numeral 1 y 94 del Proyecto Constitucional, permite que cualquier persona, colectividad o pueblo, aún sin ser parte del proceso, presente esa acción extraordinaria contra fallos. Ninguno de los artículos citados obliga a que el recurso sea propuesto por una parte procesal (actor o demandado). Al contrario, la deficiente redacción de esos textos y la dispersión y desorden del proyecto permite concluir, como dice su artículo 439, que “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano, individual o colectivamente”.

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

Dentro de la legislación española existe una institución parecida, pero, con precisión y claridad, condiciona el ejercicio de la acción a que la presente solamente una parte del proceso, de lo contrario no procede.

Considérese, además, que en España la seguridad jurídica, es el argumento de su Constitución y es parte de su futuro. En el Ecuador, no. Al contrario aquí lo usual es que se sacrifique la certeza de las leyes –no se diga de los fallos- con facilidad que asombra y con las más fútiles excusas. Es preocupante, por lo mismo, el destino que tendrán las sentencias ejecutoriadas que favorezcan a quien no goce de la simpatía de una comunidad, sindicato o grupo político, o que no se ajuste a sus intereses o visiones. Esto es inaugurar un insólito caos jurídico.

Lo lógico es que los derechos y garantías constitucionales se discutan en el proceso, y que la sentencia se ocupe también de las alegaciones que sobre sus violaciones hagan las partes procesales. Pero la mala copia de una institución extranjera resultará fatal para el principio de cosa juzgada.

De esta manera la Corte Constitucional será la instancia final del universo de juicios, porque todo el que pierda, o a quien disguste un fallo con algún relieve público, llevará el caso, con cualquier pretexto, a lo que será la gran comisaría política de todas las quejas”.

Con relación a la estructura y nuevas atribuciones de la Corte Constitucional, también hay posiciones contrarias como son las de César Montufar, analista político que dice: *“El ejecutivo tendrá control absoluto de la Corte Constitucional, el órgano más poderoso, en teoría, de toda la nueva estructura institucional. Con el Congresillo oficialista, que designa la Función Electoral y de Transparencia, el gobierno dominará toda la estructura y funciones del Estado”*; el doctor Eduardo Delgado, ex sacerdote dice *“Siempre y cuando el Consejo de Transparencia sea transparente e independiente. Lograrlo no será fácil, pues el Ejecutivo tiene la posibilidad de condicionar el proceso”*. El sociólogo y politólogo Milton Benítez señala *“Todo proceso de transición genera conflictos. Es un momento en que hay que privilegiar los aspectos políticos a los jurídicos porque sólo de esa forma se favorece la destrucción de la trama anterior. En ese sentido se justifica la designación de la Corte Constitucional”*.

De las opiniones antes transcritas y, lejos de las apreciaciones políticas, que pueden estar inmersas en el actual contexto histórico por el que atraviesa el país, debemos aprovechar el momento para influir en la configuración del sistema jurídico y hacer realidad la última característica del modelo constitucionalista, señalada por Miguel Carbonell, que la doctrina jurídica sea una metagarantía del Derecho al dar luces sobre el sentido de la normativa, en aras a que se protejan y se respeten los derechos y garantías constitucionales.

3.5. PRINCIPIOS PROCESALES SOBRE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

Los principios son la columna vertebral de todo ordenamiento jurídico de un país que, obviamente, será a su imagen y semejanza, dentro de su marco, sin que en ningún caso pueda haber deslices; por esto del apotecma de la supremacía constitucional tiene razón de ser ya que sin él perecería ese orden jurídico que se ha mencionado y que la sociedad requiere de manera imprescindible.

La nueva Corte Constitucional, su Ley Orgánica y los procedimientos de control de constitucionalidad indican los Principios Procesales sobre la Acción Extraordinaria de Protección.

Los principios son normas que contienen sólo preceptos y algunas de estas normas llegan a contener apenas rudimentos de supuestos fácticos y se ha llegado a determinar que las Constituciones enuncian normas que son en su gran mayoría principios y no reglas.

De aquí la necesidad de un método o procedimiento distinto y específico para retornar a la coherencia del sistema jurídico, esto es, a la superación de las antinomias.

3.5.1. Principios Procesales.

El doctor Carlos Salmón Alvear, en su artículo sobre el Régimen Procesal del Amparo Constitucional en el Ecuador, señalaba que los principios son aquellos criterios esenciales que regulan determinada materia y se constituye en verdaderos cimientos que sustentan a una institución; y que estos principios se hacen presentes en la fundamentación de la acción, en el proceso y en su fase trascendental que es la resolución.

Los principios procesales que informan al amparo constitucional como acción son:

1. El principio de justicia rogada, pues el Control Constitucional del Ecuador sólo se puede ejecutar a instancia de parte afectada, es decir no se puede realizar de oficio, por muy gravosa que sea la afrenta constitucional que se haya irrogado al particular;
2. El principio de la existencia del daño, esto es, se necesita la existencia real y efectiva de un daño que perjudique los intereses de la persona;
3. El principio del cumplimiento de los presupuestos procesales, pues ésta es una acción constitucional y como tal debe contener los necesarios e imprescindible requisitos procesales que aseguren su procedencia;
4. El principio del respeto del non bis in idem, esto es que se debe rendir un juramento en la demanda en el sentido de que no se ha presentado otra acción de esta naturaleza sobre la misma materia y objeto; además de que se cumplan los requisitos señalados en la Constitución y la Ley.

Como es de conocimiento general, la jurisdicción constitucional es indispensable en un estado constitucional, social y democrático de derechos y justicia, a fin de mantener un adecuado equilibrio de poderes y salvaguardar la esfera de libertad y los derechos de los grupos vulnerables carentes de influencia real en el proceso de toma de decisiones, pero también en verdad que esta jurisdicción está sometida a un conjunto de principios procesales.

Además los principios que se deben considerar en la tramitación del proceso de amparo constitucional, son:

1. Principio de respeto al debido proceso;
2. Principio de respeto a la defensa y su libre ejercicio;
3. Principio de tramitación preferente;
4. Principio de tramitación sumaria;
5. Principio de prosecución de oficio;

6. Principio de la indagación de la verdad; y,
7. Principio de rechazo de actos y hechos impeditivos de la acción de amparo.

Para la resolución que se dicta en un amparo constitucional se debe tomar en cuenta:

1. Principios de la motivación de la resolución;
2. Principio del despacho urgente e inmediato de la resolución;
3. Principio de la eficacia de la resolución;
4. Principio de la relatividad de la resolución; y,
5. Principio de la suplencia de la queja deficiente.

El principio de independencia judicial tiene que armonizarse con el principio de igualdad en la aplicación del derecho, pues de lo contrario se cometerían arbitrariedades, de tal modo que los jueces deben utilizar la jurisprudencia constitucional como criterio auxiliar, pero si los jueces deciden apartarse de dicha línea jurisprudencial, deberán certificar de manera suficiente y adecuada el motivo que les lleva a hacerlo so pena de infringir el principio de igualdad.

Es importante destacar y considerar el Principio de Residualidad que según el artículo 94 de la Constitución, señala que para la procedencia de la acción es necesario haber agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios previstos en la vía judicial.

Esta garantía no es una instancia adicional, alternativa o complementaria de la justicia ordinaria que sirva para obtener un nuevo pronunciamiento sobre las pretensiones o excepciones sometidas a la justicia ordinaria, es una acción a la que pueden acudir las personas cuando no exista otro mecanismo de protección de los derechos vulnerados precisamente en el proceso judicial, pues, se aspira a que mediante el sistema de recursos pueda lograrse el

restablecimiento de derechos violados o la corrección de irregularidades si ha ocurrido vulneración a las garantías del derecho al debido proceso.

Es importante referir el caso de recursos que si bien están previstos en el ordenamiento procesal, no son de obligatoria utilización como, por ejemplo, en el caso del recurso de revisión de la sentencia penal, pues este puede o no ser interpuesto, dependiendo de la presencia de causales de procedencia, por tal motivo, en estas causas no debería ser un impedimento para interponer la acción el no haber recurrido a la revisión de sentencia penal cuando la impugnación sea ajena a las causales por las que procede tal recurso.

3.6. REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

Nuestra normatividad jurídica exige, como condición sine qua non, que, para proponer esta acción, previamente, se hubiere agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que, dentro del término legal, se debe proponer.

Esta acción procede previo el cumplimiento de los siguientes requisitos fundamentales: **1)** que se agote todo el proceso en forma íntegra y total; **2)** que se hubiere propuesto y agotado todos los recursos previstos en las leyes procesales, tanto ordinarios como extraordinarios; **3)** que, en el caso de que no se los hubiere interpuesto o no se hubieren agotado, o los recursos fueren ineficaces o inadecuados o, su falla, no fuere por negligencia del titular del derecho constitucional violado; **4)** que la sentencia o auto se hubieren ejecutoriados; y, **5)** haber alegado ante el juez que conoce la causa la violación de los derechos, cuando tal violación ocurra durante el trámite del proceso.

Es imprescindible que se hubiere agotado todo el proceso, en su integridad y que la sentencia o el auto impugnados estuvieren ejecutoriados. Sin ejecutoría del auto o de la sentencia no existe ni siquiera la posibilidad de presentar la

demanda porque el numeral 2 del art. 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en forma imperativa, dispone que, en la demanda, se presente constancia “*De que la sentencia o auto está ejecutoriada*”.

Para que proceda esta acción extraordinaria, se exige que, en forma oportuna, se hubiere propuesto todos los recursos, ordinarios y extraordinarios, porque, si debiendo deducirlos, no se los dedujo, se entiende que la parte procesal que cometió tal omisión, se allanó, por lo que carece de derecho para iniciar la acción constitucional extraordinaria de protección. Pero la Ley no sólo exige que se presenten los recursos, sino, además, que se los tramite totalmente hasta su agotamiento, porque cuando adquieren este estado el proceso concluye totalmente y la sentencia alcanza ejecutoría; entonces, y sólo entonces, se puede deducir la acción extraordinaria de protección.

Nuestra legislación dispone que esta acción procederá cuando se hubieren agotado los recursos ordinarios y extraordinarios.

Los recursos ordinarios son: de apelación, de nulidad, de hecho y el de reposición en materia administrativa. Los recursos extraordinarios son: de casación y de revisión.

Al respecto, me permito citar la siguiente jurisprudencia:

“La naturaleza extraordinaria de este recurso obliga a que su procedencia se dé exclusivamente cuando se hayan agotado los medios procesales de impugnación, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada exclusivamente ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí intervendrá la Corte Constitucional, y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o normas del debido proceso, situación parecida a lo que acontece en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”. Sentencia de la Corte Constitucional No 003 – 09 – SEP – CC, caso No 0064 – 08 – EP de 14 de mayo del 2009, publicada en el Registro Oficial No 602 de 1 de Junio del 2009.

3.6.1. Requisitos para su procedencia.

El artículo 437 de la Constitución, señala los siguientes requisitos:

1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas;
2. Que el recurrente, aún cuando debía decir al accionante, demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución:

Además, se debe tomar en cuenta lo que dice el artículo 417 de la Carta Política:

“Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución”.

El artículo 424 en su inciso segundo señala que *“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 actos del poder público”*, con lo cual se equipara e inclusive tiene una supremacía constitucional los Tratados Internacionales de derechos Humanos ratificados por el Ecuador, que consideren otros derechos a más de los señalados en la Carta Política.

Por lo analizado para la procedencia de la acción extraordinaria de protección se debe considerar:

1. Que exista una vulneración por acción u omisión contra un derecho constitucional, en este caso de aquellos que tiene por destinatario al juez en su función de interpretar y aplicar el derecho y que generan obligaciones judiciales de hacer o no hacer, cuyo incumplimiento no puede carecer de vías de exigibilidades en un estado constitucional, social y democrático de derechos y de justicia, por ejemplo el derecho del debido proceso.

Hay que tener también en cuenta que la acción de protección extraordinaria se fundamenta en los artículos 43, 44 y 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

2. Que la vulneración por acción u omisión se produzca en la parte resolutive de la sentencia, sin que exista otro mecanismo idóneo para reclamar la prevalencia del derecho constitucional vulnerado.
3. Que la violación por acción u omisión pueda ser deducida de manera clara y directa, manifiesta, ostensible y evidente.
4. Por vía negativa queda excluida la posibilidad de practicar pruebas, a fin de determinar el contenido y alcance de la presunta violación o amenaza de un derecho constitucional.
5. Que no exista otro mecanismo idóneo de defensa judicial diferente a la acción de protección extraordinaria para reclamar el derecho constitucional vulnerado o amenazado, del cual puede predicarse la misma inmediatez y eficacia para la protección efectiva, idónea y real del derecho constitucional conculcado.

CAPITULO IV

CORTE CONSTITUCIONAL

4.1. LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA VIGENTE CONSTITUCIÓN

El Control Constitucional se ejerce por medio de la Corte Constitucional de manera exclusiva, pues la Constitución señala en su artículo 428:

“Cuando una jueza o juez de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de Derechos Humanos se establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.

Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente”.

Se ha reforzado el Control Constitucional por parte de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional en la Constitución vigente es el máximo Tribunal en la jurisdicción constitucional, al confiarle la guarda de los derechos y garantías constitucionales, más aún de este modo se va a unificar la jurisprudencia nacional sobre derechos constitucionales y esto va a producir cosa juzgada constitucional y por tal tendrá trascendencia en el ordenamiento jurídico y, la Administración de Justicia.

Se le ha confiado la guarda de la supremacía y la integridad de la Constitución Política, así como, definir los alcances de los preceptos constitucionales en los

principios constitucionales, de esta manera, es el máximo órgano de control de constitucionalidad y de administración de justicia en esta materia.

La Corte Constitucional rige su actividad y funcionamiento por las normas establecidas en la Constitución Política, los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, la Ley que regula el funcionamiento de dicha Corte y los procedimientos de Control de Constitucionalidad, más leyes aplicables, lo que presupone la importancia al sistema de derechos y garantías, que la Constitución prevé.

La Constitución trata sobre la Corte Constitucional; desde el artículo 429 al 440, cuyos textos son:

“Art. 429.- La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, e interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito. Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución, serán adoptadas por el pleno de la Corte”.

“Art. 430.- La Corte Constitucional gozará de autonomía administrativa y financiera. La ley determinará su organización, funcionamiento y los procedimientos para el cumplimiento de sus atribuciones”.

“Art. 431.- Los miembros de la Corte Constitucional no estarán sujetos a juicio político ni podrán ser removidos por quienes los designen. No obstante, estarán sometidos a los mismos controles que el resto de autoridades públicas y responderán por los demás actos u omisiones que cometan en el ejercicio de sus funciones.

Sin perjuicio de la responsabilidad civil, en caso de responsabilidad penal únicamente serán acusados por la Fiscal o el Fiscal General de la Nación y juzgados por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, para cuyo efecto se requerirá el voto conforme de las dos terceras partes de sus integrantes.

Su destitución será decidida por las dos terceras partes de los integrantes de la Corte Constitucional. El procedimiento, los requisitos y las causas se determinarán en la ley”.

“Art. 432.- La Corte Constitucional estará integrada por nueve miembros que ejercerán sus funciones en plenario y en salas de acuerdo con la ley. Desempeñarán sus cargos

por un periodo de nueve años, sin reelección inmediata y serán renovados por tercios cada tres años.

La ley determinará el mecanismo de reemplazo en caso de ausencia del titular”.

“Art. 433.- *Para ser designado miembro de la Corte Constitucional se requerirá:*

- 1. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y encontrarse en ejercicio de sus derechos políticos.*
- 2. Tener título de tercer nivel en Derecho legalmente reconocido en el país.*
- 3. Haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado, la judicatura o la docencia universitaria en ciencias jurídicas por un lapso mínimo de diez años.*
- 4. Demostrar probidad y ética.*
- 5. No pertenecer ni haber pertenecido en los últimos diez años a la directiva de ningún partido o movimiento político.*
- 6. La ley determinará el procedimiento para acreditar estos requisitos”.*

“Art. 434.- *Los miembros de la Corte Constitucional se designarán por una comisión calificadora que estará integrada por dos personas nombradas por cada una de las funciones, Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social.*

La selección de los miembros se realizará de entre las candidaturas presentadas por las funciones anteriores, a través de un proceso de concurso público, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana. En la integración de la Corte se procurará la paridad entre hombres y mujeres.

El procedimiento, plazos y demás elementos de selección y calificación serán determinados por la ley”.

“Art. 435.- *La Corte Constitucional elegirá de entre sus miembros, a una Presidenta o Presidente y a una Vicepresidenta o Vicepresidente, quienes desempeñarán sus funciones durante tres años, y no podrán ser reelegidos de forma inmediata. La Presidenta o Presidente ejercerá la representación legal de la Corte Constitucional”.*

“Art. 436.- *La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:*

- 1. Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias. Sus decisiones tendrán carácter vinculante.*

2. *Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.*
3. *Declarar de oficio la inconstitucionalidad de normas conexas, cuando en los casos sometidos a su conocimiento concluya que una o varias de ellas son contrarias a la Constitución.*
4. *Conocer y resolver, a petición de parte, la inconstitucionalidad contra los actos administrativos con efectos generales emitidos por toda autoridad pública. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto administrativo.*
5. *Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias.*
6. *Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión.*
7. *Dirimir conflictos de competencias o de atribuciones entre funciones del Estado u órganos establecidos en la Constitución.*
8. *Efectuar de oficio y de modo inmediato el control de constitucionalidad de las declaratorias de los estados de excepción, cuando impliquen la suspensión de derechos constitucionales.*
9. *Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.*
10. *Declarar la inconstitucionalidad en que incurran las instituciones del Estado o autoridades públicas que por omisión inobserven, en forma total o parcial, los mandatos contenidos en normas constitucionales, dentro del plazo establecido en la Constitución o en el plazo considerado razonable por la Corte Constitucional. Si transcurrido el plazo la omisión persiste, la Corte, de manera provisional, expedirá la norma o ejecutará el acto omitido, de acuerdo con la ley”.*

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

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

“Art. 438.- La Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad en los siguientes casos, además de los que determine la ley:

1. Tratados internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional.
2. Convocatorias a consultas populares de carácter nacional o a nivel de los gobiernos autónomos descentralizados.
3. Objeciones de inconstitucionalidad presentadas por la Presidenta o Presidente de la República en el proceso de formación de las leyes”.

“Art. 439.- Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”.

“Art. 440.- Las sentencias y los autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables”.

La conformación de la Corte Constitucional exige la presencia de profesionales del Derecho, conocedores de materia Constitucional, Derechos Humanos, Derecho Administrativo, etc., especialización que no tienen todos los abogados, más aun deben tener sentido crítico y jurídico para interpretar la nueva Constitución Política. La jurisdicción constitucional compete a la Corte Constitucional quien debe buscar resoluciones que afiancen la paz social, es la garantía básica del Estado Constitucional Social y Democrático de Derechos y Justicia.

Los miembros de la Corte Constitucional tienen la obligación de emplear todos los medios para acercarse a la verdad y ver si los derechos constitucionales de

quien solicita la acción extraordinaria de protección han sido vulnerados por acción u omisión en la sentencia, auto, o resolución definitiva dictada por un órgano de la Función Judicial; para lograr tal cometido deben mantenerse con imparcialidad, independencia, celeridad y eficacia.

Entendiéndose por imparcialidad aquel principio en el que pesa la igualdad de todas las personas ante la ley, y que goza todos los ciudadanos frente a quienes administran justicia tanto ordinaria como constitucional.

Son presupuestos necesarios para una correcta administración de justicia, demostrar los valores de la rectitud, la honestidad y la moralidad, no siendo suficiente el conocimiento de la Ley.

Por otra parte, la Constitución Política, garantiza la independencia de los jueces de la calidad que sean, al señalar el artículo 168 en el numeral primero lo siguiente *“La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en ejercicio de sus atribuciones, aplicarán los siguientes principios: 1. Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley”*. De tal manera que se garantiza la autonomía del juez de manera absoluta, obviamente, sometidos a la Constitución, Tratados Internacionales de Derechos Humanos y a la ley.

Igualmente, la búsqueda de la verdad y la justicia, de acuerdo con la Carta Política debe sujetarse a los principios básicos de celeridad y eficacia, conforme señalan los artículos 167 al 188, entendiéndose por celeridad, aquel procedimiento que no puede superar en ningún caso los términos señalados en la Constitución Política, los Códigos y Leyes pertinentes.

En cambio, la eficacia significa que la determinación que la Corte Constitucional pone en el fallo, evite que la violación de Derechos Constitucionales en un auto, resolución o sentencia definitiva dictada por la Función Judicial, continúe o se produzca por acción u omisión.

Consecuentemente la Constitución Política señala derechos, garantías y obligaciones, que tienen el objeto de reconocer al individuo y a los grupos sociales el poder efectivo de establecer en unos casos un límite a la acción del Estado y por tanto reivindicar con éxito frente a sus invasiones, una esfera de actuación libre de interferencias e intromisiones.

Al respecto de lo manifestado, me permito transcribir lo expresado en el título “LA PODEROSA CORTE CONSTITUCIONAL”, publicado el 23 de Agosto del 2008 en el Diario El Comercio.

“La entidad tendrá influencia en los campos judicial y político.

La Corte Constitucional está concebida como un mega organismo. La trascendencia de la institución creada en el proyecto de la Asamblea Constituyente se ancla en su transversalidad: atraviesa las áreas jurídicas, políticas y constitucionales. La propuesta establece que la Corte Constitucional será el “máximo organismo de control, interpretación constitucional y administración de justicia en esta materia”.

La Corte Suprema de Justicia que sería directamente mermada pues actualmente es la institución de mayor jerarquía judicial lidera las voces críticas. Los jueces sostienen que las atribuciones propuestas ocasionarán el debilitamiento del poder judicial. Antes de la aprobación del proyecto, los actores jueces no fueron escuchados en Montecristi, que dio paso a la creación del organismo con la mayor relevancia en la futura estructura del Estado. Por sus atribuciones, la Corte Constitucional abarcará más sectores. Estará facultada, incluso, para aprobar el enjuiciamiento político del Presidente. Y se convertirá en una especie de garante de las acciones de cualquier autoridad. Sus defensores dicen que no es peligroso otorgarle tanto poder, pero es clave escoger bien a sus miembros.

De tal manera que la nueva Corte Constitucional será uno de los organismos más importantes de la estructura del Estado según la nueva Constitución Política ya en vigencia.

A los miembros de la Corte Constitucional les corresponde despolitizar el organismo y otorgar mayor transparencia y solidez a sus fallos, por lo que es necesario que sus integrantes tenga la más alta calidad profesional y la experiencia jurídica para representar con jerarquía a tan alto organismo”.

4.1.1. El juez constitucional.

La señora Dra. María Cristina Moreno López, en su tesis sobre “La acción de amparo constitucional como mecanismo de protección de los derechos constitucionales en el Ecuador”, manifiesta al respecto que el Dr. José Luis Sea Egaña, ex presidente del Tribunal Constitucional de Chile, expresa que el juez

constitucional es el principio y fin de la justicia constitucional, pues de él nacen las ideas, los proyectos, los consensos y disensos acerca del sentido y alcance de la defensa del Código Político y de su primacía tanto en parangón con el sistema legal como en el ordenamiento internacional; y si bien es cierto que los jueces deben total obediencia y respeto a la Constitución, esto lo deben demostrar dentro de sus resoluciones, pues son quienes están encargados de guardar la Constitución, en tal virtud deben velar porque la misma tenga una aplicación concreta, que los derechos consagrados en la ley superior tengan vigencia efectiva, que el ordenamiento jurídico guarde armonía con las prescripciones de la misma; de tal modo que el juez constitucional debe adecuar su conducta a la hermenéutica jurídica, observándola a diario en el enorme trabajo que realiza, pero también tiene que tener en cuenta que las decisiones de constitucionalidad no deben comportar una separación entre la realidad política y la realidad social, pues la incidencia política no puede excluir al juez constitucional, ya que en diversas cuestiones puestas a su conocimiento podrían tener vínculos políticos, pero eso no quiere decir que los preceptos jurídicos deben ceder ante presiones políticas, es por ello que el juzgador jamás puede perder su independencia e imparcialidad, puesto que si ello llegara a suceder, perdería su razón de ser.

En resumen, el juez constitucional con su sapiencia y conocimiento profundo del derecho constitucional debe ejercer el control constitucional con obediencia total a la Carta Magna, aplicando y protegiendo mediante sus fallos los derechos constitucionales de las personas frente a hechos que de manera innegable deben ser reparados, a fin de producir un equilibrio y la plena vigencia del respeto a los Derechos Humanos.

El maestro José Luis Sea Egaña, en su ponencia realizada en la V Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional, sobre la imagen del juez y de la justicia constitucional en América Latina, manifestó con razón que ser juez constitucional presupone prepararse con vocación y dedicación al ejercicio de una magistratura diferenciada, servirla con independencia tanto en la relación

con la judicatura ordinaria con la especial, convencido que el recto desempeño de ella implica el empleo diestro de técnicas jurídicas exclusivas, entre las cuales sobresalen la hermenéutica efectuada con reglas propias, sin perjuicio de poder acudir siempre a los cánones tradicionales de la interpretación jurídica. Ser juez constitucional significa buscar hasta hallar, mediante la Constitución y sin salirse de ella, la solución de problemas políticos planteados en términos jurídicos, interpretándola siempre de buena fe, sintiéndose el servidor y guardián ideal de ella, indagando cuanto puede desprenderse de sus valores, principios y normas para resolver las controversias.

Ser juez constitucional asume conocer la trayectoria institucional de la propia República, apreciando sus fortalezas y promoviéndolas, pero también consciente de sus fragilidades para no agudizarlas. Ser juez constitucional supone poner a prueba todas las decisiones que adopta, la resolución y la prudencia, el coraje e independencia, la ecuanimidad y la ciencia con la técnica, en fin, la innovación y la experiencia. De esas cualidades debe dar siempre testimonio, y llegar a ser ejemplar en las prevenciones y disidencias.

Los artículos 432 y 433 de la Constitución, transcritos anteriormente, se refieren a la conformación de la Corte Constitucional y, además se señala los requisitos para ser miembro de la misma.

La Corte Constitucional, debe estar conformada por Jueces a quienes se debe exigir requisitos más rigurosos que para ser Jueces de la Corte Nacional de Justicia, esto es deben ser los más reconocidos constitucionalistas del país que velen por la primacía del bien común y el Estado constitucional de derechos y justicia.

El artículo 431 de la Constitución señala:

“Los miembros de la Corte Constitucional no estarán sujetos a juicio político ni podrán ser removidos por quienes los designen. No obstante, estarán sometidos a los mismos controles que el resto de autoridades públicas y responderán por los demás actos y omisiones que cometan en el ejercicio de sus funciones.

Sin perjuicio de la responsabilidad civil, en caso de responsabilidad penal únicamente serán acusados por la Fiscal o el Fiscal General de la Nación y juzgados por el pleno de la Corte Nacional de Justicia para cuyo efecto se requerirá el voto conforme de las dos terceras partes de sus integrantes.

Su destitución será decidida por las dos terceras partes de los integrantes de la Corte Constitucional. El procedimiento, los requisitos y las causas se determinarán en la ley”.

De lo anotado se desprende lo siguiente:

- a) Que no están sujetos a juicio político.
- b) Los miembros de la Corte Constitucional tienen responsabilidad civil, esto es están sujetos al pago de daños y perjuicios y daño moral que puedan haber ocasionado dentro de las funciones que desempeñan;
- c) Responsabilidad penal por cualquiera de los delitos de acción pública y muy en especial por los de prevaricato, concusión, cohecho, violación de derechos constitucionales, pero en este caso debe ser acusado por el Fiscal General del Estado y como gozan de fuero especial serán juzgados por el pleno de la Corte Nacional de Justicia y para su sanción penal se requerirá el voto conforme de las dos terceras partes de sus integrantes.
- d) La destitución de un miembro de la Corte Constitucional es factible, mediante un procedimiento de autocontrol por la misma Corte Constitucional.

4.2. REGLAS QUE DEBE APLICAR LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Constitución Política, se orienta al establecimiento de un orden social justo, los derechos constitucionales vienen a constituirse en la piedra angular de nuestro sistema democrático y es evidente que cualquier conculcación conspira contra él y debe ser corregida por la administración de la justicia constitucional.

La violación de los derechos constitucionales puede producirse en el uso de cualquier proceso judicial y aún en el caso de sentencias dictadas por la Corte Nacional de Justicia, pero si se ha propuesto la acción de protección extraordinaria, la Corte Constitucional se limita al examen y decisión de la materia constitucional, revisando la conducta del juez en la resolución, en tanto ésta ha violado un derecho constitucional; esto es lo único que se analiza, pues ir mas allá sería quebrantar el principio de independencia judicial, lo cual sería inaudito en un Estado democrático; de este modo se asegura la efectividad de los derechos constitucionales para que se haga justicia al caso concreto y éste sea cumplida.

4.2.1. Reglas a considerar.

1. Observar si la demanda cumple o no los requisitos señalados expresamente en los artículos 94 y 437 de la Carta Política.
2. Verificar si en el auto, resolución o sentencia definitiva materia de análisis se ha violado por acción u omisión un derecho constitucional o una regla del debido proceso (artículos. 76 y 77) establecidos en la Carta Política o en un Tratado Internacional sobre Derechos Humanos; y,
3. Examinar si esa violación al derecho constitucional ha ocasionado un daño grave, inminente e irreparable para el accionante.

La Corte Constitucional, tiene la facultad para determinar si en el auto, resolución o sentencia definitivo dictado por el juez se han violado derechos constitucionales, por lo que implica la revisión de dichas sentencias, resoluciones o autos, además la determinación de responsabilidades, con ocasión de dicha violación y medidas de reparación a las personas afectadas.

Por ello, la legitimación activa es conferida al afectado por violación por acción u omisión de un derecho constitucional, en una sentencia, resolución o auto definitivo dictado por un juez, sin embargo el actor debe acreditar la violación

de la acción u omisión de ese derecho constitucional, pues si no lo justifica la Corte Constitucional debe rechazar dicha acción.

La legitimación en el proceso de la acción extraordinaria de protección, es un presupuesto procesal, esto es la capacidad para comparecer demandando en dicha acción.

El artículo 437 de la Constitución señala de manera expresa lo siguiente: *“Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una Acción Extraordinaria de Protección contra sentencias...”* y aquí se añade otra causal de procedencia de esta Acción Especial de Protección, pues el artículo 94 señala que ésta es procedente contra sentencias y autos definitivos, en cambio en el artículo 437 se amplía al señalar contra *“sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencias”*, más aún esto está corroborado en la relación al legitimado activo en el artículo 439 de la nueva Constitución que señala de manera expresa igualmente que *“Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadano o ciudadana individual o colectivamente”*.

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

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

Por lo dicho la Defensoría del Pueblo puede ser legitimada activa en una acción extraordinaria de protección.

En cuanto a la legitimación pasiva, considero que es el juez que dictó la sentencia, resolución o auto definitivo violando por acción u omisión un derecho constitucional del accionante.

La última parte del artículo 94 de la Constitución Política señala de manera expresa *“El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado”*; en tal virtud la procedencia de la acción extraordinaria de protección está condicionada no solamente a los autos y sentencias definitivos, en los cuales se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución o en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, o reglas del Debido Proceso, sino también cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal; pero el Asambleísta Constituyente también ha considerado que igualmente procede esta acción, no obstante de que no se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la diligencia del titular de derecho constitucional vulnerado, de tal manera que en estos casos en que no se disponga de recursos judiciales ordinarios o extraordinarios, también se permite ejercer esta acción para defender sus intereses legítimos de forma idónea y de este modo pueda alcanzar el reconocimiento de sus derechos constitucionales legales, y esto está bien porque en este caso la protección es extraordinaria, obviamente que le corresponde al actor o legitimado activo justificar que esta acción es la única vía idónea para la salvaguarda de sus derechos constitucionales o reglas del debido proceso en tiempo oportuno y que su inaplicabilidad produciría un daño irreparable bajo elementales condiciones de razonabilidad.

La Corte Constitucional, debe tomar muy cuenta para el trámite de esta acción extraordinaria de protección, en lo que sea aplicable, lo señalado en los artículos 86 y 87 de la Constitución, que dicen:

“Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

- 1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en esta Constitución.*
- 2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:*
 - a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.*
 - b) hábiles todos los días y horas.*
 - c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.*
 - d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.*
 - e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.*
- 3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse. Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.*
- 4. Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien*

incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.

5. *Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia”.*

“Art. 87.- *Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o Independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho.”*

4.3. LA DEMANDA DE ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN Y SUS REQUISITOS

4.3.1. Requisitos.

La demanda debe ser clara, completa y contendrá:

1. Los nombre y apellidos, la profesión u oficio y el domicilio del demandante, cuando éste sea persona natural, y, representante legal, cuando fuere persona jurídica;
2. La determinación de la autoridad u órgano judicial que expidió o dictó la resolución, el auto o sentencia definitiva impugnada; y el lugar donde debe correrse traslado con la demanda;
3. La especificación clara y precisa de la norma constitucional o de la norma constante en un Tratado Internacional sobre Derechos Humanos, que ha sido violada por acción u omisión, en el auto o sentencia definitiva dictada por un órgano de la Función Judicial y que es materia de la impugnación;
4. La fundamentación sobre la relación del o de los preceptos constitucionales o de la norma contenida en un Tratado Internacional sobre Derechos Humanos, constantes en el auto o sentencia definitivos impugnados;
5. La petición concreta de que se declare nulo la resolución, el auto o sentencia definitivos materia de la impugnación, pues en él se ha violado

- una norma constitucional o una constante en un Tratado Internacional sobre los Derechos Humanos, recalcar que se deje sin efecto dicho autos o sentencia materia de la impugnación;
6. Los justificativos y elemento probatorios en que se funda su pretensión jurídica, si fuere el caso;
 7. Los textos de las normas jurídicas y constitucionales impugnadas si los considera pertinente el demandante;
 8. La firma o huella digital del o de los demandantes, y;
 9. Además, la firma del abogado que patrocina y señalamiento de la casilla constitucional.

Por lo expuesto, la demanda por acción extraordinaria de protección debe contener en su escrito:

- Demanda dirigida a la Corte Constitucional;
- El nombre y domicilio del accionante;
- La individualización del auto o sentencia definitivo dictada por un órgano de la Función Judicial;
- La relación circunstanciada de los hecho que hayan producido por acción u omisión la violación de derechos constitucionales o del debido proceso, en el auto, resolución o sentencia definitivos;
- La petición en términos claros y precisos;
- Debe acompañar la prueba instrumental que justifique la acción planteada;
- El accionante debe ofrecer e indicar los medios de prueba de que pretende valerse para justificar su acción.

La acción extraordinaria de protección, es una de las garantías para defender los derechos constitucionales, y, el accionante tendrá que justificar dichas violaciones para tener éxito en la acción planteada.

4.4. TRAMITE DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

4.4.1. Presentación de la Demanda.

La demanda se la presenta ante la judicatura, sala o tribunal que dictó la pieza procesal que se impugna.

Esto de conformidad con el art. 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

4.4.2. Remisión e ingreso de la demanda y certificación de la Secretaría General.

La demanda y el expediente completo ingresan al Departamento de Documentación y Archivo de la Corte Constitucional; luego se los envía a la Secretaría General.

Para dar cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 6 del art. 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Secretario General de la Corte Constitucional debe certificar si se ha presentado o no otra u otras demandas con identidad de sujeto, de objeto y de acción.

Posteriormente la demanda se remite a la Sala de Admisión a fin de que se pronuncie sobre:

- a) Si la demanda está completa y si reúne los requisitos prescritos en los arts. 10 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y,
- b) sobre la admisibilidad.

La Sala de admisión debe pronunciarse en la forma siguiente: disponiendo que se complete o aclare le demanda, inadmitiéndola, rechazándola o admitiéndola

(art. 12 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional).

La demanda debe contener los requisitos anteriormente señalados y los que constan en el art. 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, si está incompleta o no es clara, la Sala de Admisión debe disponer que el accionante la complete o la aclare, según sea el caso, de acuerdo a lo que dispone el inciso final del mencionado artículo y el art. 12 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Si la demanda, al mismo tiempo, es incompleta y oscura, la Sala de Admisión debe ordenar que se la complete y se la aclare y el accionante debe realizar ambas acciones.

4.4.3. Rechazo de la demanda.

Por otra parte la Sala de Admisión en los casos señalados, en forma expresa, por el art. 12 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Puede rechazar la demanda por lo siguiente:

1. Cuando la Corte carezca de competencia.
2. Cuando la demanda se presente por fuera de los términos previstos en la ley,
3. Cuando no se corrija o complete la demanda dentro del término de cinco días, concedido para el efecto.

Rechazada la demanda, se la remite a la Secretaría General de la Corte Constitucional para el archivo de la causa y la devolución del expediente al sujeto destinatario inicial.

De esta decisión, no cabe recurso alguno; en consecuencia, causa ejecutoria.

Prosiguiendo con el trámite, la Sala de Admisión debe dictar un auto acerca de la admisibilidad o inadmisibilidad de la demanda.

La inadmisión de la demanda procede cuando no cumpla con los requisitos exigidos por la Ley y el Reglamento, siempre que no sean subsanables; pero, si son subsanables, la Sala de Admisión debe indicar con precisión los requisitos incumplidos para que el accionante los corrija.

Declarada la inadmisión, se envía el caso a la Secretaría General de la Corte Constitucional para el archivo de la causa y la devolución de expediente al sujeto destinatario inicial. Esta declaración es inapelable y causa ejecutoria.

En cambio si la demanda es admitida, se continúa con el trámite y en el mismo auto se debe disponer el sorteo para la sustanciación de la acción.

El auto de admisión debe ser pronunciado en el término de diez días, tal como dispone el art. 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

El penúltimo inciso del art. 62 referido dispone que: *“La admisión de la acción no suspende los efectos del auto o de la sentencia objeto de la acción”*, pero, esto no obsta para que, en el siguiente auto, se disponga la suspensión inmediata de los efectos jurídicos del auto o de la sentencia impugnados.

4.4.4. Sorteo.

Admitida la causa, esta se sortea a fin de designar a la Sala de Sustanciación quien designará al juez sustanciador y elaborar el proyecto de sentencia, remitiéndole al Pleno de la Corte Constitucional para su conocimiento y decisión.

4.4.5. Sala de Sustanciación.

La Sala de Sustanciación, procede a dictar una primera providencia en la que se dispone:

a) Se notifique con la demanda y la providencia al órgano que dicto la pieza procesal impugnada a fin de que, en el plazo de quince días, presente un

informe motivado sobre los argumentos de la demanda y señale casillero constitucional;

- b)** Que se notifique al accionado y que se pronuncie en el plazo de quince días sobre la presunta violación de los derechos reconocidos en la Constitución y que señale casillero judicial constitucional o la dirección de correo electrónico;
- c)** Se señala la fecha de la audiencia; y,
- d)** Se hace saber el nombre del juez que debe sustanciar la causa de conformidad con el sorteo efectuado.

4.4.6. Audiencia Pública.

La audiencia pública en la fecha y hora fijada, se lleva a cabo, conforme lo dispone el numeral 3 del art. 86 de la Constitución. Se la efectúa ante la Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional y se desarrolla: presidiendo el juez sustanciador; luego de dar inicio a la audiencia concede la palabra al accionante y, en segundo lugar, al demandado; ambos intervienen durante un tiempo limitado. No hay lugar a réplica y concluye la audiencia.

Tal como se desarrolla esta audiencia, no responde a los principios del proceso oral, porque no hay lugar a la réplica.

Por lo tanto, este proceso no es oral sino primordialmente escrito.

La Corte Constitucional en caso de que una o las dos partes procesales no asistan a la audiencia, ha establecido las siguientes reglas:

- a)** Si solamente comparece la parte accionante la audiencia se realiza;
- b)** la no comparecencia de la parte accionante se considera como desistimiento de la acción extraordinaria de protección;
- c)** si no comparecen las dos partes procesales se aplica la regla b); y,
- d)** si la no comparecencia se produce debido a fuerza mayor o a caso fortuito, debidamente justificados, se puede volver a convocar a una nueva audiencia.

El desistimiento tiene como efecto que el accionante no puede volver a plantear la acción extraordinaria de protección sobre los mismos hechos y contra los mismos sujetos.

Al respecto, vale citar el artículo. 50 de la Ley de Control Constitucional que dice:

“Art. 50.- La no comparecencia a la audiencia de la autoridad acusada del acto materia del amparo o de su delegado no impedirá que aquella se realice, ni que el juez o tribunal adopte su resolución. La ausencia del actor se considerará como desistimiento del recurso, sin que pueda volver a plantearlos sobre los mismos hechos. Sin embargo, podrá convocarse, en uno u otro caso, a una nueva audiencia, si la no comparecencia de parte provino de fuerza mayor debidamente comprobada”

Practicada o no la audiencia, se preparara el proyecto de sentencia por parte del juez ponente. Elaborado, se lo remite a la Secretaría General para conocimiento y resolución del Pleno de la Corte Constitucional.

4.4.7. Sentencia.

Previo a que el Pleno de la Corte, dicte sentencia, debe sujetarse a lo prescrito en el artículo. 39 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional que dice:

“Art. 39.- Sentencia.- El Pleno de la Corte Constitucional, una vez que Secretaría General haya notificado a las partes con la recepción del proceso para su conocimiento y decisión, emitirá su sentencia en el término máximo de 30 días, en concordancia con lo establecido en el inciso segundo del artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”.

4.4.7.1. Los requisitos de la sentencia.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece los requisitos o el “contenido” de la sentencia, su modulación y otros aspectos, cuya normatividad transcribo:

“Art. 5.- Modulación de los efectos de las sentencias.- Las juezas y jueces, cuando ejerzan jurisdicción constitucional, regularán los efectos en el tiempo, la materia y el espacio de sus providencias para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales y la supremacía constitucional”.

“Art. 17.- Contenido de la sentencia.- La sentencia deberá contener al menos:

1. **Antecedentes:** La identificación de la persona afectada y de la accionante, de no ser la misma persona; la identificación de la autoridad, órgano o persona natural o jurídica contra cuyos actos u omisiones se ha interpuesto la acción.
2. **Fundamentos de hecho:** La relación de los hechos probados relevantes para la resolución.
3. **Fundamentos de derecho:** La argumentación jurídica que sustente la resolución.
4. **Resolución:** La declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas y del daño, y la reparación integral que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica, cuando hubiere lugar.

De no encontrar violación de ningún derecho, la jueza o juez deberá cumplir con los elementos anteriores en lo que fuere aplicable”.

“Art. 18.- Reparación integral.- En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.

La reparación por el daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso. La reparación por el daño inmaterial comprenderá la compensación, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia. La reparación se realizará en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida.

En la sentencia o acuerdo deberá constar expresa mención de las obligaciones individualizadas, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse, salvo la reparación económica que debe tramitarse de conformidad con el artículo siguiente.

La persona titular o titulares del derecho violado deberán ser necesariamente escuchadas para determinar la reparación, de ser posible en la misma audiencia. Si la jueza o juez considera pertinente podrá convocar a nueva audiencia para tratar exclusivamente sobre la reparación, que deberá realizarse dentro del término de ocho días”.

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

“Art. 63.- Sentencia.- *La Corte Constitucional determinará si en la sentencia se han violado derechos constitucionales del accionante y si declara la violación, ordenará la reparación integral al afectado.*

La Corte Constitucional tendrá el término máximo de treinta días contados desde la recepción del expediente para resolver la acción.

La sentencia de la Corte deberá contener los elementos establecidos en las normas generales de las garantías jurisdiccionales establecidas en esta ley, aplicados a las particularidades de esta acción”.

Por requisitos de forma se entiende que la sentencia ha de ser redactada por escrito y debe contener: el lugar, la fecha, la hora en que fue expedida, la identificación de la persona afectada, la del órgano contra cuyos actos u omisiones se interpone la acción, la firma de quienes la pronunciaron y la estructura interna señalada en el art. 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ya transcrito.

En cuanto a los requisitos de fondo la sentencia debe decidir, con claridad y exactitud, tres cuestiones fundamentales:

a) Si en la pieza procesal impugnada se ha violado los derechos reconocidos en la constitución;

- b) Declarar la violación e indicar en qué consiste; y,
- c) Ordenar la reparación integral al afectado.

Pronunciada la sentencia se la debe notificar a las partes en el casillero constitucional o en la dirección de correo electrónico; la sentencia de la acción extraordinaria de protección, por ser dictada por la Corte Constitucional, es definitiva e inapelable por expresa prescripción del art. 440 de la Constitución, que dice:

“Art. 440.- Las sentencias y los autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables”.

Sin embargo, se puede solicitar ampliación o aclaración a la misma.

4.4.7.2. Ejecución de la sentencia.

Notificada la sentencia y, una vez que alcance ejecutoria, se procede a ejecutarla, pudiendo disponer la anulación de la pieza procesal impugnada o su revocatoria y ordenar que se tramite el proceso de conformidad con las instrucciones de la Corte Constitucional.

La sentencia se la publica en el Registro Oficial a fin de que produzca los efectos legales correspondientes.

4.4.8. Acción constitucional extraordinaria de protección sin fundamento.

Cuando una acción extraordinaria de protección se la presenta sin fundamento, el abogado patrocinador está sujeto a varias sanciones que están contempladas en el art. 64 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuya norma faculta a la Corte Constitucional establecer los correctivos y comunicar al Consejo de la Judicatura para que sancione al abogado patrocinador, de acuerdo con el Código Orgánico de la Función Judicial.

Los artículos 336 y 338 del Código Orgánico de la Función Judicial, prescriben;

“Art. 336.- Sanciones.- Sin perjuicio de las facultades correctivas otorgadas a los jueces por este Código, las sanciones que pueden imponerse a las abogadas y los abogados a que se refieren los artículos anteriores, serán impuestas por las direcciones regionales respectivas del Consejo de la Judicatura”.

“Art. 338.- Tramite de la suspensión del ejercicio profesional.- La dirección regional respectiva del Consejo de la Judicatura, previa sustanciación de un expediente en el que se asegurará el derecho a la defensa del abogado, resolverá la suspensión de si ejercicio profesional, por mayoría absoluta de votos presentes.

La suspensión no podrá ser inferior a un mes ni mayor a seis meses, atendiendo a la gravedad de la falta.

Contra esta resolución cabe deducir recurso ante el Pleno del Consejo de la Judicatura. La resolución de suspensión será anotada en el libro del Foro a cargo de la dirección regional respectiva, así como el levantamiento de la medida por el cumplimiento del tiempo por el que fue dictada.

Podrán solicitar la suspensión del ejercicio profesional de un abogado la Fiscalía General del estado, la Defensoría Pública, las juezas y jueces, las conjuetas y los conjuetes y cualquier persona que demuestre interés legítimo”

4.5. ESTUDIO COMPARADO CON JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

4.5.1. La cosa juzgada fraudulenta.

La cosa juzgada fraudulenta es el equivalente a la figura que la Corte Suprema de Justicia Argentina denomina cosa juzgada írrita, la cual basa la mutabilidad de las sentencias en la falta de probidad de los jueces o en la existencia de coacción en su libertad de conciencia, lo cual independientemente de si su decisión es o no acertada, vicia absolutamente la labor de administrar justicia.

En el Ecuador si bien no se reconoce la figura de la cosa juzgada fraudulenta o írrita, es interesante analizar algunos de los fallos referentes a la colusión, podemos definir al delito colusorio como el acuerdo doloso o convenio fraudulento entre dos o más personas, que produce a un tercero una afectación verificable y real que además de patrimonial puede consistir también en

afectación de cualesquier derecho civil. Este tipo de acuerdo malicioso puede producirse entre el juez y una de las partes en detrimento de un tercero afectado por el fallo fraudulento; de comprobarse estos hechos la Corte Nacional de Justicia se encuentra no solo en la facultad de sancionar a los intervinientes sino de reformar o revocar la sentencia viciada. Dicha nulidad de sentencias se convertiría no solo en una de las excepciones al principio de cosa juzgada sino en el principio que la jurisprudencia internacional acertadamente define como restitución por cosa juzgada fraudulenta.

Sobre este tema es interesante analizar el Estatuto del Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia, que en el artículo décimo referente al principio “non bis in ídem” dispone que los fallos no gozarán de esta prerrogativa cuando la jurisdicción nacional carezca de independencia o imparcialidad y cuando se compruebe que la finalidad es sustraer al acusado de su responsabilidad penal internacional. Como se desprende de este acápite, las excepciones a estos principios conllevan indefectiblemente al mejoramiento de la situación del acusado o del reo.

La adopción de una nueva Carta Constitucional trae consigo obligaciones para todos los operadores jurídicos, políticos y sociales, cuyas actuaciones tendrán que adecuarse progresivamente y dentro de su marco de incidencia, a los principios, valores y desafíos impuestos por el nuevo acuerdo fundamental.

La Constitución de la República confiere a la Corte Constitucional la facultad de expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante, lo que revoluciona el sistema tradicional de fuentes. Según éste, el derecho judicial constituye una fuente jurídica auxiliar y sus dos únicas utilidades serían: precisar ambigüedades; y, cubrir las lagunas dejadas por la legislación. De esta forma, la jurisprudencia quedaría subordinada a la ley.

El cambio de paradigma consiste entonces, en otorgar a las decisiones jurisdiccionales del más alto tribunal, una posición preponderante, inclusive

sobre la propia ley. La función creadora que se otorga a la jurisprudencia no anula las competencias interpretativas y operativas respecto de la obra del legislador. Por el contrario, las fortalece; las amplía y las complementa.

4.5.2. La jurisprudencia como fuente normativa principal

En este punto, pretendo analizar el precedente jurisprudencial obligatorio. Es decir, de aquellos sistemas jurídicos con tradición anglosajona, sin dejar de lado a aquellos con antecedentes europeo continental que lo han adoptado como propio.

Revisando al derecho pre o post liberal, al que caracterizaremos según el postulado de Montesquieu, para quien el juez es la boca muda de la ley, notaremos que el derecho germano y romano clásico, de los que somos herederos directos, fueron sistemas fundamentalmente casuísticos. Es decir, el Derecho nació como un patrimonio casi exclusivo de jueces y filósofos. Hoy en día, según el paradigma del neoconstitucionalismo se va retomando esa esencia y funcionalidad. Esto implica el abandono progresivo del esquema legalista estatal puro y la adopción de un modelo intermedio que por su versatilidad pueda ser capaz de armonizar los usos regulativos del common law y del sistema positivista de origen jacobino francés.

La relación entre la norma positiva y jurisprudencial ha variado según el sistema de fuentes acogido y la preponderancia que los grupos de poder le han otorgado a una u otra en el tiempo. Lo cierto es que, la jurisprudencia está inmediatamente condicionada por las leyes; pero las leyes lo están, a su vez y no en menor medida, por la jurisprudencia, ya que es ésta la que determina el alcance de aquellas y moraliza su contenido.

La ruptura entre el sistema jurídico inglés (common law) y el europeo continental radica en que el primer caso, su formación y desarrollo es

esencialmente de carácter judicial. Esta expresión jurídica se construye, reconstruye y deconstruye fundamentalmente por acción de la regla del stare decisis según *“...la cual el juez, al decidir el caso a él sometido, está vinculado por los precedentes judiciales, o sea, por la sentencia dictada por los jueces al decidir casos análogos...”*.⁴

Con esto, una sentencia tiene el vigor de producir efectos subjetivos o interpartes, al resolver un caso concreto; y, objetivos o erga omnes al condicionar la solución de casos futuros. La regla vinculante que emana de una fallo, esto es su ratio decidendi no solo precisa el sentido mismo de la regla positiva, lo cual podría hacérselo mediante sentencias interpretativas o resoluciones de carácter general, sino que se crea una regla inédita; independiente; válida por sí misma; y, capaz de ser subsumida en casos ulteriores.

Por otro lado, el sistema de reglas jurisprudenciales impone nuevas relaciones entre jueces de diferente nivel. Como regla general, el sistema de precedente es jerárquico, vincula así, la decisión tanto del juez inferior como del emisor de la regla (autoprecedente). Sin perjuicio de ello, el creador de la ratio decidendi e incluso el juez inferior pueden separarse de la norma judicial. En ambos casos, el disidente estaría imponiéndose a sí mismo una fuerte carga argumentativa. En el primer caso, (distinguishing) el nuevo precedente se superpondría al anterior, sustituyéndolo y consecuentemente derogándolo. En el segundo escenario, el juez a quo emitiría una regla que no vincula pero persuade al superior, se podría hablar de un “precedente persuasivo”, el mismo que con la sola decisión del superior podría convertirse en norma jurídica con efectos generales y abstractos. Se establecen pues relaciones horizontales y verticales dentro de los propios organismos jurisdiccionales.

La concepción del precedente constitucional como herramienta creadora de derecho complementa a la tradicional atribución conferida al organismo

⁴ NOVEDADE JURIDICAS. Ediciones Legales. Año Sexto. Febrero 2009. Número 32. p. 30.

encargado del control concentrado de constitucionalidad, en calidad de legislador negativo, según el modelo kelseniano. La creación judicial del derecho no es solamente obra del juzgador, constituye una fuente cuyo proceso dialéctico de formación va nutriéndose de aportes argumentativos confrontados, lo que obliga a debatir interpretaciones técnico jurídicas de fuentes nacionales, internacionales, de derecho comparado, apoyos doctrinarios, investigaciones jurisprudenciales y aportes inéditos de los propios operadores intervinientes.

Con ello, la jurisprudencia se presenta como fuente de mayor elaboración, pensada y repensada por la autoridad jurisdiccional, quien en su actividad concreta la producción abstracta del derecho, según los valores de justicia y paz social que inspiran su propia existencia.

Del debate que existe en el seno de un tribunal se va alimentando la fuerza argumentativa del fallo que resultará del mismo. Por otro lado, los casos no poseen una sola posibilidad de resolución legítima. Muestra de ello son o pueden ser los votos salvados que ciertos magistrados formulan justificando las razones por las que se separan del fallo de mayoría. La regla creada en la disidencia judicial, si bien no constituye un precedente vinculante, puede llegar a serlo si con posterioridad la corte la adoptase como propia, lo que no sería novedoso.

El sistema de precedentes es una forma de autodepuración del sistema obligada por la sola presentación de nuevos casos, lo que obliga a una constante revisión y actualización de los criterios adoptados.

4.5.2.1. Colombia.

El caso colombiano por ser, dentro de la región quizá el de mayor desarrollo práctico en el presente tema, pese que, a diferencia del caso ecuatoriano, su Constitución no concede obligatoriedad a dicha fuente. Sin perjuicio de ello, la Corte Constitucional Colombiana a fuerza de precedentes ha desarrollado

dicha función para su actividad. Este sistema puede servir como un punto de referencia para su adaptación en Ecuador.

La jurisprudencia colombiana, en este sentido, ha emitido tres tipos de sentencias: a) Sentencias fundadoras de línea; b) Sentencias hito; y, c) Sentencias que confirman los criterios adoptados por las hito. Las fundadoras de línea suelen ser sentencias cuya parte motiva prevén enunciados amplios, pretenciosos, generalmente de estilo retórico capaz de establecer las bases doctrinarias por las que se desarrollará el sistema de precedentes. Se caracterizan por ser las primeras en sentido cronológico. Las sentencias hito, por su parte consagran reglas vinculantes en su ratio decidendi y constituyen precedente en sentido estricto. Finalmente, las sentencias confirmadoras de precedente, como su nombre lo indica son las que aplican reglas emanadas de sentencias hito, convalidando y fortaleciendo la regla. Por el contrario, su sustitución provoca la emisión de una nueva sentencia hito cuya regla será ratificada o no, por idéntica vía en el futuro.

De lo indicado se desprende la dificultad de identificar a las sentencias hito. Este problema puede ser minimizado si la propia Corte despliega un trabajo editorial que identifique, dentro de sus sentencias a la ratio decidendi ya que no todo el fallo constituye precedente obligatorio como tal. La Corte Colombiana, al principio de sus sentencias suele señalar las reglas que de su pronunciamiento se desprenden, sin perjuicio de la transcripción literal del texto completo. Este uso facilita la identificación de la ratio decidendi respecto de la obiter dicta que al encontrarse en la parte motiva y por tener una estructura similar, puede inducir a la confusión del operador.

Por otra parte, los constantes cambios de precedente o la adopción de reglas contradictorias entre sí, atentan contra el derecho a la igualdad formal y sustancial puesto que la norma que se construye a través de la sentencia adopta características de generalidad y abstracción con capacidad de regular casos análogos. Todo esto, sin perjuicio de las circunstancias excepcionales o

del reconocimiento de errores por parte del órgano jurisdiccional, el mismo que justificará técnicamente el abandono del precedente.

De lo expuesto, la Corte Constitucional Colombiana ha desarrollado un sistema de precedentes a partir de la emisión progresiva de sentencias con carácter vinculante. Claro está que dicho proceso no ha sido ejecutado de la noche a la mañana y que el sistema ecuatoriano podrá valerse de la exitosa experiencia de aquel país, no para copiarlo sin beneficio de inventario, pero sí para considerarlo un punto referencial a fin de favorecer a la vigencia de un sistema de precedentes un tanto diferente dentro de nuestra experiencia jurídica.

De lo anotado se desprende que someter las sentencias de la Corte Nacional de Justicia y de los Jueces, al escrutinio y examen de constitucionalidad, refuerza el respeto a la Constitución y estimula su obediencia, pues de no haberse puesto la protección constitucional extraordinaria hubiera sido un precedente que hubiera deslegitimado la nueva Constitución Política.

Entonces, esta acción es un mecanismo idóneo contra las sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia que violen derechos constitucionales; en Colombia existe este procedimiento y procede la acción de tutela cuando se produce una vía de hecho en la medida que se viola el principio del debido proceso, pues solamente con la existencia de la acción de protección constitucional extraordinaria, se logra que el poder judicial ejerza su competencia dentro de los límites de la Constitución, se inspire en sus valores y principios y se respeten en todas sus instancias los derechos y garantías de las personas.

4.5.2.2. Precedentes constitucionales.

El precedente obligatorio, como institución jurídica no es precisamente una novedad para el sistema ecuatoriano. Quizá sus antecedentes más inmediatos y equivalentes constituyen los fallos de triple reiteración que emitía la Corte Suprema de Justicia, facultad que persiste para la Corte Nacional. La triple

reiteración de un fallo de casación constituye precedente jurisprudencial obligatorio y vinculante [...] excepto para la propia Corte Suprema.

Hecho referencia al precedente horizontal cuyo acatamiento puede ser evitado por el propio organismo emisor. No obstante, el autorespeto a los propios criterios adoptados cumple una función jurídica, aunque con alto contenido y trascendencia política puesto que la reiteración de criterios va legitimando a la Corte en democracia, favoreciéndose así a su propia estabilidad institucional. El criterio de la triple reiteración ha estado estrechamente ligado al recurso de casación cuya finalidad radica en garantizar la vigencia formal de la ley. Es decir, su ámbito de competencia se ha agotado en dicha fuente.

En el mismo orden de cosas, las decisiones adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en su calidad de organismo jurisdiccional del sistema regional de protección de derechos, del cual Ecuador es parte, ha basado desde un principio sus decisiones en los criterios acuñados tanto en casos contenciosos como en opiniones consultivas, que no son otra cosa que interpretaciones en abstracto de la Convención Americana, autorizadas por el Art. 64, núm. 2 de la misma.

*“... la Convención Americana reconoce expresamente el derecho a la integridad personal, bien jurídico cuya protección encierra la finalidad principal de la prohibición imperativa de la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Este tribunal ha considerado de forma constante en su jurisprudencia que dicha prohibición pertenece hoy día al dominio del ius cogens”.*⁵

De lo indicado anteriormente, se desprende que la CIDH, a consecuencia de reiterar sus criterios ha fortalecido su propia jurisprudencia, condicionando así sus resoluciones futuras. Su preponderancia se desprende además del principio Pacta Sunt Servanda, consagrado por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, según el cual los Estados Parte no podrían

⁵ NOVEDADES JURÍDICAS. Ediciones Legales. Año Sexto. Febrero 2009. Número 32. p. 33.

interponer razones de derecho interno para justificar la inobservancia de la norma internacional.

El precedente constitucional, tiene un efecto irradiador porque compromete, limita y condiciona la producción jurídica de todas las demás fuentes del sistema, produce efectos retroactivos y hacia el futuro ya que podría causar la inconstitucionalidad superveniente de toda norma que entrase en pugna con las reglas adoptadas por la Corte Constitucional.

4.5.2.2.1 Sentencias Constitucionales.

Sentencia No. 001-10-SEP-CC

CASO No. 0315-09-EP

Jueza Constitucional Sustanciadora: Dr. Ruth Seni Pinoargote

LA CORTE CONSTITUCIONAL para el periodo de transición:

I. PARTE EXPOSITIVA DE LOS ANTECEDENTES DE HECHO Y DE DERECHO

Resumen de Admisibilidad

El caso No. 0315-09-EP se presentó en la Corte Constitucional, para el período de transición, el 21 de mayo del 2009. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 16 de julio del 2009, por encontrar que la demanda reúne los requisitos de procedibilidad, la admite a trámite. A solicitud del accionante y con fundamento en el artículo 87 de la Constitución de la República dispone como medida cautelar, la suspensión inmediata de la ejecución de la sentencia impugnada.

La Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 29 de julio del 2009, en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial

N.O 449 del 20 de octubre del 2008, avoca conocimiento de la causa y en razón del sorteo efectuado, encarga a la Jueza Constitucional doctora Ruth Seni Pinoargote la sustanciación de la misma.

Detalle de la demanda

El abogado Luis Alfredo Villacís Maldonado, con fundamento en lo señalado en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, interpone acción extraordinaria de protección, mediante la cual impugna la sentencia expedida el 11 de septiembre del 2007 por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, integrada por los doctores: Mauro Terán Cevallos, Héctor Cabrera Suárez y Viterbo Zevallos Alcívar, dentro del juicio No. 168-2007, por indemnizaciones por supuesto daño moral. Manifiesta el accionante que el señor Gerardo Antonio Ruiz Navas, el 11 de octubre del 2002, interpuso en su contra una demanda de indemnización por supuestos daños morales y propuso una indemnización de ochocientos mil dólares americanos, señalando que en un documento titulado Medalla de Oro en Corrupción, publicado en la página web, se dañaba su honra y buena reputación, ya que su nombre aparece en dicho documento como uno de los supuestos responsables del caso ECUACAMBIO, en el que se habría perjudicado a muchos colegios católicos del país.

Señala que el señor Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha, en el considerando séptimo de la sentencia del 30 de mayo del 2005, señala que: *"En el presente caso no se ha demostrado que haya precedido a la demanda de reparación económica por daño moral un juicio que tenga fallo ejecutoriado, en el que declare que el accionado es responsable de un delito o cuasidelito; por lo tanto, no procede, por falta de oportunidad, el que haya deducido la presente acción el actor en contra del accionado por cuanto no existe el daño causado por culpa del demandado "*, y en el considerando noveno señala que: *"En conclusión, es obvio que el contenido de la publicación realizada en la página web, jamás se puede considerar que represente un hecho que haya*

causado daños meramente morales al actor, sin que se haya demostrado dentro del proceso que aquello pueda haber menguado el honor, la reputación y profesión del accionante en este juicio" y dispone que se deseche la demanda por improcedente. La Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia que conoció el recurso de apelación de la sentencia interpuesta por el actor, expidió la sentencia el 01 de diciembre del 2006, y respecto a una diligencia previa practicada por el accionante Ruiz Navas, señala que: " ... diligencia previa que se la ha practicado sin citación a la parte contraria, lo que le quita todo mérito y valor probatorio, pues, en tratándose de diligencias previas a las que se refiere el Art. 64 del Código de Procedimiento Civil, estas deben practicarse con citación a la parte contraria, con la única excepción constante en el inciso segundo del Art. 119 del propio Código ... n. A pesar de que la diligencia previa de inspección judicial carece de mérito probatorio, se ha determinado que es el autor de la página web. De esa sentencia el demandante en el juicio interpuso recurso de casación, mismo que fue conocido por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia y resuelto en sentencia del 11 de diciembre del 2007, declarando con lugar la demanda y disponiendo que se pague al actor la suma de cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América por concepto de indemnización.

Derechos presuntamente vulnerados

Considera vulnerado su derecho al debido proceso, previsto en el artículo 24 de la Constitución Política de 1998, que se concreta en la inobservancia de los numerales 1 (derecho a ser juzgado conforme a las leyes preexistentes, observando el trámite propio del procedimiento); 10 (derecho a la defensa en cualquier estado o grado del procedimiento); 12 (derecho a ser informado oportuna y debidamente de las acciones iniciadas en su contra); 13 (derecho a la debida motivación de las resoluciones que afecten a las personas), y 14 (derecho a que las pruebas sean obtenidas y actuadas conforme a la Constitución o la Ley, caso contrario carecerán de validez). En efecto, dice, la Sala de Casación dio validez a una diligencia previa practicada sin su conocimiento, que no tenía eficacia probatoria; lo colocó en evidente estado de

indefensión, afectando el procedimiento previsto legalmente; además, la sentencia no contiene justificación que llegue a concluir la veracidad del estado de dolor, pesar o molestia que habría sufrido el actor; sin embargo, concluye que se ha establecido el derecho del actor a ser indemnizado y sin justificación alguna, la determinación del monto de indemnización que dispone.

Pretensión y pedido de reparación concreta

Solicita a la Corte declare la existencia de vulneración a los derechos constitucionales invocados y a fin de repararlos, deje sin efecto la sentencia impugnada.

Contestación a la demanda

Los señores doctores Carlos Ramírez Romero, Manuel Sánchez Zuraty y Galo Martínez Pinto, Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, presentan informe en el que, en esencia, detallan el procedimiento seguido en el juicio por daño moral seguido en contra del accionante, sin que contenga análisis de la presunta vulneración de derechos. Informan que los actuales Jueces de la Corte Nacional de Justicia no intervinieron ni en la tramitación ni resolución de la causa 168-07, por lo que los datos proporcionados son los tomados del cuadernillo de casación que reposa en el archivo de esa Sala. Los señores doctores Mauro Terán Cevallos, Viterbo Zevallos A. y Héctor Cabrera Suárez, quienes dictaron la sentencia impugnada, manifiestan que la sentencia dictada en el juicio ordinario No. 168.2007 es clara, motivada y se adoptó aplicando los principios constitucionales, legales, doctrinarios y jurisprudenciales.

Parte Motiva.

Competencia de la Corte

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, conforme lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, así como lo establecido en las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte

Constitucional para el período de transición, aplicando la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre del 2009 Determinación de los aspectos y problemas jurídico-constitucionales a ser examinados A fin de pronunciarse en el presente caso, la Corte examinará los siguientes aspectos:

- a) ¿Cuál es el papel de la Corte Constitucional al conocer y resolver una acción extraordinaria de protección?
- b) ¿En qué consiste el derecho al debido proceso?
- c) ¿Existió vulneración al debido proceso en la sentencia emitida por los Magistrados de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia?

a) ¿Cuál es el papel de la Corte Constitucional al conocer y resolver una acción extraordinaria de protección?

Papel de la Corte Constitucional en las acciones extraordinarias de protección
La naturaleza tutelar de la acción extraordinaria de protección prevista por el artículo 94 de la Constitución de la República, impone que la revisión constitucional que pueda efectuarse a sentencias o autos definitivos emitidos en la justicia ordinaria se circunscriba única y exclusivamente a determinar si en las decisiones de los jueces, tribunales y cortes se vulneró o no el debido proceso y otros derechos; en consecuencia, corresponde a la Corte Constitucional contrastar la sentencia o auto impugnado con el contenido de los derechos que la parte demandante considere han sido vulnerados. En consecuencia de lo señalado, la Corte no puede convertirse en una nueva instancia que resuelva sobre las peticiones del actor y las excepciones del demandado en cualquier proceso judicial, en razón de la independencia de la que gozan los órganos de la función judicial, reconocida en el artículo 168, numeral 1, de la Constitución de la República; por tanto, el juez constitucional no puede sustituir al juez ordinario; sin embargo, sí le corresponde actuar ante evidentes actos antijurídicos de los jueces que conlleven contradicción a la Constitución por lesionar uno o más derechos humanos. Las funciones

conferidas por la Constitución de la República a la Corte Constitucional, como máximo órgano de interpretación de la Constitución y garante de su supremacía, le facultan para examinar si las actuaciones de toda autoridad pública, incluidos los jueces, mantienen armonía con los mandatos constitucionales, concretamente, mediante la acción extraordinaria de protección, observar si la actuación de los jueces, garantiza los derechos de las personas que intervienen en un juicio, en especial los del debido proceso. Por ello, a decir de García y Uprimy, la doctrina es uniforme en defender el amparo contra providencias judiciales, no obstante las ocasionales controversias que hubiere podido ocasionar en algunos países, *"y la posibilidad de que el tribunal constitucional revoque las decisiones de los otros jueces, incluso del tribunal supremo, pues es la única forma de que la constitución tenga verdadera fuerza normativa y exista una cierta unificación de la interpretación"* y concluyen: *"El amparo contra providencias judiciales es visto como el mecanismo para lograr la seguridad jurídica en el respeto de los derechos fundamentales"*.

El papel de la Corte, entonces, es determinar si existió vulneración de derechos del demandante de acción extraordinaria de protección en la decisión judicial que impugna, y disponer la reparación de los mismos, sin que, para el efecto, pueda pronunciarse sobre los asuntos que dieron lugar al juicio en el que recayó el auto o sentencia, materia de la acción, pues esa función corresponde a la justicia ordinaria.

b) ¿En qué consiste el derecho al debido proceso?

Ha señalado esta Corte que el debido proceso conlleva un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces. Ha definido, por tanto, a este derecho como el "conjunto de principios a observar en cualquier procedimiento, no solo como orientación sino como deber, destinado a garantizar de manera eficaz los derechos de las personas." 2

Ha expresado también la Corte respecto al debido proceso que siendo éste *"el eje articulador de la validez procesal, la vulneración de sus garantías constituye un atentado grave, no solo a los derechos de las personas en una causa, sino que representa una vulneración al Estado y a su seguridad jurídica, puesto que precisamente estas normas del debido proceso son las que establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de derechos constitucionales y a máximas garantistas, como el acceso a los órganos jurisdiccionales y el respeto a los principios, valores y garantías constitucionales",*3.

El artículo 76 de la Constitución de la República contiene aquellas garantías básicas que configuran el debido proceso, las que deben ser observadas por los operadores jurídicos en las causas sometidas a su conocimiento y decisión; su desconocimiento configura vulneración al derecho. Por tanto, en cada caso concreto, corresponde a la Corte examinar el contenido del derecho cuya violación se acusa y comparar si la actuación judicial se ajusta o no a tales contenidos.

c) La sentencia impugnada, ¿vulneró el derecho al debido proceso?

Acusa el accionante que la vulneración al debido proceso en la que han incurrido los magistrados que dictaron la sentencia que impugna, ha sido provocada por las siguientes causas:

- a) Sentenciar con base en una prueba consistente en una diligencia previa de inspección judicial que ha realizado sin su conocimiento ni su participación.
- b) Desconocer que en la referida diligencia previa no pudo ejercer el derecho a la defensa.
- c) Enunciar normas y principios jurídicos inaplicables a los antecedentes de hecho, pues la supuesta responsabilidad que se le imputa se sustenta en hechos no comprobados conforme a derecho.
- d) Decidir la existencia de daño moral sin haber justificado la existencia de dolor, pesar o molestia aducidos por el actor, por tanto, sin haberse comprobado tal estado.

e) No determinar la relación entre el supuesto grado de afectación y la determinación del valor asignado, es decir, los motivos por los que la Sala determina el valor de cincuenta mil dólares como indemnización.

Del examen de la sentencia impugnada, en relación con violaciones de derechos alegadas por el accionante, la Corte concluye lo siguiente:

a) En el considerando sexto de la sentencia, la Sala procede a examinar si se ha probado el daño moral que dice el actor le ha sido provocado por "una publicación expuesta en la demanda", llegando a la conclusión que la publicación bajo el título "corrupción", que fue objeto de una diligencia previa efectuada el 03 de mayo del 2002, es la misma que la facilitada por el usuario Luis Villacís Maldonado a María Rosario Mera Reyes, dirección a la que se accedió en la diligencia realizada en el juicio por daño moral.

Revisado el expediente, la Corte observa que la diligencia previa que refiere la sentencia, constante de fojas 140 a 157, fue solicitada por el señor Antonio Ruiz Navas, como acto preparatorio, y cuyos originales fueron remitidos al Juez, por el Juez Primero de lo Civil de Pichincha e incorporados al proceso por petición del demandante para hacerlos valer como prueba. La Corte advierte que la referida diligencia no fue notificada al demandado en el juicio por daño moral, sin que, por tanto, haya intervenido en la misma; sin embargo, la Sala de Casación da pleno valor a tal prueba, no obstante inobservar la disposición contenida en el artículo 73 del código de Procedimiento Civil que establece: "*Citación es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos actos*".

Para analizar la prueba presentada en la causa, la Sala de Casación en la sentencia razonó en la siguiente forma: siendo la valoración de la prueba una facultad exclusiva y excluyente del juez de instancia, como consecuencia de su independencia, el Tribunal de Casación no tiene facultad de revocarla, salvo el caso de que la valoración sea atroz, contraria a la razón, a las leyes y a la justicia; por tanto, si la valoración de la prueba realizada por los juzgadores careciere de lógica o legitimidad por contener conclusiones absurdas o arbitrarias, el tribunal de casación está facultado a revisar dicha valoración, en

virtud de haberse violado el artículo 191 del Código de Procedimiento Civil. El proceder arbitrario, dice, se presenta cuando la conclusión es deliberadamente contraria a la razón, a la justicia o a las leyes, cuando el juzgador prescinde pruebas esenciales, computa pruebas inexistentes, o valora pruebas inválidas que, de perseguir favorecer a una de las partes o perjudicar a la otra, implicaría dolo y podría constituir prevaricación; sin embargo, precisamente procedió como consideraba no se debía proceder, pues con base en una prueba inválida y carente de eficacia probatoria, definió la existencia de daño moral.

Es una garantía del debido proceso que estuvo prevista en el artículo 24, numeral 14 de la Constitución Política de 1998, vigente a la fecha de emisión de la sentencia, y en el actual artículo constitucional 76, numeral 4, de la Constitución de la República vigente, que la prueba para ser válida y gozar de eficacia probatoria debe actuarse conforme a la Constitución o la Ley. En el caso de análisis, para que pueda ser válida y tener eficacia, la prueba consistente en la inspección judicial, efectuada como diligencia preparatoria, debió ser citada al ahora demandante y al no haber procedido en ese sentido, tal prueba carecía de mérito probatorio, y al concedérsele, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia actuó con vulneración al debido proceso.

b) Tanto la Constitución Política de 1998 (artículo 24, numeral 1a), como la actual (artículo 77, numeral 7, literal a) consagran como garantía del debido proceso el derecho a la defensa, derecho que no fue observado al practicarse una diligencia previa sin conocimiento ni participación del demandado, en la que hubiera podido presentar alegaciones u observaciones, vulneración que se reproduce en la sentencia impugnada al considerarla prueba de pleno valor, no obstante contrariar expresos contenidos constitucionales.

c) Una de las garantías del debido proceso constituye el respeto al trámite propio de cada procedimiento, garantía que establecía la Constitución Política de 1998 en el artículo 24, numeral 1, Y la actual Constitución garantiza en el artículo 76, numeral 3. Es evidente que en el caso de estudio, al no observar la debida citación con la diligencia preparatoria que establece el Código de Procedimiento Civil: *"Citación es el acto por el cual se hace saber al*

demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio o de las providencias recaídas en esos escritos ", la Sala de Casación vulneró el debido proceso.

d) La sentencia impugnada, paradójicamente, señala que al dar valor a una prueba carente de validez, por tanto de eficacia probatoria, se vulnera la garantía consagrada en el artículo 24, numeral 13, (de la Constitución Política de 1998, hoy artículo constitucional 76, numeral 7, literal I), pues la responsabilidad imputada al demandado se sustenta en hechos no comprobados conforme a derecho, a los que no pueden corresponder las normas y principios jurídicos señalados; sin embargo, actuó en ese mismo sentido.

Es preciso señalar que la motivación, como garantía del debido proceso, demanda que las sentencias deban ser razonadas, a fin de que las partes conozcan los motivos que llevaron al juez a adoptar la decisión, previsión constitucional que evita el exceso discrecional o la arbitrariedad en las decisiones judiciales siendo, por tanto, una obligación de los jueces que conlleva el deber de una solución justa en los litigios.

La necesidad de motivación de las sentencias radica no solo en el hecho de que ésta se encuentre conforme con la ley, sino que en la motivación se hace presente la dimensión social del proceso y la repercusión que tiene en la sociedad cualquier sentencia judicial, pues como señala Alfredo Gozaíni: *"la medida de la legalidad no siempre es la vara de la justicia, como también la discrecionalidad excesiva, irrazonable o directamente incongruente, es una arbitrariedad que el mismo sistema repulsa."* Corresponde al Juez argumentar los contenidos de su pronunciamiento con razones suficientes para que las partes tengan el convencimiento de que la decisión es justa. En este sentido, la Corte advierte que la Sala de Casación que dictó la sentencia, materia de esta acción, no solo que define la existencia de daño moral a partir de una prueba inválida, sino que no argumenta cómo llega a determinar la afectación producida en el demandante, (quien consideró que la cifra de ochocientos mil dólares que solicitó como indemnización, de ningún modo compensan el "dolor pesar o molestia" que ha sufrido), a fin de aplicar una indemnización en la

suma de cincuenta mil dólares, con la única referencia jurídica al artículo 2233, inciso 3, sin que especifique el cuerpo legal al que pertenece la referida norma; de ahí que el contenido del derecho a la motivación en las resoluciones que afectan a las personas, es decir, la explicación de la pertinencia de las normas o preceptos jurídicos a los hechos, no encuentra concreción en esta sentencia; consecuentemente, se encuentra vulnerado.

Del análisis que antecede, la Corte concluye, y así establecerá en su decisión, que la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, que casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Quito, vulneró derechos del actor al contrariar las reglas del debido proceso.

Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando Justicia Constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

Sentencia:

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada en contra de la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, en el juicio ordinario 168-2007 y declarar que la misma vulnera el derecho al debido proceso.
2. Dejar sin efecto la sentencia impugnada en esta acción.
3. Notificar con la presente sentencia a la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia para los fines previstos en la ley y la presente sentencia.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Sentencia No. 020-10-SEP-CC

CASO No. 0583-09-EP

LA CORTE CONSTITUCIONAL para el período de transición

Juez Constitucional Ponente: Doctor Patricio Herrera Betancourt

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 437 de la Constitución y artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, recibió el día lunes 3 de agosto del 2009, por parte del señor José Aurelio Fabara Figueroa, en su calidad de Presidente de la Compañía Vial Fabara y Asociados Cía. Ltda., la demanda de Acción Extraordinaria de Protección signada con el N.O 0583-09-EP, mediante la cual se impugna la sentencia dictada el 1ero de junio del 2009 a las 16h42, por el doctor Edwin Argoti Reyes, Juez Suplente del Juzgado Cuarto de lo Civil de Pichincha, dentro del juicio ejecutivo signado con el N.O 1353-2008-EH, en cuya parte resolutive se dispone: *"que la empresa demandada VIAL FABARA Y ASOCIADOS Cía. Ltda. en su calidad de deudora principal en la persona de su representante legal señor José Eduardo Fabara Vt!ra Gerente General de la misma y suscriptor del pagaré a la orden pague a la actora OLYMPUS S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS en la persona de su representante legal, el capital de: TRES MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL DOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS 03/100 DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$3767.256,03) constantes del pagaré a la orden de fs. 1 de los autos, más los intereses respectivos... "*.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, conformada por los señores Jueces Drs. Edgar Zárate Zárate, Presidente (e), Alfonso Luz Yunes y Ruth Seni Pinargote, avocan conocimiento de esta causa y luego de la revisión exhaustiva de la acción propuesta y de las piezas procesales adjuntas, la admiten a trámite con base en lo dispuesto en el artículo 6 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición. El

Secretario General de la Corte Constitucional certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Tercera Sala de Sustanciación compuesta por los doctores: Manuel Viteri Olvera, Hemando Morales Vinuesa y Patricio Herrera Betancourt, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8 de las Reglas de Procedimiento, y luego del sorteo correspondiente, avocó conocimiento de esta causa el 22 de diciembre del 2009 a las 10h20, ordenando que se haga saber del contenido de la demanda y providencia al Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, a fin de que presente un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que lo fundamentan, en el plazo de quince días de recibida la presente providencia; así como que se haga saber del contenido de esta demanda y esta providencia a la Compañía Olympus Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., a fin de que se pronuncie igualmente en el plazo de quince días, exclusivamente respecto a la presunta vulneración de derechos reconocidos en la Constitución .Se procedió a señalar día y hora para la audiencia Pública, tal como lo establece el artículo 86, numeral 3 de la Constitución, y se designó como Juez Sustanciador, en virtud de sorteo de rigor, al Dr. Patricio Herrera Betancourt.

Detalle de la demanda y pretensión del sujeto activo de la acción extraordinaria de protección

El Señor José Aurelio Fabara Figueroa, en su calidad de Presidente, y como tal, representante legal de la compañía VIAL FABARA Y ASOCIADOS CÍA. LTDA., interpone la demanda de acción extraordinaria de protección, como medida reparadora de los derechos fundamentales vulnerados en la sentencia dictada el 1ero de junio del 2009, por el doctor Edwin Argoti Reyes, Juez Suplente del Juzgado Cuarto de lo Civil de Pichincha, dentro del juicio ejecutivo signado con el N.O 1353-2008-EH, en cuya parte resolutive" *...se dispuso que la empresa a la que representa en su calidad de deudora principal en la persona de su representante legal señor José Eduardo Fabara Vera Gerente General de la misma y suscriptor del pagaré a la orden, pague a la Compañía OLYMPUS S.A. COMPAÑÍA el capital de TRES MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL DOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS 03/100 DOLARES*

DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$3 '767.256,03) constantes del pagaré a la orden de defs. 1 de los autos, más los intereses respectivos... "

Señala, a manera de antecedente que, la Compañía Olympus de Seguros y Reaseguros S. A., demandó a Vial Fabara el pago de \$3 '767.256,03 sustentándose en la existencia de una supuesta obligación en un pagaré que se presentó como título entregado en garantía y en blanco. Agrega que el proceso siguió su prosecución normal con citación por la prensa; declara bajo juramento el representante legal de Olympus sobre la imposibilidad de dar con el domicilio de la Compañía demandada, pese a conocerlo por constar en sus propios registros internos, además de figurar en el SRI; y sin embargo, declara falsamente, bajo juramento, desconocer el domicilio de Vial Fabara y del señor José Eduardo Fabara Vera por sus propios y personales derechos, acción que como consecuencia produjo la indefensión de su representada, vulnerando su derecho a la defensa.

En lo que tiene que ver con los fundamentos de hecho, señala el proponente de esta demanda que su representada, Vial Fabara, contrató varias Pólizas de Seguros de Fianzas con Olympus, una de ellas, la signada con el N.O QTO.-0000018446 con el objeto de garantizar el BUEN USO DE ANTICIPO bajo el Contrato de *"Mejoramiento y asfalto de la carretera Hollin Loreto Coca tramo: Rio Huatacaro -Rio Pucuno Rio Guamaniyacu de 30 Km. de longitud, incluida la construcción de los puentes Tucsi y Huataraco"* conforme consta en la solicitud para Seguro de Fianzas, cuyo valor coincide en forma idéntica al valor de la póliza, y el pagaré emitido como garantía de la misma, y que ilegítimamente fue demandado en el juicio ejecutivo cuya sentencia impugna; que la última renovación de la Póliza consta emitida como Anexo N." 28 por un valor de 2'554.417,93, lo que evidencia que éste era el valor de póliza. Recalca que las renovaciones periódicas de las pólizas operaban en razón de la reducción del riesgo; que contrató otra serie de pólizas de cuyas carátulas, en modelo aprobado por la Superintendencia de Bancos y Seguros en uno de sus ítems principales, consta "DIRECCIÓN ACTUAL DEL SOLICITANTE" en la cual Vial Fabara hizo constar la siguiente: Dirección: Pedro de la Piña OE5-220 y Cantón C, y datos adicionales como número de cédula y teléfono; asimismo, consta la

dirección en la renovación de la Póliza de junio del 2007. En la comunicación del 02 de abril del 2008, enviada a Seguros Olympus y que tiene la respectiva fe de presentación, como consta del Anexo 4, se evidencia la determinación del domicilio de Vial Fabara, y se demuestra que la Aseguradora conoció siempre el domicilio de Vial Fabara. Que en virtud de otras pólizas contratadas como garantía de las pólizas de fianzas suscritas por su representada, también se emitieron pagarés en garantía por valores de excesiva cuantía requeridos por la Aseguradora, y que frente a la necesidad comercial, su representada suscribía sin observaciones bajo el entendido de su inejecución. Que las garantías de las pólizas de fianza en ningún momento las suscribió por sus propios derechos, sino como representante legal de Vial Fabara; más aún, el documento objeto de la demanda fue entregado el) blanco con mucha antelación a la fecha de la supuesta emisión, la firma impresa en el mismo no corresponde al representante legal de ese entonces, que era José Eduardo Fabara Vera, sino que es de autoría de quien ostentaba la Presidencia de Vial Fabara en la fecha de suscripción del mismo, en el año 2002, y se pone una supuesta fecha de emisión (20 de noviembre del 2007), lo cual origina un juicio de nulidad absoluta, por basarse en documento viciado de nulidades y falsedades, todo lo cual viola disposiciones constantes en el artículo 76, numeral 1 de la Carta Magna y las normas del Código de Procedimiento Civil para la admisión a trámite del título ejecutivo, por lo que adolece de vicios sustanciales y contraría la normativa de la Superintendencia de Bancos y Seguros agregada como Anexo 6, que dispone que las Compañías de Seguros: " *...se abstengan de exigir y recibir cheques, letras de cambio y/o pagarés para respaldar la emisión de pólizas de seguros de fianzas públicas o privadas...* ". y a pesar de esto, Olympus ha exigido a Vial Fabara la suscripción del documento denominado pagaré pese a la prohibición expresa. En 10 atinente a los fundamentos de derecho, señala que la regla general de la acción extraordinaria de protección exige que procede cuando el enjuiciamiento ha concluido y se han agotado los recursos procesales ordinarios y extraordinarios siempre que se vulneren derechos fundamentales de una persona; en el caso, la sentencia ha sido dictada violando por acción u omisión

el debido proceso, el derecho a la defensa y a la seguridad jurídica, al no haberle citado como manda la ley, y hacerlo de manera excepcional por la prensa, engañando a la justicia con el único afán de dejarlo en la indefensión, lo cual además es contrario a la ética y lo moral, y por cuanto el título invocado no reúne las condiciones de ejecutividad exigidas por la ley para su procedencia. Por estas consideraciones, solicita finalmente que se ordene la inmediata suspensión de los efectos jurídicos de la sentencia impugnada; que se revoque en todas sus partes la sentencia impugnada y se condene el legitimado pasivo al derecho de repetición, a fin de reparar el daño causado a Vial Fabara.

Consideraciones de la Corte

Competencia de la Corte

Previo a analizar el fondo de este asunto controvertido en el presente caso, la Corte procede a definir la naturaleza constitucional de la acción extraordinaria de protección y a verificar si en este caso se han cumplido los requisitos necesarios para que esta garantía constitucional proceda.

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver la presente acción, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre del 2008; artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición y la Segunda Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En el caso concreto la Corte ha verificado que en relación al agotamiento de los recursos ordinarios y extraordinarios respectivos, para que la acción extraordinaria de protección se configure en los términos establecidos en los artículos 94 y 437 numeral 1 de la Constitución, tratándose de un juicio ejecutivo, podía recurrirse ante la Corte Provincial de Justicia, pero ello no ocurrió porque el proponente de esta demanda jamás conoció del juicio ejecutivo instaurado y sentenciado en su contra, y mal podía apelar de la

misma en el término respectivo. Por tanto, la falta de agotamiento del recurso no fue atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado, tal como lo prevé el artículo 94 de la Constitución de la República. Le corresponde a esta Corte efectuar un análisis a través del cual se cotejen los principios, normas y derechos constitucionales presuntamente violados, frente a los hechos materiales que subyacen del caso concreto, y disponible en la documentación constante en el proceso, para así lograr plantear los problemas jurídico constitucionales a ser descifrados, con la finalidad de encontrar una solución con apego al derecho y a la justicia.

Con base a estos antecedentes, y a efecto de resolver se realiza el siguiente análisis:

PRIMERO.-La acción extraordinaria de protección en el Ecuador, consagrada en los artículos 94 y 437 de la Constitución, es una garantía constitucional que responde al principio fundamental de la Carta Política aprobada en el 2008, de que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, que tiene como su deber primordial garantizar, sin ningún tipo de discriminación, el goce efectivo de los derechos establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales, por tanto, su más alto deber consiste en respetar y hacer respetar los derechos fundamentales que son de aplicación directa e inmediata, sin que deban exigirse para su ejercicio condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución, o falta de norma para justificar su violación, los cuales además son plenamente justiciables por mandato del artículo 11, numeral 3. Asimismo, cabe precisar que el Estado es responsable de error judicial, violación a la tutela judicial efectiva y violación de los principios y reglas del debido proceso, según el artículo 11, numeral 9, siendo el sistema procesal un medio para la realización de la justicia, que consagra los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y hará efectivas las garantías del debido proceso, sin que se pueda sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, tal como lo determina el artículo 169 ibídem.

SEGUNDO.-El artículo 86 de la Constitución de la República, al referirse a las garantías jurisdiccionales en las disposiciones comunes, señala que cualquier

persona puede interponer las acciones previstas en la Constitución, es decir, pueden ser naturales o jurídicas, como es el caso de la compañía Vial Fabara y Asociados Cía. Ltda., que sostiene que la Compañía Olympus Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., propuso una demanda en contra de la sociedad "VIAL FABARA Y ASOCIADOS CÍA. LTDA., alegando el incumplimiento en el pago de una deuda, valor contenido en un pagaré por la suma de 3'767.256,03 más intereses y comisión; demanda que fue recibida en la Oficina de sorteos el 2 de diciembre del 2008, avocando conocimiento de la misma el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, quien dispone que en vista del escrito presentado por el actor en el que jura desconocer el domicilio del demandado, se proceda a citarlo por la prensa, y continúa todo el desarrollo del proceso en desconocimiento del demandado, hasta ser condenado en sentencia al pago de la suma reclamada.

TERCERO.- Siendo el aspecto central materia de impugnación en la presente acción, el tipo de la citación con la demanda, debemos ubicar los siguientes hechos puntuales:

1.-El actor, señor economista Iván Patricio Molina Zeas, en su calidad de Presidente Ejecutivo de la Compañía "Olympus Compañía de Seguros y Reaseguros S.A.", en la demanda del juicio ejecutivo N.O 1353-2008-EH, acápite Sexto, de manera textual señala *"Al demandado, se le citará con la presente demanda, en el Distrito Metropolitano de Quito, en la Panamericana Norte, kilómetro catorce y medio, a la altura de Calderón; "Vial Fabara y Asociados" Cía Ltda. "*

2.-Según consta a fojas 52 del expediente, en la razón de citación a la empresa Vial Fabara Cía. Ltda., sentada por el actuario de la Tenencia Política de Calderón, se dice: *"No se ha podido dar cumplimiento a lo ordenado por su Autoridad, es decir citar al señor JOSE EDUARDO FABARA VERA, por cuanto en la dirección señalada en la respectiva demanda, así como el lugar indicado por la parte actor, no existe la empresa Vial Fabara y Asociados, y tampoco le conocen al citado, lo que pongo en su conocimiento para los fines de ley".*

3.-Según consta a fojas 53 del expediente, el economista Iván Patricio Molina Zeas manifiesta que en base a la razón sentada por la Tenencia Política al

amparo del artículo 82 del Código de Procedimiento Civil.; *"declaro bajo juramento que desconozco en la actualidad el domicilio de la Empresa Vial Fabara Asociados, por lo cual solicito se proceda a citarles por la prensa, en uno de los periódicos de circulación de esta ciudad, al amparo de la disposición legal invocada"*.

4.-En los formatos Impresos de Olympus S. A. Seguros y Reaseguros, sobre las Carátulas únicas de pólizas, que constan de fojas 3 a 24 del expediente, la ultima de agosto 14 del en cuyo apartado del solicitante- Dirección, consta: Pedro Piña OE-5-220 y Av.

A fojas 17 el expediente consta el oficio V-GG/19-2008 del 2 de abril del 2008, dirigido a la señora Paola Segovia, representante de la Compañía Olympus S. A., Compañía de Seguros y Reaseguros, en cuyo encabezamiento impreso consta el logotipo de Vial Constructora Fabara y Asociados Cía. Ltda., en cuyo membrete a mano derecha dice: "Dir, Pedro de la Peña OeS-220 y Catón Cárdenas. Edificio Maenco...".

En lo que tiene que ver con el argumento de que el pagaré materia del juicio ejecutivo fue entregado como garantía de la póliza de fianza suscrita por la Compañía Vial Fabara y Asociados Cía. Ltda., dado el requerimiento de la Aseguradora, así como el señalamiento de que el pagaré fue entregado en blanco con mucha antelación a la fecha de la supuesta emisión, conforme consta de la firma impresa en el mismo y que no corresponde al representante legal de ese entonces, en el año 2002, sino a otro funcionario que ejercía esa representación en la fecha de emisión, esto es noviembre del 2007, son aspectos que no le corresponde analizar a esta Corte en esta demanda de acción extraordinaria de protección, pues constituyen asuntos de conocimiento sujetos a comprobación, lo que determinará si dicho documento estaba viciado de nulidades y falsedades, y si efectivamente se habría contrariado normativa expresa de la Superintendencia de Bancos y Seguros, conforme se alega.

CUARTO.- Presentada una demanda, el juez debe correr traslado con la misma al demandado para que comparezca y la conteste, en los términos previstos en la ley, los que varían de acuerdo al tipo de juicio, sea este ordinario, verbal sumario, ejecutivo o juicios con trámites especiales. Este acto

por el cual se hace saber o se corre traslado al demandado con el contenido de la demanda es la citación, que tiene como propósito o finalidad, asegurar la vigencia del principio de contradicción, vale decir, poner en conocimiento del demandado las pretensiones formuladas por el actor, y disponer que sea citado para comparecer y contestar la demanda.

En la corrección de la citación con la demanda se encuentra inmersa, fundamentalmente, la garantía constitucional de la defensa en juicio, "*...ya que el demandado podrá o no ejercitar adecuadamente ese derecho según que la citación haya sido o no bien realizada*". La especial trascendencia de la citación con la demanda motiva que la ley rodee a este acto de formalidades específicas, con el fin de precautelar el derecho a la defensa.

Es así que la citación, de acuerdo con nuestra normativa procedimental civil, es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos (artículo 73 CPC). Siendo los efectos de la citación, entre otros: 1. Dar prevención en el juicio al juez que mande hacerla; 3. Obligar al citado a comparecer ante el juez para deducir excepciones. (Artículo 97 CPC).

De manera puntual, el artículo 82 *ibídem* señala: "*A personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar se citará por tres publicaciones que se harán, cada una de ellas en fecha distinta, en un periódico de amplia circulación del lugar; de no haberlo, se harán en un periódico de la capital de la provincia, asimismo de amplia circulación; y si tampoco allí lo hubiere, en uno de amplia circulación nacional, que el juez señale f.,.) La afirmación de que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien deba ser citado, la hará el solicitante bajo juramento sin el cumplimiento de cuyo requisito, el juez no admitirá la solicitud*".

El acto mediante el cual tiene lugar la citación del demandado reviste especial trascendencia, desde que está en juego el derecho a la defensa en juicio que tiene jerarquía constitucional. Es por ello que tratándose de la citación o traslado con la demanda, la ley ha dispuesto que se la practique rodeada de formalidades específicas, como que en el proceso se extienda el acta de citación, expresando el nombre completo del citado, la forma en que se la

hubiere practicado y la fecha, hora y lugar de la misma; de la notificación el actuario sentará la correspondiente razón. El actuario o el citador tendrá la obligación de cerciorarse de la verdad, de que se trata de la respectiva habitación o establecimiento de comercio para hacer allí la citación en forma legal.(Artículo 77 CPC), y en el caso de las personas cuya residencia se desconoce, se las citará por tres publicaciones hechas en fechas distintas, en un periódico de amplia circulación del lugar, y de no haberlo en un periódico de amplia circulación en la capital o a nivel nacional, en cuyo caso, la citación por la prensa exige previamente que el actor declare bajo juramento que le ha sido imposible determinar la residencia del demandado; si no lo hiciere, el juez no admitirá su solicitud de citación por la prensa.

QUINTO.- Este principio de correr traslado al demandado para que se defienda, en el proceso ejecutivo, que no es un juicio de conocimiento y que, por tanto, tiene un solo recurso de alzada, se toma rígido y de estricto cumplimiento, puesto que si la notificación fuere irregular o viciosa, le puede acarrear consecuencias irreparables a la parte afectada, al no haber podido ejercer precisamente su derecho a la defensa, su derecho a excepcionarse y a hacer oír su voz.

La norma general exige que la citación con el contenido de la demanda deba realizarse en el domicilio o residencia del demandado, estableciendo el instituto de la citación bajo la responsabilidad de la parte actora, quien se supone ha logrado establecer que el demandado tiene su domicilio en el lugar denunciado, y sólo en casos de excepción, es decir, cuando es imposible determinar el domicilio, los presupuestos para su procedencia deben apreciarse con suma estrictez y rigurosidad. La normativa exige tal declaratoria bajo juramento, aunque no se exija la circunstancia de que para la procedencia de tal citación excepcional se demuestren las diligencias realizadas a tal efecto.

Es decir que si bien es válido requerir la notificación "*bajo responsabilidad de la parte actora*", cuando se le exige que declare bajo juramento, la misma queda condicionada a la exactitud de la afirmación de quien la proporciona, presumiéndose que ésta ha hecho todas las averiguaciones necesarias que darían cuenta de la imposibilidad de determinar la residencia de quien debe ser

citado, aunque no se exige como requisito de la notificación, como en otras legislaciones, la demostración de las diligencias realizadas para llegar a esa conclusión, o que el señalamiento de desconocimiento de domicilio esté precedido de una investigación privada que lo requiera.

La legislación Argentina, para efecto de asegurar la comparecencia del demandado y garantizar su derecho a la defensa, contempla: "*Si venció el plazo de los edictos (citaciones por la prensa) y no compareciere el citado -dice el artículo 343, parr 2° CPN, se nombrará al defensor oficial para que lo represente en el juicio*", a quien se debe correr traslado con la demanda, siendo deber de dicho funcionario tratar de hacer llegar a conocimiento del interesado la existencia del juicio y, en su caso, recurrir de la sentencia"; es decir, se trataría de que el demandado en ningún momento quede en la indefensión, ni aún en el caso de que no haya sido citado legalmente con la demanda, en cuya circunstancia lo representaría un defensor oficial, quien comparecería en juicio en defensa de sus intereses.

SEXTO.- Para una mejor comprensión y determinación de los hechos a confrontar en esta acción extraordinaria de protección, es pertinente reflexionar o preguntamos: ¿En qué caso la citación por la prensa constituiría una violación al debido proceso, al derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva?

Para adentrarnos en este tema de fondo y saldar este interrogante, conviene recordar algunos criterios o versiones, que a continuación se reseñan, comenzando por el tratadista Couture, quien afirmaba que la necesidad de la tutela de la persona mediante la justicia está asegurada mediante el debido proceso. No obstante, sostenía, "*...la discusión comienza cuando se trata de saber qué mínimo de elementos jurídicos se requiere para que exista proceso y que cúmulo de elementos se deben reunir para que este sea debido*", y añadía que eran compatibles con el debido proceso nociones como: "un proceso", "plena igualdad", "ser oído públicamente", "un recurso", entre otras: principios procesales que caen en saco roto cuando, como punto de partida, en un proceso que se inicia con la demanda no se ha citado con la misma a la parte contra quien se litiga; entonces, en dicho proceso, de qué plena igualdad entre

las partes podemos hablar, si la parte contraria no va a ser escuchada, no puede presentar pruebas y finalmente no podrá recurrir; evidentemente, y por añadidura, el proceso se ha tomado en indebido.

El derecho a la jurisdicción o derecho a tutela judicial efectiva, equivale al derecho que tiene todo ciudadano de concurrir al órgano judicial en procura de justicia; constituye un derecho humano fundamental que debe estar "...libre de restricción y absolutamente inviolable, corresponde no solo al que estimula primero la jurisdicción, sino también al emplazado a defenderse de la pretensión de aquel", La tutela judicial no se agota con el mero acceso al órgano judicial, sino que requiere además que se cumpla la garantía del debido proceso, cuyo meollo radica en el derecho a la defensa, que "...responde al impulso natural de la defensa, instinto atávico del ser humano a la postre convertido en derecho objetivo por el ordenamiento positivo"⁴ •

SÉPTIMO.- Por mandato constitucional, los instrumentos internacionales sobre derechos humanos tienen jerarquía superior a las leyes, así lo consignan los artículos 11, numeral 3, y artículo 424 inciso segundo de la Constitución. En este sentido, la Convención Americana

2 Eduardo Couture, *El debido proceso*, como tutela de los derechos humanos, en L.L. seco Doct., p. 803. J Luis René Herrero Derecho a ser oído. Eficacia del Debate Procesal. Ed. Rubinzal-Culzoni. Buenos Aires, 2003, pago 96. 4 Bidart Campos, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional*" Ediar, 1985, vol. 1 p. 439. Sobre Derechos Humanos, en el artículo 8 de las "Garantías Judiciales" reconoce que: "*Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier carácter*". El artículo 25 de este instrumento, en el título Protección Judicial, establece: "1. *Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier 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".

Sobre este artículo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos precisa *"...el derecho garantizado en el Art. 25 impide que el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares. Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio "Pro actione JI, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción".*

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce el derecho de todas las personas a presentar un recurso efectivo ante las autoridades competentes en condiciones tales que no se pueda frustrar el derecho que se protege. (Artículo 2, ap.3, incisos b y c). Enumera los contenidos del debido proceso en los siguientes aspectos. a) El derecho a ser oído, que implica el acceso a la justicia sin restricciones personales ni económicas; b) el derecho al proceso, que se fracciona en puntualizaciones como las garantías de alegación, pruebas, y defensa de los derechos dentro de un esquema confiable y que le garantice seguridad personal y jurídica a través de un abogado idóneo y de confianza, y amprado en la publicidad del proceso. En una palabra, el derecho a ser oído representa la más eminente expresión de respeto a la dignidad del hombre que el orden jurídico consagra desde su más elevado sitio".

OCTAVO.- La Constitución Política consigna que nadie podrá ser privado del derecho a un debido proceso y al de defensa; derechos humanos que vinculan directamente a los poderes públicos, tanto a la administración y a los tribunales que juzgan; instancias que deben limitar y ceñir sus actuaciones, aún las discrecionales, a la norma. Las partes en un proceso tienen derecho a proponer toda clase de pruebas e intervenir en la práctica de las mismas, las que deben ser tomadas en cuenta y ser valoradas por la instancia juzgadora a la hora de tomar la decisión, para desterrar cualquier tipo de indefensión y asegurar la mayor imparcialidad posible.

El artículo 76 de la Constitución garantiza que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso. Establece que corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes. El artículo 76, numeral 1 de la Constitución de la República preceptúa que corresponde a la autoridad judicial garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. Por su parte, el numeral 7, en sus literales dice: a) "Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; e) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones; h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistido y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra; y. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".

El debido proceso es una exigencia que debe transversalizar el accionar de la autoridad judicial y administrativa para garantizar los derechos fundamentales de las personas. En el ámbito judicial el debido proceso estará presente que en cada uno de sus momentos o estancos, en los cuales se reparte el ejercicio de la actividad entre las partes y del juez, como en la presentación y contestación de la demanda, en cuanto la parte accionada ha sido citada con la demanda, en la etapa de las pruebas, luego en las alegaciones y por último en la sentencia.

En el caso materia de estudio, no se ha cumplido ninguno de estos presupuestos, ya que el proponente de esta demanda, en el juicio ejecutivo que se siguió en su contra, no fue debidamente citado, tal como consta de las evidencias del proceso; en consecuencia, se lo privó de su derecho a la defensa al no haber sido escuchado en sus razones o argumentos, no pudo presentar pruebas o no ejerció el derecho a contradecirlas, y como corolario tampoco pudo recurrir del fallo.

NOVENO.- Dentro de ese enfoque del garantismo procesal, conviene precisar que la garantía del debido proceso consolida a su vez la seguridad jurídica que constituye el elemento esencial y patrimonio común de la cultura del Estado de

derechos y justicia; garantiza la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley; es la confiabilidad en el orden jurídico, la certeza sobre el derecho escrito y vigente, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica. Las Constituciones de nuestros países garantizan la seguridad jurídica a través de algunas concreciones, como el principio de la legalidad y el debido proceso. Según Rudolf Streinz, en su obra *Seguridad Jurídica como desafío a la jurisdicción Constitucional*, "Si el derecho es la condición fundamental de la seguridad jurídica, entonces está unido simultáneamente e indisolublemente con la justicia y la seguridad jurídica, ya que ambas son partes esenciales de la idea del derecho". Desde este punto de vista, la seguridad jurídica constituye uno de los deberes fundamentales del Estado; se encuentra reconocida y garantizada por nuestra Constitución de la República (artículo 82), consigna que 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 autoridades competentes.

Este principio a su vez tiene conexidad con otros principios, como aquel que señala que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, y que las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso, una de ellas, el derecho a ser oído o a replicar en el juicio. Según el principio de la verdad procesal, el juez resuelve un caso en base a la verdad procesal que surge del proceso, esto es, la que consta en los elementos probatorios y de convicción agregados a los autos, puesto que para el juez lo importante y único es la verdad procesal, ya que su decisión tendrá que ceñirse a ella, y solo entonces será recta y legal. El proceso civil busca el desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad jurídica objetiva. El juez, para fallar, está obligado a verificar, pero tiene que tener certeza necesaria de que lo verificado se ajusta a la realidad, es decir,

"...la decisión judicial se basa en un conocimiento acertado de los hechos, en el conocimiento de la verdad del hecho radica el principio lógico del proceso ,6.

Uno de los ejes del derecho procesal es el de la igualdad de las partes ante la ley procesal," por lo que en el curso del proceso las partes gozan de iguales oportunidades para su defensa, lo cual tiene fundamento en la máxima *audiatur et altera pars*, que equivale a la igualdad de los ciudadanos ante la ley. A decir de Davis Echandia, existen verdaderos derechos procesales subjetivos y públicos de las partes, como los de acción y contradicción (el primero del actor y el segundo del demandado) de aprobar o aducir pruebas al proceso, de recurrir contra las providencias desfavorables del juez. El ejercicio de estos derechos subjetivos procesales impone al juez, como órgano del Estado, deberes correlativos, que también son de derecho público; por ejemplo, el deber de proveer o iniciar el proceso, de citar y oír al demandado o imputado, de decretar las pruebas oportuna y debidamente solicitadas por las partes, de atender los recursos que se interpongan en el tiempo y con las formalidades legales".

DÉCIMO.- Las formalidades específicas que exige la ley para la citación con la demanda, por su especial trascendencia, tienden a brindar adecuada protección al ejercicio del derecho de defensa, por cuyo motivo, "*...aún cuando alguna duda pudiera subsistir con relación a la efectiva recepción de la notificación cuestionada por parte del demandado o sobre la irregularidad atribuida al acto, debe estarse por la solución que evite afectar, eventualmente, garantías de raíz constitucional*".

Abonando en esta línea sobre la ausencia de certezas o dudas sobre los hechos o afirmaciones, al momento de dictar el fallo, la jurisprudencia argentina señala: "No existe duda que autorice a tener la rebeldía declarada como presunción de verdad de los hechos afirmados en la demanda (artículo 60 Cód. Procesal), si no se presentó ningún elemento de prueba que confirmará lo expresado en ella, no pudiendo hablarse, en consecuencia de reconocimiento de documentos (artículo 356, inciso 1 Cód. Procesal) por lo que el mérito de la causa no permite, en ese supuesto, pronunciar sentencia favorable a las pretensiones del demandante¹⁰.

En el caso de análisis, y aunque la responsabilidad mayor recae en el actor de la demanda ejecutiva, quien falseando a la verdad y de manera engañosa

aduce desconocer el domicilio del demandado para citarlo por la prensa, le correspondía al Juez tomar las debidas provisiones respecto a la notificación regular al demandado, a efecto de preservar el derecho a la defensa y no condenarlo sin prueba de descargo.

La nueva corriente del constitucionalismo cuestiona la posición del juez como un simple "director del proceso" o espectador; mira al juez imbuido en el activismo judicial, que hace suya la garantía constitucional de la tutela judicial efectiva; cumple un papel mucho más proactivo e investigativo, más comprometido en lograr la verdad procesal, tomando como puntos referenciales y obligados el ordenamiento jurídico y la realidad social; es decir, siendo "el custodio responsable del derecho sustancial disputado por las partes, y perceptivo de las condiciones materiales o sociales que rodean al hecho; dando énfasis a la necesidad de la defensa en juicio o comparecencia de las partes en equidad, con poder suficiente para disponer medidas de tutela urgente, o preventivas, también llamadas medidas de satisfacción inmediata o precautorias, y reafirmando su voluntad de dar a cada uno su derecho en el momento oportuno.

DÉCIMO PRIMERO.- Del análisis de estos hechos y de las puntualizaciones o razones correspondientes, podemos colegir que, efectivamente, el demandado no fue citado debidamente con la demanda, es decir, en su domicilio, que lo tenía perfectamente establecido el accionante, cuando en todos los formatos Impresos de Olympus S. A., Seguros y Reaseguros, sobre las Carátulas Únicas de Pólizas, que constan de fojas 3 a 24 del expediente, la última del 14 de agosto del 2007, (fojas IS del proceso), en el apartado del solicitante Dirección, consta: Pedro de la Piña OE-S-220 y Cantón C., así como el oficio de fecha 2 de abril del 2008, remitido por el accionado al actor del juicio ejecutivo, en cuyo membrete se precisa la dirección de Vial Fabara Cía. Ltda., y sin embargo, en la demanda, acápite sexto, consta que al demandado se lo citará en este Distrito Metropolitano de Quito, en la Panamericana Norte kilómetro catorce y medio, a la altura de Calderón, "Vial Fabara y Asociados" Cía. Ltda., lo que pone en evidencia que la sentencia emitida por el Juez de instancia, el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, que condena al demandado,

da por hecho la afirmación del actor, en el juicio ejecutivo, que desconocía el domicilio demandado, sin apreciar que la citación por la prensa es una medida excepcional que procede cuando ha sido imposible determinar el domicilio, por lo que los presupuestos para su procedencia deben estimarse con estrictez y rigurosidad, no bastando la declaratoria bajo juramento, sino que el Juez deberá exigir que para la procedencia de tal citación excepcional, se demuestren las diligencias realizadas a tal efecto, y no se dé rienda suelta a argucias fraguadas por una de las partes para obstaculizar o impedir que la otra, en este caso, el demandado, comparezca al juicio y pueda ejercer su derecho a la defensa.

Como se ve, resulta imprescindible para la vigencia plena de una democracia sustentada en un cuerpo normativo, como es la Constitución de la República que consagra al Estado Constitucional de Derechos y Justicia, y que tiene como uno de los pilares la defensa de los derechos fundamentales contar con garantías que hagan efectiva su plena vigencia, siendo una de estas precisamente la acción extraordinaria de protección, que como hemos analizado en este caso, sobre la base de las argumentaciones en derecho, ha puesto en evidencia que en la instancia judicial correspondiente se han violado derechos fundamentales, como la tutela judicial efectiva, el derecho y garantía del debido proceso y la seguridad jurídica, volviéndose exigible en el caso, esta garantía constitucional para tutelar la defensa en juicio y el respeto al principio de contradicción.

Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, expide la siguiente:

Sentencia

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por el accionante.
2. Declarar que al dictar la sentencia, el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha ha violado los derechos constitucionales de la tutela judicial efectiva (artículo 11,

numeral 9); el derecho y garantía del debido proceso (artículo 76, numerales 1,4 y 7, literales *a*, *c*, *h* y *m*); la seguridad jurídica (artículo 82).

3. Disponer que el presente proceso se retrotraiga hasta el momento en que se verifica la violación de los derechos constitucionales antes mencionados, es decir, al momento de la citación con la demanda, a partir de cuyo momento procesal se deberá sustanciar la causa en otro juzgado.
4. Disponer que el tiempo transcurrido hasta la presente fecha no sea considerado para efectos de prescripción.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

4.5.2.2.2 Comentario.

De las sentencias antes señaladas, puedo concluir que se sujetan a los requisitos señalados en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional puesto que en las mismas contienen los siguientes aspectos:

- 1.- Antecedentes: identificación del accionante; la identificación de la autoridad contra cuyos actos u omisiones se ha interpuesto la acción.
- 2.- Fundamentos de Hecho: la relación de los hechos probados relevantes para la resolución.
- 3.- Fundamentos de Derecho: la argumentación jurídica que sustenta la resolución.
- 4.- Resolución: la declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas. (Existen casos en los que las sentencias determinan el daño y la reparación integral que proceda como el inicio del juicio para la reparación económica, cuando hubiere lugar).

En general las sentencias aludidas cumplen, con los requisitos de forma ya que han sido redactadas por escrito y contienen el lugar, la fecha, la hora en que fue expedida, la identificación de la persona afectada, la del órgano contra cuyos actos u omisiones se interpone la acción y la estructura interna señalada en el artículo 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control

Constitucional. Además reúnen los requisitos de fondo pues deciden con claridad y exactitud, cuestiones fundamentales como la de determinar que en la pieza procesal impugnada se ha violado los derechos reconocidos en la Constitución, y declaran la violación e indican en qué consiste.

Por otra parte se dispone la notificación de la sentencia a las partes y la publicación y la publicación de la misma en el Registro Oficial.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones.

- En la nueva estructura jurídica, destaca la Corte Constitucional, cuya misión es la de consolidar el control, la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada capaz de poner límites a los excesos de los poderes garantizando los derechos constitucionales y controlando el orden jurídico.
- Los derechos en cuanto se constitucionalizan en el texto escrito, expresa o implícitamente son declarados como tales. Los derechos implican facultades o atributos jurídicos de sus titulares. En cambio, las garantías son las instituciones de seguridad creadas a favor de las personas, con el objeto de que dispongan de los medios para hacer efectivos los reconocimientos de un derecho. La actual Constitución de Montecristi se basa en la corriente neoconstitucionalista es decir que, los principios se encuentran sobre las normas y reglas. Es una Constitución garantista.
- Los Tratados Internacionales sobre los Derechos Humanos suscritos por el Ecuador, tienen plena vigencia en todo el territorio nacional y más aún tienen igual jerarquía que las normas constitucionales, de tal manera que prevalecen en el caso de conflicto sobre las normas del derecho interno que las contradicen.

- La acción extraordinaria de protección garantiza el respeto y la debida aplicación de los derechos consagrados en la Carta Política y, no se contraponen al principio de cosa juzgada, por cuanto los fundamentos constitucionales de dicha acción, no se limitan únicamente a los derechos constitucionales y a las reglas del debido proceso fijados en la Constitución, sino también a los Derechos Humanos señalados en los Tratados Internacionales y, las sentencias dictadas en éstas acciones causan jurisprudencia constitucional. El principio de cosa juzgada, solamente se vería afectado si la Corte Constitucional, se manifiesta sobre asuntos vinculados al derecho positivo (normativa constante en códigos, leyes, etc.).
- La seguridad jurídica está ligada a la existencia de un ordenamiento jurídico convergente y cohesionado, cuya interpretación únicamente dependa del fondo de los asuntos controvertidos y más no por la forma de sus textos legales.

5.2. RECOMENDACIONES.

- Capacitar a los jueces para que aprecien, interpreten y apliquen las leyes y demás normas conforme a los dictados de las reglas y principios consagrados en la Constitución Política, de tal modo que las modalidades de su aplicación e interpretación, escojan la que más se ajuste al espíritu del texto de la nueva Carta Política.
- Solicitar a la Corte Constitucional, el empleo riguroso de todos los medios para acercarse a la verdad y ver si los derechos constitucionales de quien solicita la acción extraordinaria de protección han sido efectivamente vulnerados por acción u omisión en la sentencia, auto, o resolución definitiva dictada por un órgano de la Función Judicial.

- Provocar la existencia de normas de técnica legislativa de uso y aplicación oficial; y, crear conciencia de la necesidad de cuerpos colegiados que se encarguen de esta temática, siendo uno de sus principales objetivos realizar una depuración normativa en el Ecuador que nos permita obtener leyes vigentes, aplicables, eficaces y convenientes.
- Al igual que en todo cambio de paradigma, cada uno de los operadores del sistema jurídico está en la obligación de adentrarse en su andamiaje, por lo que, la base de toda actitud racional deberá iniciar por la honesta actuación de abogados, jueces, funcionarios públicos, catedráticos, estudiantes y sociedad en general, a fin de que no den mal uso de las garantías constitucionales.
- La Corte Constitucional, en su calidad de vértice de este sistema piramidal deberá conformarse con personas, no solo dotadas de vastos conocimientos jurídicos en materia constitucional; comprobada probidad; e, independencia funcional efectiva, sino que además deberán poseer un alto sentido de sensibilidad política puesto que muchos de sus fallos, pese a ser legítimos desde la perspectiva exclusivamente jurídica, pueden tener repercusiones políticas capaces de amenazar la estabilidad del sistema constituido.
- Exigir a la Corte Constitucional, cautela en escoger su línea jurisprudencial desde un principio sino que sus pronunciamientos tienen que estar dotados de un peso argumentativo y sustento técnico jurídico tan sólido que no pueda ser cuestionado con facilidad. Por otra parte, el escogitamiento de los casos sobre los cuales, la Corte desarrollará su jurisprudencia debe responder a una verdadera política judicial que atienda las demandas sociales preponderantes y no asuntos de interés particular, partidista o con clara influencia de grupos o círculos de poder lo que gastaría innecesariamente la imagen pública del Tribunal.

- Todos y cada uno de los actores sociales debemos asumir los retos impuestos por la nueva Constitución y, con ello adaptar ciertos dogmas jurídicos a su verdadera función social.

BIBLIOGRAFÍA:

1. ABARCA GALEAS Luis Humberto. “Las Nuevas Categorías Del Conocimiento en el Sistema Procesal Acusatorio, El Juzgamiento Constitucional, La Constitucionalización del Derecho Penal”, Quito – Ecuador 2009.
2. ABARCA GALEAS Luis Humberto. “El Estado Constitucional de Derecho y Justicia Social y sus Instituciones Tutelares”, Primera Edición, Quito – Ecuador 2009.
3. ANDRADE Santiago, GRIJALVA Agustín, STORINI Claudia, EDITORES, “La Nueva Constitución del Ecuador, Estado, Derechos e Instituciones”, Primera Edición, Corporación Editora Nacional, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, Quito – Ecuador 2009.
4. CABANELLAS DE LA TORRE Guillermo. “Diccionario Jurídico Elemental”, duodécima edición, Editorial Heliasta S.R.L, Argentina 1997.
5. CHINCHILLA H. Tulio. “Que son y Cuáles son los Derechos Fundamentales”, Segunda Edición, Editorial Temis, Bogotá – Colombia 2009.
6. CUEVA CARRION Luis. “Acción Constitucional Ordinaria de Protección”, Primera Edición, Ediciones Cueva Carrión, Quito – Ecuador 2010.
7. CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I, decimoquinta edición, Quito – Ecuador 2009.
8. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador 2009.
9. CÓDIGO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador 2009.
10. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador 2009.

11. CÓDIGO ORGANICO DE LA FUNCION JUDICIAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador 2009.
12. CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador 1998.
13. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2009.
14. GARCIA FALCONÍ José. “Los Principios Rectores y Disposiciones Fundamentales que se deben observar en la administración de justicia en el Ecuador según el Código Orgánico de la Función Judicial” Primera Edición, Ediciones Rodin, Quito-Ecuador, 2009.
15. HERNANDEZ RAMOS Mario, “El Nuevo Trámite de Admisión del Recurso de Amparo Constitucional”, Primera Edición, Editorial Reus S.A, Madrid – España 2009.
16. LARREA HOLGUIN Juan. “Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador”, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador 2007.
17. LEY ORGANICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador.
18. MARTINEZ MORALES Rafael. “Garantías Constitucionales”, Primera Edición, IURE Editores, México D.F – México 2007.
19. NOVEDADES JURÍDICAS, Ediciones Legales, Año V, núm. 30. Diciembre 2008. Quito – Ecuador.
20. NOVEDADES JURÍDICAS, Ediciones Legales, Año VI, núm. 31. Enero 2009. Quito – Ecuador.
21. NOVEDADES JURÍDICAS, Ediciones Legales, Año VII, núm. 49. Julio 2010. Quito – Ecuador.

22. SANCHEZ ZURATY Manuel. "Derecho Constitucional Ecuatoriano en el Siglo XXI", Primera Edición, Tomo I, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito – Ecuador 2009.
23. SANCHEZ ZURATY Manuel. "Derecho Constitucional Ecuatoriano en el Siglo XXI", Primera Edición, Tomo II, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito – Ecuador 2009.
24. VELASCO CELLERI Emilio. "Sistema de Práctica Procesal Civil", PUDELECO Editores S.A, Ecuador 2005.
25. ZAMBRANO SIMBALL Mario Rafael. "Los Principios Constitucionales Del Debido Proceso y Las Garantías Constitucionales", Primera Edición, PH Ediciones, Quito-Ecuador, 2009.
26. ZAVALA EGAS Jorge. Apuntes de Derecho Constitucional, Guayaquil – Ecuador 2009.