



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

PERSPECTIVAS DE LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DE LA ACCIÓN POR
INCUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS DENTRO DEL SISTEMA
CONSTITUCIONAL ECUATORIANO.

Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos
establecidos para optar por el título de Abogado

Profesor Guía
Dr. Iván Escandón

Autor
Gabriel A. Terán Tuz

Año
2010

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

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

Dr. Iván Escandón

Doctor

C.I.

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”

Gabriel A. Terán Tuz

C.I. 171398013-2

AGRADECIMIENTO

A la Universidad de las Américas por permitirme realizar los estudios profesionales y por darme un estudio de calidad con todo su personal.

A Dios por darme toda la fuerza y sabiduría para el desarrollo de éste Trabajo.

De manera especial agradezco al Doctor Iván Escandón, por ayudarme, guiarme y orientarme a un mejor desarrollo de éste Trabajo.

Finalmente agradezco a todas las demás personas que me colaboraron para la culminación de éste trabajo.

DEDICATORIA

Con todo mi cariño dedico este trabajo a mis padres Manuel y Gloria, a mis hermanos Carolina, Gisel y Patricio, y de manera muy especial a mis sobrinos Emilio y María Alejandra.

RESUMEN

El presente Trabajo de Titulación consiste en conocer qué responsabilidad existe al no acatar una sentencia constitucional dentro del marco jurídico actual; para esto mencionaremos las garantías jurisdiccionales contemplados por nuestra Constitución y conoceremos a profundidad la Acción por Incumplimiento.

Se hará mención sobre los derechos humanos consagrados a nivel mundial y su comparación con los derechos constitucionales, analizando el por qué los derechos humanos son reconocidos por los ordenamientos jurídicos de los Estados.

Analizaremos conceptos básicos de las garantías jurisdiccionales, el derecho a la jurisdicción, titularidad para accionar, hablaremos sobre nuestra Constitución, de dónde procede y la finalidad para la que fue creada.

Al analizar la Acción por Incumplimiento revisaremos quiénes pueden presentarla o ser el legitimado activo, el objeto principal de la acción, ante qué Institución procede, su trámite y por último la sentencia emitida.

Conoceremos qué tipos de responsabilidades existen y qué acciones tanto administrativas, civiles y penales podemos ejercer ante la falta de cumplimiento de una sentencia o dictamen constitucional de acción por incumplimiento.

Se analizarán sentencias emitidas por la Corte Constitución sobre el incumplimiento de una sentencia constitucional, evidenciando cuál es la materia litigiosa, el procedimiento y la resolución, es decir, qué manda hacer, no hacer o dar, qué obligaciones se constituyen de esas sentencias.

Realizaremos un análisis comparativo tanto con el sistema peruano como con el colombiano para distinguir si el objeto, el trámite y su procedencia son iguales y así verificar cuál de los tres sistemas tiene una mejor alcance a la garantía.

Se concluirá con una propuesta de argumentación, en la cual se indicará qué aspectos se deben mejorar, qué se debe implementar para que exista un mejor control constitucional y tenga éxito el fiel cumplimiento de un derecho violado cuando la sentencia de la Acción por Incumplimiento sea emitida por la Corte Constitucional y no sea cumplida dentro del plazo señalado y dadas sus advertencias.

Esperemos que éste trabajo de titulación tenga como resultado una mejor visión de esta acción implementada en nuestra Constitución, dando a conocer a la sociedad que todo derecho vulnerado tiene una reparación integral y no solo económica.

SUMMARY

The present work is to inform of the responsibility that there a person has when he or she does not accept a constitutional sentence within its failure to comply with it. For this we will mention the jurisdictional guarantees that are in the new constitution in order to know The Action for its failure to comply with it in depth.

We will also mention the Human Rights established for humankind and we will compare them with our constitutional Rights. It will be analyzed why the Human Rights are inside the juridical regulations of the states.

We will analyze the Basic Concepts of jurisdictional guarantees, the right to jurisdiction, and the legal authority to act. We will talk about our present constitution, where it comes from, and what it was made for.

When analyzing the failure to comply with the law, we will revise who can present an action or being the legitimate main object of action before the institution which he or she comes from, as well as, the paper work and the sentence given.

We will get to know all the existent responsibilities and the civil, penal, and administrative actions that can be taken when there is a failure to comply with a constitutional sentence of this type of failure.

We will also analyze the sentences given by the Constitutional Court about the failure to comply with a constitutional sentence giving reasons to distinguish among procedure and resolution. This means what the constitution tells us to do, not to do, and the obligations implied in these sentences.

We will compare the Colombian and the Peruvian systems in order to understand if the object, the paperwork and its origins are the same as those in our country. This way we can verify which of the three systems has a better extent of the guarantee.

We will conclude this work with a proposal in which we will state what aspects have to improve and what has to be established to have a better constitutional control so that we can have a successful compliment of infringed right when the sentence given by the court is not complied with within the stated time and its warnings.

We hope this work clarifies this compliment action in our constitution and lets people have a better and deeper understanding of this action, as well as, the fact that every infringed right brings an integral and economical reparation.

ÍNDICE

Introducción	1
1. Capítulo I	
Perspectivas de las Garantías Jurisdiccionales y los Derechos Constitucionales	3
1.1 Las garantías	10
1.1.1 La comprensión de la garantía	11
1.2 Garantías Jurisdiccionales	13
1.2.1 Concepto	13
1.3 Derechos Constitucionales	16
1.4 La titularidad para poder accionar	17
1.5 La actual Constitución de la Republica	18
1.6 La Corte Constitucional	22
2. Capítulo II	
La Acción por Incumplimiento	24
2.1 Objeto de la Acción por Incumplimiento	27
2.2 Legitimación activa	27
2.3 Legitimación pasiva	28
2.4 Procedencia	28
2.5 Reclamo Previo	28

2.6 Causales de Inadmisión	28
2.7 Terminación del Procedimiento	29
2.8 Trámite	29
2.9 De la Sentencia	31
2.10 Reparación Integral	31
2.11 Reparación Económica	32
2.12 Cumplimiento	34
2.13 Violaciones Procesales	34

3. Capítulo III

Responsabilidad por incumplimiento de sentencias.36

3.1 Cumplimiento de Sentencia	37
3.2 Acción Civil	37
3.3 Acción Penal	40
3.4 Responsabilidad Administrativa	41
3.5 Análisis de casos Prácticos	44

4. Capítulo IV

Legislación Comparada 47

4.1 Legislación Colombiana	47
4.2 Legislación Peruana	56
4.3 Análisis Comparativo	65
4.4 Propuesta de prevención al no cumplimiento	

de una sentencia constitucional 66

5. Capítulo V

5.1 Conclusiones 70

5.2 Recomendaciones 71

Bibliografía 72

Anexos 74

INTRODUCCIÓN

El presente tema de trabajo de titulación esta abordado acerca de las responsabilidades que existe al no acatar el cumplimiento de una sentencia emitida por la Corte Constitucional.

Como Primer Capitulo hablaremos acerca de los derechos que tienen las personas dentro de un Estado, haciendo relación con los derechos consagrados constitucionalmente, haciendo una diferencia entre cuáles son los derechos supremos para las personas, si los derechos constitucionales o los derechos humanos reconocidos a nivel mundial. Conoceremos algunas teorías en las que hacen relación de cuál derecho prevalece, si el derecho internacional o el derecho interno.

Conoceremos doctrinariamente el nuevo calificativo “garantista” que han adoptado los diferentes países latinoamericanos y desde el 2008 nuestro país, que también ha adoptado ese término a nuestra Carta Magna para una mayor protección y garantía de los derechos de los ciudadanos.

Mencionamos las garantías jurisdicciones con su concepto, ciertas disposiciones comunes que hay de éstas garantías; se menciona la Constitución del Estado, su procedencia, el origen el cual da un cambio al control constitucional y a todo el ordenamiento jurídico del país.

Con la Constitución se crean nuevas garantías sobre las cuales hablaremos; trataremos sobre la comprensión de las garantías, la titularidad que tiene la sociedad para poder accionar estas garantías; citaremos algunos artículos de la Constitución para conocer que nos garantiza la Carta Magna.

En nuestro Segundo Capitulo conoceremos a profundidad lo que abarca la nueva Acción de Incumplimiento implementada en nuestro país con una reforma total al Control Constitucional de 1998 y conociendo la actual del 2008; los principios procesales que se deben seguir para la protección de una Garantía Constitucional.

Se conocerá el objeto que tiene esta acción, qué no más comprende el incumplimiento, la legitimación que existe tanto la activa como la pasiva, contenido de la demanda de la garantía, el reclamo previo que debe existir, procedencia, el trámite que se deberá dar ante la Corte Constitucional, causales de inadmisión, la terminación del procedimiento, su desistimiento, allanamiento, las pruebas, la evacuación de la audiencia, llegando al final del procedimiento emitiendo la sentencia.

Analizaremos lo que contiene la sentencia, tanto su reparación integral como económica, la responsabilidad y repetición, el cumplimiento que se debe dar a la mencionada sentencia y las violaciones procesales que pueden existir.

Se menciona también el incumplimiento de sentencias constitucionales que esta considera dentro de la acción de incumplimiento; conoceremos lo que hace referencia tanto la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional con la Constitución sobre el incumplimiento.

En el desarrollo del Capitulo Tres encontramos acerca de las responsabilidades que tienen las personas tanto los funcionarios públicos como los privados al dar cumplimiento a una sentencia de la Corte.

Veremos los principios básicos que tiene el Estado ecuatoriano hacia los administrados; analizaremos la sentencia estimatoria como desestimatoria y el cumplimiento que se debe dar ante cualquiera de estas dos sentencias.

Entraremos a ver las acciones civiles que se pueden deducir al no dar cumplimiento de la sentencia, analizaremos sobre el daño y el por qué se debe reparar, que abarca la indemnización de daños y perjuicios, el daño moral y material y qué requisitos deben existir para reparar estos daños. Dentro de las acciones penales veremos qué acción se puede tomar ante ese incumplimiento como otra vía de sanción. Las responsabilidades administrativas que pueden tener los funcionarios públicos al no acatar la orden de un superior y afecte al ciudadano.

Se analizan casos prácticos de sentencias emitidas por la Corte Constitucional sobre la Acción de Incumplimiento, en los que veremos y analizaremos la materia litigiosa, el procedimiento y la resolución, en la que se observará lo que se manda hacer o no hacer, y qué obligaciones existen en su parte resolutive.

En el Capítulo Cuarto, encontramos Derecho Comparado con nuestros países vecinos Perú y Colombia que han venido desarrollando este tema por más de diez años atrás, en el cual se desarrollará cada uno y luego se hará un cuadro comparativo incorporando nuestro procedimiento y al final se hará un análisis de los tres países tanto en sus diferencias como en sus semejanzas.

Por último en este capítulo encontramos la propuesta que se implementará para un mejor mecanismo de control y cumplimiento de las sentencias incumplidas.

CAPITULO I

I. PERSPECTIVAS DE LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES

Decimos que el derecho subjetivo es la facultad que tiene una persona para hacer o no hacer algo, o bien para impedir a otro a hacer algo, por eso, un derecho es la facultad reconocida a la persona por la ley, que le permite efectuar determinados actos, un poder otorgado a las personas por las normas jurídicas para la satisfacción de intereses que merecen la tutela del Derecho, y por otra parte tenemos los derechos constitucionales, que son aquellos derechos que tienen un rango constitucional y que son esenciales para las personas disfrutando de un estatus especial en cuanto a garantías; éstos derechos que contiene una Constitución no tienen supremacía entre sí, cada derecho que se mencione en una Carta Magna tienen el mismo rango de supremacía constitucional y deben ser respetados y garantizados por el Estado. Pero al hablar de los Derechos Humanos (DD. HH.) que dan una condición para crear una relación integrada entre la persona y la sociedad y siendo estos derechos totalmente independientes y no dependen de un ordenamiento jurídico dan la libertad y el derecho a una vida digna a toda persona, sin ningún tipo de discriminación. A los DD. HH. se los tiene como idea general que son inherentes a la persona, irrevocables, inalienables, intransmisibles e irrenunciables y son universales e igualitarios para todas las personas.

Debemos tener muy en claro y no confundir que los Derechos Constitucionales como los Derechos Humanos tienen su diferencia, ya que los Derechos Humanos tienen una gran fuerza jurídica y por lo tanto se integran en las Constituciones o en la norma suprema de cada Estado, así como también se ha reconocido universalmente dentro del ámbito de la comunidad internacional en varios tratados internacionales tanto de carácter general, sectorial, universal y regionales.

Es bueno mencionar que los derechos humanos suelen estar dentro de los derechos constitucionales y no siempre pueden coincidir; los derechos constitucionales reconocidos los podemos determinar dentro de las Constituciones Políticas de cada Estado.

Habido un gran crecimiento de estos Derechos a lo largo de este tiempo; primero se los conoció como Derechos naturales dando un estatus universal, inherentes e inalienables, como al adquirir sus derechos naturales al nacer una persona, Derechos que siempre deberán ser respetados en el funcionamiento del Estado social y democrático de Derecho, posteriormente de Derechos Humanos a partir de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y finalmente de Derechos fundamentales desde el proceso constitucionalista, esto es cuando estos derechos ya se los incorpora en las Constituciones de los Estados, especialmente ya en la segunda mitad del siglo XX. La Declaración de los Derechos Humanos de 1948 es ecléctica y utiliza indistintamente los términos derechos naturales y derechos humanos.

Para Francisco Laporta¹, existiría un pequeño número de derechos humanos básicos, de los que se derivarían los derechos constitucionales más concretos.

En las divisiones de la teoría del monismo, el monismo radical nos menciona que toda norma estatal contraria al Derecho Internacional es nula, pero por otro lado, el monismo moderado señala la posibilidad de que exista conflictos entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno, advirtiendo que los mencionados conflictos no tienen carácter definitivo y encuentra su solución en la unidad del sistema jurídico. Este monismo moderado conserva la distinción entre el Derecho Internacional y el Derecho Estatal pero subraya al propio tiempo su conexión dentro de su sistema jurídico unitario basado en la Constitución de la comunidad

¹ Laporta, Francisco (1989). «Ética y Derecho en el pensamiento contemporáneo», Victoria Camps (ed.). *Historia de la ética, t. III, "La ética contemporánea"*. Barcelona: Ed. Crítica. ISBN 978-84-7423-426-8., Pág. 293

jurídica internacional.

Por otro lado la teoría dualista, asegura que el Derecho Internacional y el Derecho Interno son dos ordenamientos jurídicos absolutamente separados, por tener fundamentos de validez y destinatarios distintos.

Al mencionar las anteriores teorías se puede concluir que existe total independencia de ambos ordenamientos, ya que las normas estatales opuestas al Derecho Internacional gozan obligatoriedad jurídica, es por tanto que los derechos humanos como los derechos constitucionales tienen un contenido equivalente.

La teoría del garantismo jurídico de Luigi Ferrajoli², menciona que los derechos constitucionales son reconocidos en la Carta Magna de cada Estado y los derechos humanos son aquellos que se reconocen a todos, independientemente de su ciudadanía y su capacidad de obrar; por ejemplo, la Constitución de un país puede otorgar derechos a sus ciudadanos que no los reconoce a los no nacionales (por ejemplo, el derecho al voto). En el ejemplo mencionado se trataría de derechos constitucionales que se reconocen al ciudadano, pero no podrían ser derechos humanos si no se reconoce a todas las personas sean de la condición que sean.

Al hablar de los derechos humanos se nos viene a la mente que tenemos un mundo perfecto, que los mencionados derechos son aplicados y garantizados en su totalidad, pensando que en el actual mundo no existe hambre, explotación, analfabetismo, discriminación o la imagen de seres humanos libres. Pero pensar en los derechos, es también mirar la historia y darnos cuenta de cómo la búsqueda por superar la opresión ha sido, desde distintas perspectivas y en diferentes momentos, una búsqueda incesante llena de avances y retrocesos, de

² Luigi Ferrajoli, "Derechos Fundamentales y garantía", en Los fundamentos de los derechos fundamentales, Madrid-España, Editorial Trotta, 2001, p.36.

encuentros y desencuentros, de largos caminos recorridos y la existencia de otros no explorados.

El Ecuador ha dado un gran paso; la Constitución dirigida a una protección esencial a los derechos humanos, el Gobierno ecuatoriano tiene la voluntad política de ofrecer unos derechos humanos dentro de una dimensión preponderante, de manera que esta Constitución constituya un cambio en todas las políticas sociales y de desarrollo del país³.

Garantista, es un calificativo que han adquirido los Estados constitucionales modernos, para una protección de los derechos fundamentales. La garantía, está asociada con la utilización de frases comunes como garantías constitucionales. De esta forma, el concepto de garantía, desde su apareamiento en los modernos textos constitucionales, ha pasado a constituir un elemento necesario que pretende relevar la naturaleza y la configuración del Estado Constitucional de Derecho. El rol que supone la garantía implica un desafío al paradigma constitucional, entendido como sistema de vínculos y controles a los poderes públicos y privados en defensa de los derechos fundamentales de las personas.

Al invocar el término garantía, desde un punto de vista jurídico se vincula directamente con la idea de protección. Es preciso tener en cuenta que sobre toda manifestación de garantía, cualquiera que sea el contexto jurídico en el que se la cita, radica una noción de aseguramiento o tutela que rige extensivamente en el campo jurídico⁴.

³ Consejo de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, Informe del Estado ecuatoriano al Examen Periódico Universal de Derechos Humanos, A/HRC/WG.6/1/ECU/1, 2008, párrafo 12, Internet, http://www.mmrree.gov.Ec/mre/docuemntos/pol_internacional/multilateral/derechos_humanos/informe:ecu:epu.pdf, Acceso: 15 julio 2009.

⁴ Para una profundización en los estándares del debido proceso desarrollados por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, véase Organización de Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, El acceso a la justicia como garantía de los derechos económico, sociales y culturales, OEA/Ser.L/V/II.129 Doc.4, 2007, p. 29 y ss.

La utilización del término garantía o el verbo garantizar, en el lenguaje jurídico común es “genérica e imprecisa⁵”, y podemos señalar dos ejemplos concretos de este defecto lingüístico. Por un lado, es frecuente identificar la alusión del término garantía como sinónimo del derecho que se garantiza⁶. Así por ejemplo, en las pasadas Constituciones Políticas del Ecuador, como la de 1878, se numeraba bajo la enunciación de “Garantías”, a los derechos reconocidos por el Estado como la vida, la propiedad o la libertad⁷.

Al usar la expresión garantía como equivalente de derecho dentro de la Constitución nos da a entender como una forma de asegurar su ejercicio⁸.

Como lo señala Hans Kelsen, al ser las Constituciones ya no sólo reguladoras de la creación de las leyes, engloban normas sobre los órganos y el procedimiento de legislación, y además, fijan derechos fundamentales que se convierten en principios, direcciones y límites para el contenido de las leyes futuras. De esta manera, al proclamar en la Constitución derechos como la igualdad, la libertad y la propiedad, “dispone, en el fondo, que las leyes no solamente deberán ser elaboradas según el procedimiento que ella prescribe, sino además, que no podrán contener ninguna disposición que menoscabe la igualdad, la libertad, la propiedad⁹”.

⁵ Guastini, Ricardo, *Estudios de teoría constitucional*, Doctrina Jurídica Contemporánea/Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México/Fontamara, México, 2001, p. 233, Internet, www.bibliojuridica.org/libro.htm?l=22, Acceso: 18 junio 2009.

⁶ Véase por ejemplo la Constitución de la República del Ecuador de 1851, 1852, 1861, 1869, 1878, 1884, 1897, 1906, 1929, y 1946.

⁷ Constitución de la República del Ecuador de 1878, Título II, Sección III “De las Garantías”. En esta Constitución bajo el título de las garantías se enumeran a los derechos reconocidos por el Estado; sin embargo, en constituciones anteriores si se hacía una diferenciación entre derechos y garantías en el título, aunque en el contenido sólo se enumeraban a los derechos

⁸ Partiendo de la constatación de la influencia del positivismo en el pensamiento jurídico ecuatoriano.

⁹ Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional en la Constitución (La Justicia Constitucional)*, Traducción de Rolando Tamayo y Salmurón, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, Serie Ensayos Jurídicos Número 5, México, 2001, p. 23, Internet, <http://info5.juridicas.unam.mx/libros/1/31/tc.pdf>, Acceso: 18 junio 2008.

Doctrinariamente se dice que no existen obligaciones de los Estados que corresponden a una determinada categoría de derechos por el contrario “existen obligaciones comunes a todos los derechos humanos”¹⁰. Existen cuatro niveles de obligaciones estatales con lo referente a los derechos humanos, tanto civiles como sociales: respetar, proteger, garantizar y promover¹¹. Los tratados internacionales de Derechos Humanos, determinan dos obligaciones generales para proteger los derechos: respetar y garantizar¹².

La obligación de respeto es de *naturaleza negativa* que corresponde a un “no hacer” por parte del Estado, “una prohibición absoluta y definitiva al abuso de poder”¹³; mientras que la obligación de garantizar es de naturaleza positiva ya que requiere que los Estados adopten medidas para satisfacer el derecho¹⁴. Las obligaciones del Estado derivadas del reconocimiento de un derecho humano no son sólo de *garantía* sino también de *respeto*, es por eso que al Estado no solo le corresponde garantizar, sino también respetar la formulación “el Estado garantizará el derecho a...” es imprecisa.

La noción de derecho con la de garantía es necesario separarla, o como lo señala el constitucionalista italiano Ricardo Guastini, una cosa es *atribuir* un derecho y otra cosa es *garantizarlo*¹⁵. En primer lugar, la noción por derechos se hace referencia a los derechos fundamentales que son universalmente a todas las

¹⁰ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, “Hacia la exigibilidad de los derechos, económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”, en Abregú, Martín y Courtis, Christian (compiladores), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1998, p. 304.

¹¹ Esta distinción de las obligaciones fue originalmente sugerida por Henry Shue, “Basic Rights”, Princeton, 1980, citado por Víctor Abramovich y Christian Courtis, “Hacia la exigibilidad de los derechos, económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”, en Abregú, Martín y Courtis, Christian (compiladores), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, p. 289.

¹² Véase Convención Americana de Derechos Humanos, “Pacto de San José de Costa Rica”, 1969, R.O. 801, 6 agosto 1984, Arts. 1, 2 y 26.

¹³ Melish, Tara, *La Protección de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Center for International Human Rights Yale Law School, 2003, p. 176.

¹⁴ *Ibidem*, p. 177.

¹⁵ Guastini, Ricardo, *op. cit.*, pp. 220 y 233.

personas, y que son indisponibles e inalienable¹⁶, como el derecho a la vida o el derecho a la salud, y se excluyen derechos patrimoniales como el crédito¹⁷, éstos derechos son netamente constitucionales y por tal se diferencia de los derechos ordinarios en la medida que estén establecidos en la Constitución ya que gozan de capacidad de resistencia, es decir, que el legislador ordinario no está autorizado a limitarlos, modificarlos o suprimirlos¹⁸

En segundo lugar, señalemos que garantía es toda forma de *protección* a un derecho. Guastini por su parte distingue que para atribuir un derecho es suficiente una norma formulada “precisamente, como norma que atribuye derechos”, por ejemplo “todas las personas tienen derecho a la identidad”; sin embargo, Guastini apunta que para garantizarlo no es suficiente proclamarlo, es necesario además disponer de los mecanismos adecuados para su tutela¹⁹.

En el derecho constitucional el que determina la forma de ingreso del derecho internacional en el orden interno, definiendo además, como bien señala Ayala Corao “...*el rango de los tratados sobre derechos humanos, la jerarquía de los*

¹⁶ Luigi Ferrajoli sostiene, que desde la teoría del derecho, esta definición no señala “cuáles son”, sino “qué son” los derechos fundamentales. Para fines del presente análisis, este concepto nos será útil en la medida en que no nos dice sobre el contenido de tales derechos, es decir qué es lo fundamental de un derecho, sino su estructura lógica, y por tanto, nos ayudará a identificar qué derechos queremos que sean garantizados. Ferrajoli, Luigi, “Sobre los derechos fundamentales”, en Carbonell, Miguel (editor), *Teoría del Neoconstitucionalismo*, Editorial Trotta/Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Madrid, 2007, p. 73.

¹⁷ Para una profundización sobre las diferencias entre derechos fundamentales y patrimoniales véase Ferrajoli, Luigi, “Derechos fundamentales y derechos patrimoniales”, en *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Editorial Trotta, España, 2001, pp. 29-35. Véase también Ávila Santamaría, Ramiro, “El amparo constitucional: entre el diseño liberal y la práctica formal”, en “Un cambio ineludible: la Corte Constitucional”, Revista del Tribunal Constitucional, Quito, 2007, p. 360 y ss.

¹⁸ “Un derecho subjetivo constitucional no puede ser limitado, modificado o suprimido por las leyes ordinarias”, Véase Guastini, Ricardo, *op. cit.*, p. 232.

¹⁹ La tutela jurisdiccional presupone, a su vez: 1) que el derecho en cuestión posea un contenido preciso; 2) que el derecho en cuestión pueda ser ejercitado o reivindicado frente a un sujeto determinado también de forma precisa (una contraparte). Véase Guastini, Ricardo, *Estudios de teoría constitucional*, p. 220.

*derechos humanos en definitiva; y los recursos internos para su protección...*²⁰.

Al finalizar la Segunda Guerra Mundial los países se reunieron para hacer un nuevo orden internacional sustentado en el respeto a los derechos humanos, y que dio lugar a lo que actualmente se conoce como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. De éste derecho se desarrolló dos sistemas de derechos humanos: El sistema Universal y el sistema Americano. A nivel universal se dio la Declaración Universal de Derechos Humanos y a nivel Regional la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Las declaraciones se encuentran desarrolladas por igual lo que actualmente conocemos como los derechos, civiles, políticos, y los derechos económicos, sociales y culturales. Inclusive, la Declaración Universal indica que todas las personas tienen derechos a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamamos en la propia Declaración se hagan plenamente efectivos.

Hoy la mayor parte de las Constituciones del mundo contiene disposiciones consagradas a los derechos humanos. Algunas se refieren a declaraciones de derechos nacidas en el marco nacional; otras, se refieren directamente, o bien integran textos fundamentales adoptados en el plano internacional, como la Declaración Universal de Derechos Humanos o el Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

En nuestro continente, distintas Constituciones se han adaptado a los instrumentos internacionales de derechos humanos, implantando el DIDH en el ámbito interno.

²⁰ Ayala Corao, Carlos; "El derecho de los derechos humanos", en: El derecho, tomo 160, Buenos Aires, Pág.7.

Existen cuatro modalidades de recepción del DIDH por parte del derecho constitucional y las más citadas por los especialistas son²¹:

- a) Rango supra constitucional;
- b) Rango constitucional;
- c) Rango supra legal, y,
- d) Rango legal

Otorgar a los instrumentos internacionales de derechos humanos una jerarquía superior, como algunas Constituciones americanas lo hacen, no significa que las violaciones cotidianas a los derechos humanos disminuyan por si solas, ni mucho menos que el Estado a partir de entonces, no tenga ya obligación alguna que cumplir.

En la teoría del Derecho, Carlos Santiago Nino²², decía que una norma jurídica está compuesta por tres elementos: uno, un elemento que se llama el prescriptivo que es de carácter moral, aceptado por una comunidad que prevalece e irradia todo el sistema jurídico; ese principio, en pocas palabras, se llama Derechos Humanos; el segundo elemento que se llama el descriptivo que es lo que nosotros vivimos en la universalidad que en pocas palabras, se llama la regla la norma hipotética, el elemento lingüístico, la ley, entonces, tengo un elemento que es el constitucional de principios, un segundo elemento, que es el legal o derecho ordinario. Y el tercer elemento que se llama axiológico, que es supremamente importante, puede ser que un principio sea constitucional, que la ley sea constitucional y que el efecto sea injusto.

Hay que hacer la diferencia entonces entre Derecho y derechos. Si hacemos a los Derechos Humanos parasitarios del Derecho solamente estamos aceptando que

²¹ Anuario de derecho Constitucional Latinoamericano, edición 1999, pag. 407, Konrad – Adenauer-Stiftung A.C., Buenos Aires-Argentina.

²² Corte Constitucional, Jornadas de Capacitación en Justicia Constitucional, Editorial Quipus-Ciespal, Primera edición, Quito-Ecuador 2009, Pág. 50

el Estado no tiene obligación de cumplir con ellos sino hasta cuando sea exigido a través de un tribunal o un juzgado, constituyéndose aquello en un error.

El compromiso de un modelo garantista de los derechos fundamentales obliga a que los distintos Estados, está llamado a cumplir un rol protagónico en esta materia. Serán los jueces, mediante su labor tutelar, los encargados de preservar el orden interno, los derechos y garantías jurídicamente protegidos por esos instrumentos internacionales.

El poder ejecutivo, como centro de aplicación de los derechos humanos, es quien debe tomar las medidas apropiadas para permitir el ejercicio efectivo de esos derechos, y quien debe someterse a las instancias de control competentes (legislativas y judiciales), evitando de este modo cualquier abuso o exceso de poder.

La Constitución de 1998 tenía algunos principios muy importantes que ya fueron desarrollados inclusive en algunas resoluciones de los órganos de justicia constitucional, tales como que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los Derechos Humanos; que estos se garantizan a todos sin discriminación que se aplican directa e inmediatamente; que no se debe exigir requisitos o condiciones no establecidas en la Constitución o la ley para su ejercicio; que el Estado es responsable por su inobservancia o irrespeto. Todos estos principios también los recoge la Constitución de 2008 y además añade otros que tienen que ver con la titularidad de los derechos, su exigibilidad, prohibición de discriminación, características esenciales de los derechos, fuentes, progresividad y prohibición de regresividad.

Si queremos vivir en una sociedad en donde el respeto a los derechos humanos sea integral, debemos romper la concepción liberal de los derechos y aceptar y reconocer que todos de manera individual o colectiva tenemos los mismos

derechos.

Ante esta introducción acerca de los derechos constitucionales y los derechos humanos y al analizar ciertas teorías y criterios de tratadistas se podría definir que los derechos constitucionales y los derechos humanos tienen su diferencia pero a la vez éstos van de la mano, ya que los derechos humanos es un derecho reconocido universalmente y respetado por los Estados por medio de los tratados internacionales firmados, tanto así, que las Constituciones de cada Estado implementen ciertos derechos humanos, como la prohibición a la tortura y la privación arbitraria de la vida, para incorporar en la Carta Magna convirtiéndose en un derecho humano y constitucionalmente reconocido y por otra parte tenemos un derecho constitucional que va enlazado directamente a los ciudadanos de cada Estado y no hacia los extranjeros, como se mencionó en el ejemplo anterior al decir que se puede otorgar derechos a sus ciudadanos que no abarquen a los no nacionales como es el derecho al sufragio. Al hablar de los derechos humanos y los derechos constitucionales se debe mencionar que cuando un ciudadano se vea afectado por cualquiera derecho existe una garantía ya que ésta es una herramienta para el fiel cumplimiento de un derecho violado y son más conocidas como Garantías Jurisdiccionales ya que están consagradas dentro de una Constitución de un Estado y es considerada una garantía suprema por estar dentro del mencionado cuerpo legal, por lo tanto se la puede proponer ante la violación de cualquier derecho vulnerado por cualquier individuo.

Los tratados, sentencias e informes de organismos internacionales de derechos humanos son de obligatorio cumplimiento y por tal deben cumplirse de buena fe, en base al principio del *pacta sunt servanda*, lo pactado obliga; el poder ejecutivo de los países tiene la obligación de aplicar los mencionados tratados modificando su aparato administrador, estableciendo políticas públicas, destinar recursos para el cumplimiento de dichas obligaciones y cumplir con las mencionadas decisiones de organismos jurisdiccionales internos e internacionales.

En nuestra Constitución de 1998 no existía una acción en la cual de una fiel garantía y cumplimiento a un informe de dichos organismos para que el Estado cumpla con dicha obligatoriedad y siempre existían como excusas que el Estado no tenía recursos para indemnizar o reparar cierto daño al administrado, pero en la actual Constitución y con el desarrollo de los países en estos tiempos hay una mayor garantía hacia los derechos humanos y por tal razón en nuestra Constitución considerada garantista se creo la acción por incumplimiento para que se garantice forzosamente el cumplimiento de esos actos, informes, sentencias tanto de organismos internacionales como de los nacionales en caso de un incumplimiento de una sentencia constitucional.

I.I. Las garantías

El jurista H. Kelsen²³, con absoluta claridad, determino que una norma jurídica debe contener una condición y una obligación, de tal forma que cuando la realidad se produce la condición un juez, a través de la imputación, determina la obligación. La garantía de los presupuestos estaban en la misma norma. Si no existía la obligación en lógica positivista, era imposible que un juez intervenga. Si no hay garantía no existe derecho²⁴. Un derecho que no establezca una garantía resulta una promesa ilusa e irrealizable y se debe evitar esta posibilidad.

Las garantías adecuadas son aquellas que están diseñadas para todos los derechos reconocidos y que son eficaces porque producen el resultado previsto, que es reparar la violación de derechos. ²⁵Si la garantía esta bien diseñada, el

²³Hans Kelsen, *La teoría pura del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 4, ed., 2003.

²⁴La teoría de Kelsen corresponde a presupuestos de la lógica simbólica. Si p entonces q; no q; por tanto, no p. "p" es la condición del derecho, "q" es la obligación. Si no hay obligación, luego no hay derecho.

²⁵Ver Héctor Faúndez Ledesma, *El Sistema Interamericano de protección de los derechos humano, Aspectos institucionales y procesales*, IIDH, 3 edición, Costa Rica, 2004, pp. 303-316.

cumplimiento sería cabal. En la teoría garantista de L. Ferrajoli²⁶, la existencia de un derecho demanda la creación de una garantía adecuada. Si no existe la garantía, hay una omisión de parte del Estado, ya del legislado, ya del juzgador, que debe considerarse como una constitucionalidad.

En la garantía adecuada, todos y cada una de los derechos deberían tener un mecanismo para la reparación del derecho, con procedimientos constitucionales cabales, sencillos y rápidos. Estas garantías son propias de los estados constitucionales y sociales de derecho y, es más, el régimen de garantías para la totalidad de derechos es el mejor modo de profundizar la democracia²⁷.

I.I.I. La comprensión de la garantía

El propósito de la Carta Magna es crear los nuevos mecanismos de participación democrática para los ciudadanos, de reformar la estructura y organización de los partidos políticos, de reformar los mecanismos de elección y vigilancia de las autoridades de control que involucren la participación activa de los ciudadanos y de reformar y crear nuevos mecanismos de exigibilidad de nuestros derechos, esto es, garantías constitucionales.

En nuestra Constitución, aprobada en el 2008, la garantía corresponde a un título independiente de los derechos y no restringe a lo judicial. Existen dos clasificaciones de las garantías, la primera en función de los poderes del Estado y la segunda en relación a los derechos y al rol de la justicia constitucional. En relación a la primera, nuestra actual Carta Magna nos habla que las garantías son de tres tipos: normativas, políticas públicas y jurisdiccionales.

²⁶Luigi Ferrajoli, "Derechos fundamentales y garantía", en *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid-España, Editorial Trotta, 2001, p. 36.

²⁷ Perfecto Andrés Ibañez, "Garantismo: una teoría crítica de la jurisdicción", en Miguel Carbonell y Pedro Salazar, *Garantismo, estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005, p.60.

Por las garantías normativas como nos dice el artículo 84 de la Constitución del 2008:

”La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.”

El artículo anterior nos dice que cualquier autoridad del Estado que tenga facultades para normar, como el parlamento al dictar leyes, el presidente al dictar reglamentos, los concejos municipales al dictar ordenanzas o los ministros al emitir una resolución, están obligados a adecuar esa norma a la Constitución y a desarrollar, en lo que se pueda y corresponda los derechos.

Por las garantías políticas nuestro artículo 85 de la actual Carta Magna nos dice, que cualquier autoridad que realice algún plan, programa o proyecto, de igual modo, debe adaptar sus decisiones hacia la realización de los derechos.

Finalmente dentro de las Garantías Constitucionales, en el Capítulo tercero de la Constitución, tenemos las Garantías jurisdiccionales, que van desde el artículo 86 hasta el 94, los jueces controlan que los actos públicos no violen derechos. No existe, en otras palabras, poder del estado que no sea garante de los derechos reconocidos en la Constitución, y tampoco existe derecho alguno que no pueda ser exigido.

Las garantías jurisdiccionales, a su vez, se clasifican en aquellas que protegen todos los derechos, que se denominan “de protección”, las que protegen el derecho a la libertad (privación arbitrario de libertad), integridad física (tortura), y vida (desaparición forzada), que se denomina “habeas corpus”, las que protegen a la información pública, las que protegen a la intimidad, las que protegen la eficacia del sistema jurídico, que se llaman “acción de cumplimiento” y, finalmente, aquellas que protegen los derechos humanos en el ámbito judicial ordinario, que se denomina “acción extraordinaria de protección”.

Fix Zamudio²⁸, con respecto a las garantías, nos dice que son instrumentos procesales aptos para la defensa de los derechos fundamentales. Estas garantías ayudan a hacer efectivos los derechos consagrados en una Constitución. Así nuestra Constitución establece el concepto de “garantías jurisdiccionales” y nos presenta cinco tipos, que son:

Acción de protección (Art. 88 Constitución de la República);

Acción de hábeas corpus (Art. 89 Constitución de la República);

Acción de acceso a la información pública (Art. 91 Constitución de la República);

Acción de hábeas data (Art. 92 Constitución de la República);

Acción por incumplimiento (Art. 93 de la Constitución de la República); y,

Acción extraordinaria de protección (Art. 94 Constitución de la República).

Y es más, a estas garantías nuestra Carta Magna las califica como “acciones constitucionales”, ya que contiene la declaración de voluntad de requerir protección constitucional o de acceso a la jurisdicción constitucional. Algunos autores se refieren a los procesos constitucionales, tratando de englobar todo el camino y mecanismos procesales, desde la acción propiamente dicha, hasta la resolución definitiva.

²⁸ Latinoamérica; Constitución, proceso y derechos humanos (1988)

Las garantías constitucionales abarca las garantías normativas y las garantías jurisdiccionales que son medios procesales que promueven la protección de las normas fundamentales o la supremacía constitucional, como también los remedios jurídicos de índole procesal destinados a reintegrar los derechos de las personas, cuando han sido violados por el poder público, o bien, a evitar o prevenir su vulneración cuando exista una amenaza inminente.

I.II. Garantías Jurisdiccionales

I.II.I. Concepto

Las garantías jurisdiccionales constituyen lo que se ha denominado "la jurisdicción constitucional de la libertad o derecho a la jurisdicción" y comprenden el conjunto de instrumentos procesales, que dentro del sistema jurídico estatal cumplen la función de la tutela directa de los derechos humanos. Instrumentos que vienen consagrados constitucionalmente y el órgano jurisdiccional de control es el encargado de impartir la protección constituyéndose en la mejor garantía de los derechos humanos, mediante un proceso garantizado y decidido por el órgano jurisdiccional.

El contexto de la Constitución aprobada en el Referéndum de 28 de Septiembre de 2008, en su artículo primero establece el tránsito del Estado Social de Derecho a un Estado Constitucional de derechos y justicia; esta particularidad se ha catalogado como una Constitución "garantista"; por esto las garantías jurisdiccionales son los mecanismos que tienen las personas para defender los derechos fundamentales a través de los jueces y hacer efectivo este objetivo del Estado.

Al pasar por éste tránsito de Estado debemos hacer un análisis, el Estado Social de Derecho como principio democrático implica especialmente que la soberanía

radica especialmente en el pueblo y en el Estado y todas sus funciones están obligados a responder con fundamento en el bienestar del ser humano y de la sociedad, garantizando los derechos considerados esenciales.

También se puede mencionar que otros de los elementos del Estado Social de Derecho son el de respetar, proteger y promover los derechos humanos de la sociedad; y por último que en éste Estado se establece régimen de garantías concebidos como un camino para su efectiva eficacia.

Y por otro lado, el Estado constitucional de derechos implica que la Ley está subordinada a la Constitución al existir un principio de legalidad obliga tanto a la administración, a la jurisprudencia y al legislador ordinario a respetar la constitución; los jueces asumen un papel fundamental en la creación del Derecho, los jueces ya no son los operadores mudos de la ley o la boca muda de la ley, sino que son realmente, personas que se sientan, argumentan, interpretan y crean el Derecho; y que una institución autónoma y especializada que realiza el control constitucional se establezca para garantizar su cumplimiento, en el caso ecuatoriano es la Corte Constitucional.

Por lo tanto, nuestra Constitución establece que nuestro Estado es constitucional de derechos y justicia, consagrado en el artículo primero de la Constitución, y como nos menciona el artículo 424 de la Carta Magna, la Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otro ordenamiento jurídico; por tal motivo se ha desarrollado y se da transito del Estado Social de Derecho a un Estado Constitucional de derechos y justicia.

La Constitución de la Republica, en el artículo 86, establece las disposiciones comunes de las garantías, y entre ellos señala ciertos requisitos para el trámite y la aplicación del ejercicio de las garantías jurisdiccionales. Es así, que esta

facultad, de aplicar las garantías de los derechos, ha sido delegado su conocimiento a los jueces ordinarios y Cortes Provinciales, en primera y segunda instancias, respectivamente. La Corte Constitucional, sin embargo, puede conocer de estos casos, siempre que estén ejecutoriados, con el objeto de generar jurisprudencia vinculante y obligatoria. La Corte Constitucional al recibir todas las sentencias ejecutoriadas de garantías jurisdiccionales, deberá realizar el proceso establecido en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para la selección y verificación de cuales sentencias son consideradas jurisprudencia.

Disposiciones comunes respecto a las garantías jurisdiccionales²⁹:

- a) Todas las acciones constitucionales son públicas; es decir, que la puede interponer cualquier persona o grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad,
- b) Su trámite es sencillo, rápido y oral,
- c) No se sujetan a horarios; puede interponerse los fines de semana y feriados,
- d) Son informales,
- e) Los jueces pueden aceptar, solicitar y ordenar la práctica de las pruebas, cuando estas sean necesarias para resolver las causas,
- f) Se presumen ciertos los fundamentos de la demanda,

²⁹ Constitución de la Republica de la Republica del Ecuador, Art. 86

- g) Se establecen las obligaciones concretas para reparar las violaciones; es decir, solo finalizan cuando se ha cumplido de manera integral la sentencia; y,
- h) Sancionan el desacato, con la destitución del cargo de la autoridad responsable, sin perjuicio de las acciones civiles y penales que hubiere lugar.

Todas las personas tenemos el derecho a la jurisdicción³⁰, para que exista un debido proceso y a una justicia sin dilaciones, ésta tiene una dimensión negativa a la que se refiere que nadie puede ser privado de su libertad o de su propiedad sin un proceso realizado conforme a derecho; y, la dimensión positiva que hace referencia a que todo miembro de la comunidad debe tener a su disposición remedios rápidos y eficaces que tutelen sus prerrogativas y pretensiones, de modo que nadie se vea privado del auxilio jurisdiccional.

También se puede mencionar que este derecho a la jurisdicción está reconocido en varias declaraciones internacionales de derechos humanos, como las siguientes:

El artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948 establece:

“Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley”.

³⁰ <http://www.seminarioabierto.com/derechos15.htm>, Las Garantías Jurisdiccionales internas presentan las siguientes características, Las Garantías Jurisdiccionales.

De igual manera en el artículo 2, numeral 3 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos, también reconoce esta garantía:

“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar:

a. Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aún cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b. La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquier otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y a desarrollar las posibilidades de recurso judicial;

c. Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

En el ámbito regional europeo es la Declaración de los Derechos y Libertades Fundamentales, del Parlamento Europeo, de 16 de Mayo de 1989 quien lo reconoce en el artículo 19.1.:

“Toda persona, cuyos derechos y libertades hayan sido violados, tiene derecho a un proceso efectivo por un juez predeterminado por la ley.”

En el sistema jurídico español la garantía consistente en el llamado derecho a la jurisdicción está reconocida en el artículo 24, numeral 1 de la Constitución Española de 1978:

“Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.”

I.III. Derechos Constitucionales

Los derechos constitucionales son aquellos derechos garantizados con un rango constitucional y son esenciales dentro del sistema político y tiene una gran vinculación con la dignidad humana, disfrutando de un estatus especial, en cuanto a garantías, conocido por el planteamiento filosófico-antropológico de que donde nace una necesidad surge un derecho.

Los derechos constitucionales se clasifican: de primera generación que son los derechos fundamentales; los derechos colectivos; y, los de tercera generación derechos sociales y del medio ambiente.

La Garantía Constitucional es mecanismo que la misma Constitución de un Estado contempla para defender la efectiva vigencia de los derechos fundamentales que el mismo cuerpo legal en su texto reconoce o protege, haciendo efectiva la estructura jerárquica normativa establecida. En la actualidad la doctrina constitucional utiliza la expresión Proceso Constitucional.

Una Constitución tiene carácter jurídico político que nace del poder constituyente y fundamenta todo el ordenamiento, siendo una norma que recoge, define y crea los poderes constituidos limitándolos al servicio de la sociedad humana. La Constitución tiene carácter de norma suprema, y por tal su cumplimiento debe estar garantizado por el ordenamiento jurídico. Se debe asegurar que no exista violación a la norma constitucional con los actos de los poderes constituidos a través del Control de Constitucionalidad.

El denominado Control de Constitucional tiene como fundamento el principio de la supremacía constitucional, siendo la norma de mayor jerarquía y las de valor inferior deben sujetarse a ella, es el mecanismo jurídico para tener un mejor aseguramiento al cumplimiento de las normas constitucionales y se las normas de rango inferior que no hayan sido dictadas de conformidad con aquellas

El Control Constitucional pueden ser: difuso, concentrado y mixto, en nuestro país se ha adoptado el mixto, ya que los jueces pueden resolver cuestiones de constitucionalidad pero en ciertas acciones especiales van directamente a un Tribunal Constitucional, en nuestro caso a la Corte Constitucional, cuya sentencia dictada por éste órgano es erga omnes. Y de igual manera ésta institución conoce en primera instancia las acciones de inconstitucionalidad.

El fin de la garantía jurisdiccional consiste en que un tribunal independiente pueda ejercer un control e imponga las medidas de reparación, ante las violaciones o amenazas a los derechos humanos. En este sentido, la Convención Americana de Derechos Humanos declara que toda persona, sin discriminación alguna, tiene derechos a un recurso efectivo ante los jueces competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales³¹.

Esta modificación de las garantías da una unificación del procedimiento para todas las acciones constitucionales, dejando a un lado ciertos aspectos específicos en el procedimiento según la naturaleza de la cada acción.

I.IV. La titularidad para poder accionar

La titularidad para poder accionar es acudir ante una autoridad judicial y poner en conocimiento la existencia de una violación de derechos, ésta se denomina legitimidad activa. En el derecho clásico, vinculado con el derecho privado, la idea

³¹ Véase Convención Americana de Derechos Humanos, arts. 1(1) y 25

dominante es que el titular del derecho subjetivo es quien tiene el derecho a presentar su acción.

En nuestra Constitución, en su artículo 86, numeral 1 nos dice: "*Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución...*". La violación de los derechos humanos no puede ser ajena a persona o grupo de personas alguna. Al estado y a la comunidad le interesa que se sepa cuando hay violaciones y que se corrijan las actuaciones atentatorias a los derechos. Por lo tanto no se puede tolerar impasiblemente la violación de los derechos humanos sin recurrir a las acciones constitucionales para que se los respete.

Nuestra Constitución establece un "Estado de derechos" que se fundamenta en los denominados derechos colectivos y ambientales, donde el Estado se convierte en garante y actor de tales, desplazando la prioridad dada a las garantías individuales de la anterior Constitución. Según analistas, la Constitución permitirá desarticular el modelo de Estado de Derecho y economía social de mercado y pasar de una "Constitución de libertades" a una "Constitución del bienestar" transversalmente adornada por la filosofía comunitaria ancestral del "buen vivir" de los antiguos quechuas, recogido explícitamente en el texto *sumak kawsay*, que es una palabra proveniente del quichua, nuestra lengua nativa, que se incorporó en el último proyecto constitucional que para algunos es construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir.

I.V. La actual Constitución de la República

Efectivamente, cambiar de Estado Social de Derecho a Estado Constitucional de derechos y justicia, y, consecuentemente, cambiar el sistema de control constitucional con la creación de la Corte Constitucional con nuevas competencias

que dan lugar al neoconstitucionalismo mundial y latinoamericano en particular, es un cambio de paradigma que deberá ser analizado a profundidad y extensión por los especialistas en Derecho Constitucional.

Todos estos cambios que se están realizando deben ser dados a conocer, promovidos y estudiados para que sean aplicados con eficiencia y elevada responsabilidad por los administradores de la justicia ordinaria y de la justicia constitucional, por los operadores jurídicos y la ciudadanía; solo de esta forma, la Ley Fundamental, aprobada por el pueblo en referéndum, no se quedará en letra muerta y será una herramienta eficaz para fortalecer la democracia mediante el principio de la supremacía constitucional y la defensa de la institucionalidad constitucional para la protección de los derechos fundamentales.

La forma en las que se hacen las leyes y sobre la forma en la que está hecha nuestra Constitución, estamos hablando que existe una teoría pura de la democracia³², que plantea que el poder soberano del pueblo es un poder indelegable, es un poder que solo le pertenece al pueblo que tiene representantes que ejercen, a través de esa representación, su soberanía.

La Constitución la hace un poder absoluto; si la Constitución la hace representantes del pueblo estamos delante de lo que se denomina la democracia representativa; pero si la Constitución la hacen representantes del pueblo que luego le devuelven al pueblo la capacidad de ratificar lo realizado estamos delante de lo que se denomina la teoría pura de la democracia. Es decir, es el pueblo quien se da a sí mismo las normas fundamentales de convivencia y de desarrollo de las instituciones. Los poderes constituidos deberán hacer respetar esa voluntad soberana del pueblo expresada en la Constitución.

³² Dr. Gustavo Jalkh Roben, Ministro de Justicia y Derechos Humanos, “Jornadas de Reflexión para aplicar la Constitución”, Jornadas de Capacitación en Justicia Constitucional, Editorial Quipus-Ciespal, Pág. 16 y 17.

La ley no es la expresión de la voluntad del pueblo sino cuando respeta la Constitución, que es la única ley que el pueblo se ha dado directamente a sí mismo, y de esa forma, nadie puede estar afuera de las normas constitucionales. Debemos hacer una interpretación a la ley que hace que los derechos de las personas se precautelen, por eso es la razón de ser de los acuerdos sociales, a través de los cuales buscamos una Constitución, no para que las instituciones no se desarrollen, no para que los derechos no existan sino para que esos derechos puedan ser realidad.

Nuestra Constitución se ha logrado rescatar sobre la igualdad de los derechos humanos entre uno y otros, entre los civiles y políticos, y los económicos y sociales.

La Constitución establece que todos los derechos humanos tienen condiciones de cumplimiento inmediato, resaltando así otro principio como es el de la progresividad, que significa que todos los derechos deben cumplirse de manera inmediata y así mismo, todos los derechos tienen que continuar siendo desarrollados de manera progresiva, tal como nos menciona el numeral 8, del artículo 11 de nuestra Carta Magna: *"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. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos."*

La Constitución, es considerada desde un punto de vista formal, ya que dicha Constitución se define a partir de los órganos y procedimientos que intervienen en ella, es aquí donde existe la característica principal que es la supremacía sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico.

La primera consecuencia de concebir a la Constitución como una norma, es una eficacia directa. La eficacia directa o indirecta depende de si la Constitución es aplicable o no directamente por los jueces o si se requiere para su aplicación de la existencia previa de una ley. La solución que ha dado el Estado Constitucional de los Derechos es otorgar a la Constitución, eficacia directa.

La Supremacía Constitucional es definida como la “doctrina según la cual, las normas de la Constitución Nacional prevalecen sobre todas las demás normas”.

En un Estado como el nuestro, los habitantes deben respetar diferentes tipos de normas: la Constitución, los tratados y convenios internacionales, las leyes orgánicas, leyes ordinarias, las normas regionales y las ordenanzas distritales, etc.

Generalmente este conjunto de normas vienen de forma armónica, sin entrar en contradicciones. Pero a veces ocurren que se dictan normas que son contradictorias entre si, y para evitar confusiones y para que la sociedad sepa cuales son las normas superiores que prevalecen sobre las demás, se establece una gradación jerárquica de las normas. En dicha gradación jerárquica, la Constitución de la Republica ocupa el primer lugar, por eso se le denomina “norma suprema” y de allí se deriva el término “Supremacía Constitucional.”

Si la Constitución es la norma fundamental, hacemos referencia a que todo el ordenamiento jurídico-político del Estado debe basarse en la Constitución y ser compatible con ella; la Carta Magna obliga a que todas las demás normas y los actos estatales y privados se amolden a ella.

Al hablar sobre la teoría de la Supremacía Constitucional establece el orden jerárquico de las normas, colocando, como mencionados anteriormente en primer plano y como norma suprema a la Constitución y para que esta teoría sea efectiva

y tenga vigencia en la vida real, se necesita de un mecanismo jurídico denominado Control Constitucional.

A través de este mecanismo se logra que ninguna ley, decreto, sentencia judicial, acto administrativo o acto de un particular que contradiga a la Constitución prevalezca sobre ella. Es por eso que si alguna de estas normas o actos contradice a la Constitución se la declare inconstitucional, y por lo tanto no tendrá aplicación ni producirá efecto alguno.

En síntesis el Control Constitucional es un mecanismo jurídico mediante el cual se le da efectividad a la supremacía de la Constitución, cuando ésta es infringida por normas o actos provenientes del Estado o de los particulares.

Es la función pública, prevista en la Constitución mediante la que se asegura su superioridad normativa, su aplicación preferente a su cumplimiento.

En el Estado Constitucional actual de derechos y justicia, se efectúa el control jurisdiccional de la constitucionalidad, y de acuerdo a la Constitución Ecuatoriana, será la Corte Constitucional, la encargada de ejercer ese control.

Vale aclarar que cualquier norma inferior que viole lo establecido por una norma superior debe ser declarada inconstitucional.

La Constitución de la Republica del Ecuador, en sentido jurídico y por su formulación jurídica entra en una clasificación clásica de las Constituciones escritas, ya que en el texto legal se encuentran los principios fundamentales sobre la organización del estado, los límites y las facultades del Estado, así como deberes y derechos de los individuos, y que debe ser respetada por cualquier otra norma de rango inferior.

Tras varios años de crisis política, el gobierno actual del Econ. Rafael Correa Delgado; se propuso dar una Carta Magna al país con el objetivo de dar estabilidad y desarrollo social.

Como todos sabemos el origen del documento constitucional actual que tenemos es directamente de la sociedad, la cual se manifestó a través de una Asamblea Constituyente. Por lo tanto, no es que la sociedad pacto con el poder público, sino que nuestra propia Constitución surgió de la fuerza social del pueblo ecuatoriano que la aprobó mediante referéndum del 28 de septiembre del 2008, constituyéndose en el último episodio constitucionalismo de nuestro país. Al hablar sobre ésta Constitución y la teoría que la explica, significa referirse sobre sociedades nuevas; lo que pretende nuestra Constitución y el Estado es el respeto, protección y garantizar los derechos humanos, creando un Control Constitucional respetable y eficaz siendo necesario una revolución cultural, un cambio de mentalidad que permitiera superar la cultura jurídica legalista imperante en el Ecuador, para adoptar el llamado modelo constitucional garantista o sustancial que hiciera posible la supremacía de la Constitución y la prevalencia de los derechos de los ciudadanos.

Éste paradigma Constitucional pretende convertir la Carta Fundamental en la “norma suprema” del ordenamiento a través de la subordinación de todos los poderes públicos y de los particulares a la Constitución, y a la garantía real de los derechos de las personas por medio de un sistema de justicia eficaz, independiente y especializado.

La Constitución introdujo cambios sustanciales en la justicia constitucional, encaminados todos a ampliar y mejorar las garantías de los derechos y a promover su independencia, fortalecimiento, institucionalidad, transparencia y eficiencia.

Ya nadie puede actuar en función discrecional, tiene que sujetarse a cumplir las normas. En el artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador dice que el ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

El numeral 3, establece: *“Los derechos y garantías establecidos en la Constitución 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”*. Aquí se consagra el principio de aplicación inmediata.

El segundo inciso del artículo 426 de dicho cuerpo legal establece que: *“los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación”*. Se destaca que no podrá alejarse 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. No se podrá dejar a los ciudadanos y ciudadanas de este país en la indefensión o permitir que se violen los derechos fundamentales como son el acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva y eficaz.

En la Constitución se ampliaron las acciones de protección de derechos, se estableció una acción de conocimiento, se reconocieron formas integrales de reparación, se estableció responsabilidad horizontal en las violaciones de derechos, se distinguió la acción de protección de la medida cautelar, la Corte Constitucional deja de ser un Tribunal de segunda instancia, pasando a ser el gran máximo órgano de líneas jurisprudenciales. De igual modo, la acción de inconstitucionalidad puede ser presentada por cualquier persona, el espectro de normas susceptibles de control constitucional es mas amplio, tal como ocurre con las reformas y enmiendas constitucionales, las omisiones normativas

inconstitucionales, los estados de excepción y las convocatorias a consultas populares.

I.VI. La Corte Constitucional

En nuestro país se instituyó una Corte Constitucional, para la aplicación de ciertas acciones constitucionales, como la acción por incumplimiento. La Corte Constitucional de jurisdicción nacional, siendo el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de la administración de justicia en dicha materia, goza de autonomía administrativa y financiera y la ley determina su organización, funcionamiento y procedimientos para el cumplimiento de sus atribuciones³³.

Hoy la Corte Constitucional dicta sentencias vinculantes, se supero la fase de resoluciones administrativas cuasi judiciales, estas sentencias son de obligatorio cumplimiento. Esto implica que ha ningún ciudadano se le ocurra decir que la Constitución no sirve o que a un cantón o a una parroquia se le ocurra afirmar: la Constitución, en mi parroquia, no se aplica. Ya no hay más ese concepto. La Corte Constitucional crea jurisprudencia, unifica las sentencias, con lo que se pone fin al caos jurídico constitucional en el país, donde se establecían sentencias, fallos o resoluciones que contradecían principios básicos del derecho. Hoy, la jurisprudencia que va a dictar la Corte Constitucional va a ser obligatoria y va a unificar conceptos jurídicos.

La nueva Corte Constitucional tiene entonces que garantizar el carácter normativo y la supremacía de la Constitución y lo hace a través de la interpretación de la Constitución, lo cual nos lleva al principal problema de la teoría jurídica contemporánea y el principal problema al que se enfrentan todos los jueces a partir del momento en que se asume ente modelo constitucional: la interpretación del Derecho.

³³ Art. 429 y 430 de la Constitución de la Republica del Ecuador

La organización de la nueva Corte Constitucional, responde a un nuevo diseño institucional. Las garantías de la supremacía de la Constitución depende de la existencia de un órgano especializado de Control Constitucional. En el caso de la Constitución del 2008, es por supuesto, la primera Corte Constitucional. Y este es justamente el escenario donde se define el nuevo rol de la nueva justicia Constitucional ecuatoriana.

Otro mecanismo jurídico importante atribuido al máximo órgano de control constitucional, constituye “la Acción de Incumplimiento”; es así, que en muchas ocasiones los funcionarios públicos se niegan a cumplir con sus obligaciones establecidas en la ley o las disposiciones administrativas, sin que hasta el momento haya existido algún mecanismo para exigir ese cumplimiento. La Constitución establece como otra de las innovaciones este mecanismo jurídico denominado “Acción de Incumplimiento”, que permite a cualquier ciudadano acudir ante la Corte Constitucional para exigir tal cumplimiento y se obligue a los funcionarios o particulares a cumplir sus obligaciones con la única condición, que, en caso de una disposición administrativa esta debe ser de carácter general, es decir, que obligue a todas las personas o funcionarios y no solo a uno de ellos, así mismo, cuando en los casos de violación de derechos humanos, una Corte Internacional haya condenado a que el Estado indemnice a las víctimas y los funcionarios no cumplan esa sentencia, esas víctimas pueden acudir a la Corte Constitucional para que obligue al Estado a cumplir a través de esta vía.

El artículo 436, numeral 5 de la Carta Magna atribuye a la Corte Constitucional el conocimiento, a petición de parte, de acciones por incumplimiento de actos administrativos así como de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos. El artículo 93 de la Constitución también se refiera a esta atribución aunque en términos amplios puesto alude, de forma muy general, a normas que integran el sistema jurídico. La acción por incumplimiento en países

como Colombia y Perú tiene un ámbito mas restringido, en tanto se limita a leyes y actos administrativos, aunque esto plantea la paradoja de la ausencia de esta acción para normas de rango constitucional.

El artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la Republica da a la Corte Constitucional la facultad de conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales. Esta norma tiene un alcance más amplio que el artículo 278 numeral 2 de la Constitución de 1998 que hacía referencia a sanciones solo en los casos de incumplimiento de la declaratoria de inconstitucionalidad. Será la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y la Constitución la que precise los alcances de ésta facultad. En todo caso, esta claro que hay una tendencia a incrementar los medios jurídicos coercitivos de que dispone la justicia constitucional para que se acaten sus decisiones. En este mismo sentido apunta, por ejemplo, el artículo 86, numeral 4, de nuestra Carta Magna, que faculta a los jueces constitucionales que conocen y resuelven a garantías para que destituyan a los funcionarios públicos que desacaten sus fallos, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.

CAPITULO II

II. LA ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO

Al hablar de este mecanismo constitucional de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y constitucionales, dentro de su historia, aparece en el constitucionalismo brasileño consagrada en su carta en 1988, llamado *mandado de injuncao*, y que sirve cuando el derecho o la libertad impedido en su ejercicio no se halla comprendido entre aquellos de inmediato cumplimiento, pero el origen de esta institución es en el derecho anglosajón, como es la *injunction* pero dentro de sus variedades tenemos la *mandatory injunction* que consiste en una orden judicial para que alguien haga algo o se comporte de una cierta manera, pero en un sentido general la *injunction* se entiende por la decisión u orden del juez para que una o varias personas puedan o no puedan hacer alguna cosa en particular.

En el derecho publico latinoamericano en el ámbito de las garantías jurisdiccionales de los derechos y libertades fundamentales de una manera particular Colombia como Perú han iniciado la consagración de esta institución con el nombre de acción de cumplimiento, que procede contra cualquier autoridad o funcionario que omita el cumplimiento de un deber, el no acatamiento de una norma o algún acto administrativo y perjudique los derechos e intereses del actor de la acción, sin perjuicio de las responsabilidades en que pueda incurrir el causante de la infracción, también procede contra los particulares que se encuentren en las mismas condiciones de las autoridades.

En Colombia el texto fue implementado en 1991 para que toda persona tanto jurídica como natural puedan acudir a la autoridad judicial para hacer efectivo su derecho, su procedimiento será sumario y ágil, instrumento procesal idóneo para

la protección directa del derecho del accionante lesionado por el incumplimiento de la ley o acto administrativo.

En Perú ésta acción fue implementada en el año de 1993, con el fin de que se adopte medidas necesarias que hagan efectiva la aplicación o el cumplimiento de normas o de actos.

También podemos mencionar que en el federalismo de la Republica de Argentina se ha instituido los llamados:

1.- Mandatos de ejecución: se obliga el cumplimiento de deberes legales o normativos específicos por parte de la Administración a solicitud de la persona que se sienta lesionada o sufra perjuicios por el incumplimiento; y,

2.- De prohibición: este se trata de impedir que la Administración actúe en modo contrario a las disposiciones legales y que produzcan efectos dañinos o consecuencias negativas para los ciudadanos.

Estas dos se pueden interponer simultáneamente para que exista una jurisdicción protectora potencial como garantías constitucionales, dirigidas a objetivos bien precisos existiendo como objetivo y condición que el deber que obliga a la administración sea impuesto por alguna norma, ley o acto administrativo, sin que los derechos o intereses que se defienden deban tener rango constitucional.

Uno de los fines de la justicia constitucional es garantizar la supremacía de la Constitución y asegurar la vigencia efectiva de los derechos y garantías jurisdiccionales establecidas en el mismo cuerpo legal³⁴ y la protección de los derechos constitucionales de las personas. Uno de los principios de la justicia constitucional que rige en la Carta Magna ecuatoriana, es la aplicación directa e

³⁴ Art.2 de las Reglas de procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

inmediata de las normas constitucionales y la de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el estado, que reconozcan los derechos más favorables a los contenidos de la Constitución³⁵.

Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos pueden acceder a nuestra justicia constitucional directamente o a través de su representante o apoderado y podrán promover e impulsar las acciones constitucionales y garantías jurisdiccionales de los derechos, previstas en la Constitución³⁶.

Esta acción siendo de carácter directa y principal teniendo sentido autónomo, esta dentro de las acciones populares, como mencionamos antes, la titularidad procesal puede ser cualquier persona de la comunidad, a cualquier asociado o persona que haga parte del grupo y que se sienta perjudicado en su derecho o que desee proteger un derecho.

Al ser considerada ésta acción popular se puede interponer contra toda conducta activa o pasiva de las autoridades publicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos o intereses colectivos, sin necesidad de que haya sido agotado una vía.

Una de las garantías jurisdiccionales que encontramos en nuestra Constitución es la Acción por Incumplimiento, ésta garantía tiene una diferencia con respecto a las otras acciones, ya que ésta se la plantea directamente a la Corte Constitucional y fue implementada específicamente para que cuando existan normas y disposiciones administrativas que en ocasiones no son acatadas por los funcionarios públicos o por las personas que tienen que cumplirlas y no existe un mecanismo judicial para obligar a su cumplimiento. La Constitución establece que cualquier ciudadano puede acudir a la Corte Constitucional para pedir que se

³⁵ Idem, Art. 3, numeral b)

³⁶ Art. 9, numeral a), de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

obligue a los funcionarios o particulares a cumplir con dicha norma o disposición administrativa, con la única condición, que, en caso de una disposición administrativa ésta debe ser de carácter general, es decir, que obligue a todas las personas o funcionarios y no solo a uno de ellos; por ejemplo: si un decreto del Presidente de la República obliga a que el Banco de Fomento cobre una tasa de interés del 10% anual por un crédito y los funcionarios del Banco no cumplen esa disposición, los ciudadanos pueden acudir a la Corte Constitucional para que les obligue a cumplir.

En casos de violación de derechos humanos, cuando una Corte Internacional haya condenado a que el Estado Ecuatoriano indemnice a las víctimas y los funcionarios públicos o privados no cumplan esa sentencia, esas víctimas pueden interponer el recurso ante la Corte Constitucional para que obligue al Estado a cumplir a través de esta vía.

También podemos encontrar el incumplimiento de una sentencia o dictamen constitucional, que son consideradas cualquier sentencia o dictámenes constitucionales en las cuales hayan sido vulnerados los derechos de las personas y deben ser cumplidas por todos los funcionarios y particulares a quienes se les ha ordenado hacer o dejar de hacer algo y de igual manera esta petición la resuelve la Corte Constitucional para obligar hacer cumplir, y en caso de que no se cumpla se puede llegar a la destitución de los cargos, indemnización de daños y perjuicios, responsabilidad penal, repetición de pago y auxilio de la fuerza pública.

Pero tanto la acción por incumplimiento como las demás acciones tienen sus principios de aplicación como los siguientes³⁷:

³⁷ Idem Art. 2.

1. Principio de aplicación más favorable a los derechos.- Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la persona.

2. Optimización de los principios constitucionales.- La creación, interpretación y aplicación del derecho deberá orientarse hacia el cumplimiento y optimización de los principios constitucionales.

3. Obligatoriedad del precedente constitucional.- Los parámetros interpretativos de la Constitución fijados por la Corte Constitucional en los casos sometidos a su conocimiento tienen fuerza vinculante. La Corte podrá alejarse de sus precedentes de forma explícita y argumentada garantizando la progresividad de los derechos y la vigencia del estado constitucional de derechos y justicia.

4. Obligatoriedad de administrar justicia constitucional.- No se puede suspender ni denegar la administración de justicia por contradicciones entre normas, oscuridad o falta de norma jurídica.

Al mencionar un poco de la historia de la acción de cumplimiento o incumplimiento hay que recordar que el objetivo primordial de ésta es la realización efectiva de las leyes y de los actos administrativos cuando las autoridades publicas o en algunos casos los particulares no las respetan, pero la importancia fundamental de ésta garantía es la protección judicial efectiva de los derechos e intereses de las personas y de la sociedad, un acceso eficaz a la justicia constitucional para que exista una mayor efectividad en el respeto de los derechos humanos y constitucionales.

II. I. Objeto de la Acción por Incumplimiento

La 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.

Esta acción procederá cuando la norma, sentencia, decisión o informe cuyo cumplimiento se persigue contengan una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible³⁸, este objeto de la acción nos señala tanto la Carta Magna ecuatoriana en su artículo 93 como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pero el artículo 436, numeral 5 de la Constitución nos dice: *“que la Corte Constitucional deberá 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.”*, debemos aclarar que en el mencionado artículo se aumenta la parte de actos administrativos de carácter general, ósea como mencionados anteriormente no debe afectar a una sola persona sino debe ser general, de esta manera podemos concordar con lo antes citado al inicio del capítulo.

II. II. Legitimación activa

Las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución y la Ley Orgánica de las Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, podrán ser ejercidas:

a) Por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales, quien

³⁸ Art.52 de la Ley Orgánico de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

actuará por sí misma o a través de representante o apoderado; y,

b) Por el Defensor del Pueblo.

Se consideran personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño. Se entenderá por daño la consecuencia o afectación que la violación al derecho produce³⁹.

La acción se puede promover siempre que persista la violación u omisión del derecho o del interés.

Con la Ley Orgánica antes mencionada y la Constitución de la Republica del Ecuador existe una concordancia en su articulo 439 que también nos señala que cualquier ciudadano o ciudadana individual o colectivamente podrán presentar cualquier acción constitucional.

En el caso de incumplimiento de sentencias Constituciones, la acción podrá presentar quien se considere afectado siempre que el juez que emitió dicha sentencia no la haya ejecutado en un lazo razonable o cuando no se haya ejecutado integral o adecuadamente.

II. III. Legitimación pasiva

La acción por incumplimiento procederá en contra de toda autoridad pública y contra de personas naturales o jurídicas particulares cuando actúen o deban actuar en ejercicio de funciones públicas, o presten servicios públicos. Procederá contra particulares también en el caso de que las sentencias, decisiones o

³⁹ Art. 9 de la Ley Orgánica de las Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos impongan una obligación a una persona particular determinada o determinable⁴⁰.

II. IV. Procedencia

Las demandas de acción por incumplimiento proceden siempre y cuando se propongan ante la Corte Constitucional, ya que la mencionada institución tiene la atribución de conocer y resolver, a petición de parte⁴¹.

II. V. Reclamo Previo

Con el propósito de que se configure el incumplimiento, la persona accionante previamente reclamará el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla. Si se mantuviera el incumplimiento o la autoridad pública o persona particular no contestare el reclamo en el término de cuarenta días, se considerará configurado el incumplimiento⁴².

Debemos tener en claro que este reclamo previo se implemento en la nueva Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional publicada el 22 de octubre de 2009 y no existía en las Reglas de procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de Transición.

II. VI. Causales de Inadmisión

La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos:

1. Si la acción es interpuesta para proteger derechos que puedan ser garantizados mediante otra garantía jurisdiccional.

⁴⁰ Ídem Art. 53

⁴¹ Art. 436, numeral 5 de la Constitución de la Republica del Ecuador.

⁴² Art. 54 de las Ley Orgánica de las Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

2. Si se trata de omisiones de mandatos constitucionales.
3. Si existe otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma, sentencia, decisión o informe, salvo en los casos en los cuales, de no admitirse la acción por incumplimiento, se provoque un perjuicio grave e inminente para el accionante.
4. Si no se cumplen los requisitos de la demanda⁴³.

II. VII. Terminación del Procedimiento

El proceso podrá terminar mediante las siguientes causas⁴⁴:

1. Desistimiento.- La persona afectada podrá desistir de la acción en cualquier momento por razones de carácter personal que serán valoradas por la jueza o juez. Se considerará desistimiento tácito cuando la persona afectada no compareciere a la audiencia sin justa causa y su presencia fuere indispensable para demostrar el daño. En caso de desistimiento el expediente será archivado.

2. Allanamiento.- En cualquier momento del procedimiento, hasta antes de la expedición de la sentencia, la persona o institución accionada podrá allanarse. El allanamiento podrá ser total o parcial. En ambos casos, la jueza o juez declarará la violación del derecho y la forma de reparar la violación. En caso de allanamiento parcial, el procedimiento continuará en lo que no hubiere acuerdo.

El acuerdo reparatorio, que será aprobado mediante auto definitivo, procederá en los casos en que exista allanamiento por parte de la persona o institución

⁴³ Ídem Art. 56.

⁴⁴ Art. 15 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

accionada; éstas y la persona afectada podrán llegar a un acuerdo sobre las formas y modos de reparación.

No se podrá apelar el auto definitivo que aprueba el allanamiento y acuerdo reparatorio.

En ningún caso la jueza o juez aceptará el desistimiento, allanamiento o acuerdo reparatorio que implique afectación a derechos irrenunciables o acuerdos manifiestamente injustos.

3. Sentencia.- Cuando la jueza o juez se forme criterio, dictará sentencia en la misma audiencia, y la notificará por escrito dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes

II. VIII. Trámite

Todas las demandas concernientes a las acciones de incumplimiento deberán conocer y resolver la Corte Constitucional.

La demanda de incumplimiento deberá reunir los siguientes requisitos⁴⁵:

1. Nombre completo de la persona accionante.
2. Determinación de la norma, sentencia o informe del que se solicita su cumplimiento, con señalamiento de la obligación clara, expresa y exigible que se requiere cumplir.
3. Identificación de la persona, natural o jurídica, pública o privada de quien se exige el cumplimiento.

⁴⁵ Ídem Art. 55.

4. Prueba del reclamo previo.
5. Declaración de no haber presentado otra demanda en contra de las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión.
6. Lugar en el que se ha de notificar a la persona requerida.

Trámite al ingresar la demanda

1. Presentada la demanda a la Corte Constitucional, la sala de admisiones lo admitirá o inadmitirá conforme lo establecido en los artículo 56 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
2. En caso de considerar admisible la demanda, inmediatamente se designará mediante sorteo a la jueza o juez ponente y dentro de las veinticuatro horas siguientes, se notificará a la persona accionada para que cumpla o justifique el incumplimiento en una audiencia que se realizará en el término de dos días, ante la jueza o juez ponente.
3. En la audiencia, la persona accionada comparecerá y contestará la demanda y presentará las pruebas y justificativos que considere pertinentes.
4. En caso de que existan hechos que deban justificarse, se podrá abrir el término de prueba por ocho días tras los cuales se dictará sentencia. Si la persona accionada no comparece a la audiencia o si no existen hechos que

deban justificarse, se elaborará el proyecto de sentencia y el Pleno dictará sentencia en el término de dos días tras la celebración de la audiencia⁴⁶.

Dentro del numeral cuarto, que se acaba de mencionar, debemos tener en cuenta, que según el artículo 86, numeral 2, letra b) de la Constitución de la República, nos menciona que, para las garantías jurisdiccionales serán hábiles todos los días y horas; en el artículo 15, numeral 3 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional nos menciona, que la sentencia deberá ser dictada cuando la jueza o juez se forme criterio en la misma audiencia.

II. IX. De la Sentencia

La sentencia emitida por la Corte Constitucional 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.

⁴⁶ Art. 57 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

De no encontrar violación de ningún derecho, la jueza o juez deberá cumplir con los elementos anteriores en lo que fuere aplicable⁴⁷.

Las sentencias y los autos de la Corte Constitucional son de carácter definitivos e inapelables⁴⁸.

En la sentencia debe acogerse a las pretensiones de una acción popular podrá contener una orden de hacer o no hacer, condenar a un pago de perjuicios cuando se haya causado un daño a un derecho o interés colectivo a favor de una entidad pública que los tenga a su cargo y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas a su estado anterior a la vulneración del derecho o interés colectivo, cuando fuese físicamente posible.

II. X. Reparación Integral

Como nos menciona el artículo 86 de la Constitución de la República, al resolver la causa mediante sentencia y al existir una vulneración de derechos se deberá declarar, ordenar la reparación integral, material e inmaterial y especificar e individualizar las obligaciones positivas y negativas.

La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el artículo 18 nos divide la reparación integral, en el daño material e inmaterial.

Acerca de la reparación integral, nos menciona que la persona o las personas que hayan sido violados sus derechos hay que mirar cual es la adecuada posibilidad para que se restablezca su derecho. Nos hace mención que la reparación podría ser: la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la

⁴⁷ Ídem Art. 17.

⁴⁸ Artículo 440 de la Constitución de la República del Ecuador.

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 comprende la pérdida de los ingresos económicos, gastos efectuados y consecuencias de carácter pecuniario que hayan tenido relación con los hechos del caso.

La reparación por el daño inmaterial tendrá como objetivo, una compensación mediante el pago de una cierta cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por el daño psicológico que ha llegado el afectado o su familia, esta reparación se realizara en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida.

Dentro de la sentencia dictada se deberá hacer mención de todas las obligaciones que se deberán reparar como el lugar, tiempo y modo.

Dentro de la Audiencia o en una Audiencia dond se vaya a tratar exclusivamente el tema de la reparación de la persona titular o titulares del derecho violado deberán ser escuchadas para lograr determinar la reparación⁴⁹.

II. XI. Reparación Económica

Cuando implique la reparación económica, pago de dinero al afectado o titular del derecho violado, ésta se deberá tramitar en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si es contra de un particular, y en el caso que sea contra el Estado, se sustanciara en juicio contencioso administrativo.

⁴⁹ Art. 18 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

Para estos juicios cabe los recursos de apelación, casación y demás recursos contemplados en los códigos de procedimiento pertinentes⁵⁰.

Al hablar sobre las reparaciones debemos tener en cuenta ciertas jurisprudencias que se han emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos acerca de las violaciones sobre los derechos de las personas, casos en los cuales se han sustanciado dentro de cada estado pero que jamás se han cumplido o que se han quedado en letra muerta, por tal razón han acudido a la Corte Interamericana para que sea cumplido y no exista cierta corrupción por parte de los Órganos Estatales.

Podemos mencionar ciertos aspectos importantes acerca de las reparaciones, dentro de la sentencia de 29 de Julio de 1988, emitida por la Corte Interamericana del caso Velásquez Rodríguez. Un estado garantista debe proteger la integridad física y evitar que existan daños irreparables de las personas, respetar los derechos y las libertades de los mismos.

En un punto muy razonable nos menciona que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado, por tal motivo nos dice lo siguiente:

“... la protección a los derechos humanos, en especial a los derechos civiles y políticos recogidos en la Convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en los que sólo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección de los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal”.

⁵⁰ Ídem Art. 19.

Además los estados dentro del ámbito de su jurisdicción deben prevenir, investigar seriamente y sancionar toda violación de los derechos a los responsables, imponiéndoles sanciones pertinentes y procurar el restablecimiento del derecho violado y en su caso la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos a la víctima.

Una prevención por parte de los estados para poder salvaguardar los derechos humanos y al existir violaciones por un incumplimiento puede ser susceptibles de sanciones para quien las cometa, así de esta manera poder determinar la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales.

El Estado debe tener en cuenta que las reparaciones de las medidas o situación en la cual se ha configurado la vulneración de los derechos debe ver un mecanismo de pago justo de una indemnización por la parte lesionada.

La Corte menciona que dicha indemnización puede ser convenida entre las partes pero en tal caso de no llegar a un acuerdo la el organismo competente donde se esta instaurando lo fijara y el caso estará abierto hasta el pago de la indemnización.

Podemos mencionar que dentro de la Sentencia emitida por la Convención Americana de Derechos Humanos de fecha 14 de marzo de 2001, acerca del caso Barrios Altos vs. Perú, que siempre que existe una violación de un derecho o libertas protegidos debe existir una reparación para garantizar l lesionado su derecho y por tal motivo reparar las consecuencias de la medida o situación que se ha configurado la vulneración de los derechos y el pago a una justa indemnización a la parte lesionada.

Siempre cuando se llega a un acuerdo con respecto al cumplimiento se deberá verificar si ese acuerdo de reparación es justa la indemnización de la víctima o víctimas y, en su caso, a sus familiares, y si se reparan las consecuencias de la

situación que ha configurado la vulneración de sus derechos humanos, como nos dice el tribunal en una parte de la sentencia:

“Este Tribunal ha reiterado en su jurisprudencia constante que es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente.”

El fin de una reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación requiere, siempre que sea posible, la plena restitución, la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior.

Además de la reparación pecuniaria que pueda existir, el Estado debe hacer uso de otras reparaciones, como en el caso de barrios altos vs. Perú, el estado ofreció dar Prestaciones de Salud gratuitas, Prestaciones educativas, una expresión pública de solicitud de perdón a las víctimas por los graves daños causados y una ratificación de la voluntad de que no vuelvan a ocurrir este tipo de hechos.

II. XII. Cumplimiento

Para dar un cumplimiento a la sentencia dictada por la jueza o juez de tiene que emplear todos los medios pertinentes para la ejecución de la sentencia e incluso es permitido el uso de la fuerza pública.

En el transcurso del cumplimiento el juez podrá emitir autos para que se ejecute integralmente la sentencia y si es necesario podrá modificar las medidas.

Para dar un mejor seguimiento al cumplimiento de la sentencia el juez puede delegar a la Defensoría del Pueblo o a otra instancia estatal, nacional o local que tenga relación con la protección de derechos, mismas que podrán tomar las

acciones pertinentes para el cumplimiento y deberán informar periódicamente al juez para ver si se ha cumplido con lo establecido en la sentencia.

El caso se archivará sólo cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia o el acuerdo reparatorio⁵¹.

II. XIII. Violaciones Procesales

Al existir una violación al trámite de garantías constitucionales o incumplimiento de la sentencia el juez deberá sancionar a la persona o institución que incumple, según lo dispuesto en las siguientes reglas:

1. Al existir el incumplimiento de la sentencia y éste provoque daños, el juez deberá sustanciar el procedimiento sumario por el incidente de daños y perjuicios, en contra de la persona responsable, particular o pública, y su cuantía será cobrada mediante apremio real.
2. Al existir un incumplimiento por parte de los servidores judiciales, se comunicara al Consejo de la Judicatura por cometer una falta gravísima y será sancionado conforme el Código Orgánico de la Función Judicial
3. En caso que la violación proviene del propio juez, la parte perjudicada podrá presentar la denuncia ante la autoridad correspondiente del Consejo de la Judicatura, de acuerdo a las normas del Código Orgánico de la Función Judicial.
4. Al incumplir una sentencia por parte del servidor público, el juez ordenará el inicio del proceso para su eventual destitución y en caso de que fuere destituido, el remplazo del mismo deberá cumplir con el fallo bajo las mismas prevenciones.

⁵¹ Artículo 21 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

5. No se podrán dictar actos ulteriores que afecten el fallo, bajo las mismas prevenciones.

CAPITULO III

Responsabilidad por incumplimiento de sentencias

Debemos mencionar primero que en cualquier falta o incumplimiento de una sentencia, el estado tiene todo el derecho de hacer cumplir o en su caso de sancionar a la persona que incumple, como nos menciona el Artículo 11, numeral 9 de la Constitución de la Republica del Ecuador:

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

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán 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”.

Como bien mencionamos en capítulos anteriores las sentencias emitidas por los jueces de la Corte Constitucional tienen un carácter de cosa juzgada material o

formal, como en el caso de la acción por incumplimiento, constituyen precedente vinculante para sus miembros, juezas, jueces, autoridades administrativas, servidoras y servidores públicos en general; así como serán de obligatorio cumplimiento para todas las personas e instituciones.

Dentro de una sentencia dictada por la Corte Constitucional, que se mencione sobre una garantía jurisdiccional, se establecerán las obligaciones concretas para reparar las violaciones; es decir, solo finalizan cuando se ha cumplido de manera integral la sentencia.

Debemos mencionar que dentro de la sentencia dictada se le previene a la parte cumplidora en caso de incumpliendo, según lo dispuesto el artículo 86, numeral 4 de la Constitución de la República: *“Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidores o servidoras públicas, la juez o jueza ordenara la destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, será hacer efectiva la responsabilidad determinada en la ley”*.

III. I. Cumplimiento de la sentencia

El cumplimiento de la sentencia consiste, en su acatamiento por la misma parte que en ella resulto condenada.

Debe sancionarse drásticamente a la autoridad que no cumpla la sentencia, con la destitución inmediata de su cargo como nos menciona la Constitución de la República a mas de las sanciones civiles y penales correspondientes.

Dictada la sentencia por parte de la Corte Constitucional, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.

El juez o la parte actora pueden seguir el juicio por desacato al responsable del no cumplimiento de la sentencia.

La Corte Constitucional puede sancionar por desacato al responsable y de prevaricato si se sigue cometiendo esos actos.

Su incumplimiento debe ser severamente sancionado.

Debemos señalar que en otras legislaciones, cuando la autoridad no cumpla con la sentencia dispuesta, esta autoridad debe ser inmediatamente separada de su cargo a más del juicio penal por desacato⁵².

III.II. Acción Civil

Indemnización de daños y perjuicios

Dentro de la responsabilidad por falta de incumplimiento de una sentencia podemos mencionar que la parte afectada con el no cumplimiento del fallo, debe recurrir a la vía ordinaria solicitando al juez correspondiente la indemnización de perjuicios originarios por el no cumplimiento de la sentencia.

La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, en nuestra legislación daños y perjuicios son equivalentes.

Como consideraciones generales, la doctrina sobre los daños y perjuicios se proyecta en primer lugar sobre el Derecho de obligaciones en sentido estricto, esto es sobre la relación de los individuos en torno al patrimonio del que no cumpla con la obligación, a fin de extraer de dicho patrimonio los bienes suficientes para que

⁵² Dr. José C. García Falconi, año 1999, Pág. 378 y 379, Manual de Practica Procesal Constitucional, ediciones Rodin.

se restaure el desequilibrio económico provocado por el incumplimiento de una de las partes obligadas a dar, hacer y no hacer alguna cosa, involucrándose entonces no solo el individuo como persona humana, sino también las instituciones del sector público, que pueden actuar de diferente manera pero fundamentalmente, con la obligación de hacer el bienestar de una población o comunidad⁵³.

En la legislación ecuatoriana existe la fuente para poder reclamar los daños y perjuicios provenientes de la falta de una reglamentación debida. Una de las circunstancias interesantes es, la de la facultad que tiene el juez para evaluar los perjuicios, facultad, que puede ayudar a la modernización ambiciosa de quienes con o sin motivo pretenden el pago de cuantiosas sumas.

No cabe duda, que el pago de daños y perjuicios, es el obligado resarcimiento por el desequilibrio patrimonial, ocasionado por la conducta injusta de una persona, satisfaciendo al titular aquellos daños, que se le ocasionaron⁵⁴.

Se puede inferir que para que tenga efecto la prestación por equivalente moral o económico, son necesarios varios requisitos:

Primero, que se haya producido una conducta injusta, siendo lo primero que hace falta que exista una obligación prevista en la ley.

El segundo requisito para la prestación de daños y perjuicios se refiere a que no se puede obtener el cumplimiento forzado en forma específica.

El tercer requisito, se refiere a que con ocasión del incumplimiento culpable, se haya ocasionado, una situación de daños perjuicios

⁵³ Emilio Velasco Céleri, 2005, Pág. 21, Sistema de Practica Procesal Civil, Tomo 7, Teoría y Practica de la Acción de Daños y Perjuicios, editores PUDELECO.

⁵⁴ Emilio Velasco Céleri, 2005, Pág. 23, Sistema de Practica Procesal Civil, Tomo 7, Teoría y Practica de la Acción de Daños y Perjuicios, editores PUDELECO.

Un cuarto requisito, es el que se produzca entre el incumplimiento sobrevenido, y dichos daños, y que exista una relación de causa a efecto⁵⁵.

Para la cabida del campo civil, se habla de la prestación equivalente, que tiene por objeto restaurar el equilibrio económico perturbado por el cumplimiento de una de las partes y también se trata de un resarcimiento.

Hay que tomar en cuenta que los daños causados no solo son para las cosas, pero hay que tomar en cuenta, el daño, el mal o lesión causado en las personas, bien en su libertad, en su salud, su honra etc.

Debemos hablar también acerca de la responsabilidad civil como fuente de la obligación de pagar daños y perjuicios y ésta responsabilidad nace de varios factores como es el delito, cuasidelito, la actuación jurisdiccional, de las actuaciones de las partes en el proceso, tanto civil como penal, de la responsabilidad del estado, por culpa fraude de sus subordinados o magistrado y funcionarios.

La responsabilidad civil del empleado publico, es más bien de carácter patrimonial, pues respecto de la responsabilidad administrativa o penal, no se involucra en ningún modo, en el aspecto económico, ni siquiera multas que se imponen por el mal desempeño de sus funciones o labores.

Los empleados públicos son responsables civilmente por el desempeño de sus cargos, frente al Estado, y no con respecto a los particulares quienes están legitimados para demandar a la entidad a la quien prestan sus servicios⁵⁶.

⁵⁵ Emilio Velasco Céleri, 2005, Pág. 23, 25, 26 y 27, Sistema de Practica Procesal Civil, Tomo 7, Teoría y Practica de la Acción de Daños y Perjuicios, editores PUDELECO.

El daño o perjuicio

La vulneración de un derecho o garantía constitucional, implica el concepto de daño o perjuicio; se vulnera un derecho cuando el bien jurídico que constituye su objeto es lesionado.

Se amenaza el derecho, cuando ese mismo bien jurídico, sin ser destruido es puesto en trance de sufrir mengua.

La Constitución de la Republica obliga, a que todos los órganos estatales se sometan a los derechos y garantías constitucionales sin tener en cuenta cual sea la forma jurídica de su actuación, no olvidemos que la Constitución es vinculante y de efectos obligatorios directos para todos los órganos del Estado, incluyendo al pueblo que también es órgano de poder⁵⁷.

Que es el daño y porque se lo repara

Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española es “detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor, molestia”.

Es un resultado producido por un acto o hecho del ser humano, sobre el patrimonio o la persona de otro ser humano.

Es todo perjuicio que experimenta un individuo en su persona y bienes, la perdida de un beneficio material o moral, de orden patrimonial o extrapatrimonial.

⁵⁶ Emilio Velasco Célleri, 2005, Pág. 40 y 41, Sistema de Practica Procesal Civil, Tomo 7, Teoría y Practica de la Acción de Daños y Perjuicios, editores PUDELECO.

⁵⁷ Dr. José C. García Falconi, año 1999, Pág. 269, Manual de Practica Procesal Constitucional, ediciones Rodin.

Los derechos que en su conjunto representan la responsabilidad jurídica del individuo, constituyen el bien jurídico tutelado por el derecho, su lesión produce el derecho a la reparación⁵⁸.

Daño material

Se trata del quebranto efectivo del activo patrimonial del sujeto y se presente como el rédito de que se vio privado en dañado o fracaso de determinadas ganancias esperadas con probabilidad recayendo sobre el patrimonio sea directamente en las cosas o bienes que lo componen⁵⁹.

Daño moral

Consiste en dolores físicos, morales, sufrimientos y angustia experimentados por la víctima causado al espíritu del individuo, por herir sentimientos de afección o de familia, por malas condiciones de salud a consecuencia de pesadumbres que le han sido ocasionadas por la privación de un apoyo o de una dirección⁶⁰.

Requisito del daño indemnizable

1. Que sea cierto, presente o futuro, aunque no eventual o hipotético.
2. Que sea personal del accionante
3. Que resulte de la lesión de un derecho subjetivo o interés legítimo jurídicamente protegido⁶¹.

⁵⁸ Dr. José C. García Falconi, año 1999, Pág. 270, Manual de Practica Procesal Constitucional, ediciones Rodin.

⁵⁹ Dr. José C. García Falconi, año 1999, Pág. 273, Manual de Practica Procesal Constitucional, ediciones Rodin.

⁶⁰ Dr. José C. García Falconi, año 1999, Pág. 283, Manual de Practica Procesal Constitucional, ediciones Rodin.

⁶¹ Dr. José C. García Falconi, año 1999, Pág. 276, Manual de Practica Procesal Constitucional, ediciones Rodin.

III.III. Acción penal

Dentro de las acciones penales tenemos en el caso de los delitos contra la administración pública como nos menciona el artículo 234 del Código Penal: *“Los que, fuera de los casos expresados en este Código, desobedecieren a las autoridades cuando ordenaren alguna cosa para el mejor servicio público, en asuntos de su respectiva dependencia y de acuerdo con sus atribuciones legales, serán reprimidos con prisión de ocho días a un mes.”*⁶²

De igual manera podemos mencionar que entra en este delito el prevaricato como nos detalla el artículo 277, numeral 4 del mismo cuerpo legal⁶³:

“Son prevaricadores y serán reprimidos con uno a cinco años de prisión:

4.- Los empleados públicos de cualquier clase que, ejerciendo alguna autoridad judicial, gubernativa o administrativa, por interés personal, afecto o desafecto a alguna persona o corporación, nieguen, rehúsen o retarden la administración de justicia, o la protección u otro remedio que legalmente se les pida o que la causa pública exija, siempre que estén obligados a ello; o que, requeridos o advertidos en forma legal, por alguna autoridad legítima o legítimo interesado, rehúsen o retarden prestar la cooperación o auxilio que dependan de sus facultades, para la administración de justicia, o cualquiera necesidad del servicio público.”

De igual manera en el artículo 296 del mismo cuerpo de ley nos dice que hay sanción a los delitos contra la actividad judicial como todo aquel que en el curso de un procedimiento civil o administrativo, o antes de un procedimiento penal, o durante él, a fin de inducir a engaño al juez, cambie artificialmente el estado de las

⁶² Código Penal, artículo 234.

⁶³ Ídem, Art. 277, numeral 4.

cosas, lugares o personas, y si el hecho no constituye otra infracción penada más gravemente por el Código Penal, será reprimido con prisión de seis meses a dos años y multa de cincuenta a doscientos sucres⁶⁴.

III.IV. Responsabilidad administrativa

El artículo 233 de la Constitución de la República, nos menciona lo siguiente:

“ Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones, y serán responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos.

Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas.

Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas. ”

La Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en su artículo 24, son deberes de los servidores públicos:

a) Respetar, cumplir y hacer cumplir la Constitución de la República, las leyes, reglamentos y más disposiciones expedidas de acuerdo con la ley;

b) Desempeñar personalmente, las obligaciones de su puesto, con solicitud, eficiencia y con la diligencia que emplean generalmente en la administración de

⁶⁴ Código Penal, Art. 296.

sus propias actividades, cumpliendo las disposiciones reglamentarias de su dependencia;

c) Cumplir, de manera obligatoria, la semana de trabajo de cuarenta horas, con una jornada normal de ocho horas diarias y con descanso de los sábados y domingos. Todos los servidores públicos cumplirán este horario a tiempo completo, excepto casos calificados de profesionales o asesores técnicos que deban prestar servicios en jornadas parciales;

d) Cumplir y respetar las órdenes legítimas de los superiores jerárquicos. Se negará por escrito a acatar órdenes superiores cuando éstas estén afectadas de ilegalidad o inmoralidad;

e) Mantener dignidad en el desempeño de su puesto y en su vida pública y privada, de tal manera que no ofendan al orden y a la moral y no menoscaben el prestigio de la institución a la que pertenecen;

f) Velar por la economía del Estado y por la conservación de los documentos, útiles, equipos, muebles y bienes en general confiados a su guarda, administración o utilización de conformidad con la ley y las normas secundarias;

g) Observar en forma permanente, en sus relaciones con el público motivadas por el ejercicio del puesto, toda la consideración y cortesía debidas; y,

h) Elevar a conocimiento de su inmediato superior, los hechos que puedan causar daño a la administración.

Como podemos ver la Constitución es la matriz jurídica, en la cual los servidores públicos deben tener muy en claro que responsabilidad tienen al incumplir un acto; de igual manera en el literal a) y d) los servidores públicos deben hacer respetar la

Constitución del Ecuador y cumplir las ordenes legítimas de sus superiores, es por eso que una sentencia dictada por la Corte Constitucional debe ser cumplida de inmediato por un servidor público y en caso de su falta de cumplimiento la ley sanciona al servidor público con su responsabilidad administrativa.

La responsabilidad administrativa procede cuando un servidor público incumpliere con sus obligaciones o contraviniera las disposiciones de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, sus reglamentos y leyes conexas, incurrirá en responsabilidad administrativa que será sancionada disciplinariamente, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pudiere originar el mismo hecho, así nos menciona el artículo 42 de la LOSCA⁶⁵ de igual manera nos menciona la Constitución de la República en su artículo 86:

- a) Destitución.-** Al servidor público incurriere en causal de destitución o suspensión de remuneraciones y funciones, la autoridad competente que conociere del hecho, notificará con su resolución al interesado, luego de un sumario administrativo levantado por la unidad de administración de recursos humanos de la respectiva entidad.

También encontramos en la Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 105, las clases de sanciones administrativas que tienen los funcionarios al no acatar una sentencia o resolución por parte de su superior y entre ellas tenemos:

1. Amonestación escrita;
2. Sanción pecuniaria que no exceda del diez por ciento de su remuneración mensual;
3. Suspensión del cargo, sin goce de su remuneración, por un plazo que no exceda de los treinta días; y,
4. Destitución.

⁶⁵ Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, artículos 44, 45 y 50.

Como otro tipo de sanción que pueden tener los funcionarios es la inicialización de un sumario disciplinarios, artículo 114 del Código Orgánica de la Función Judicial, éste se la presenta en caso de que el servidor de la función judicial haya incurrido en una presunta infracción disciplinaria.

Los derechos de las personas de cada estado deben ser reconocidos por la Constitución y deben ser respetados por todos, aun más si hay una sentencia dictada por un órgano tan supremo como es la Corte Constitucional, tal sentencia debe ser cumplida de inmediato para que no se vulnere mas los derechos de las personas si han sido vulnerados y sin que haya discriminación, podemos mencionar una jurisprudencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que nos dice:

CASO XIMENES LOPES:

Voto Separado do Juiz A.A. Cançado Trindade

"4. ... Este Tribunal considera que el principio de igualdad (...) y no-discriminación pertenece al jus cogens (...). Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona (...). El incumplimiento de estas obligaciones genera la responsabilidad internacional del Estado, y ésta es tanto más grave en la medida en que ese incumplimiento viola normas perentorias del Derecho Internacional de los Derechos Humanos".

De igual manera podemos mencionar que el fiel cumplimiento de una sentencia ya sea dictada tanto por la función judicial o la Corte Constitucional deben efectivizarse lo más pronto posible por el derecho que tiene una persona, así

podemos citar la siguiente jurisprudencia dictada por las Salas de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia:

2-V-2006 (Resolución No. 173-06, Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, R.O. 1, 16-I-2007):

"SEXTO.- ... Ningún Juez o Magistrado puede ser acusado de vulnerar el derecho a la tutela jurídica de los justiciables si, conforme a los motivos de sus decisiones, no otorga la razón a la parte que formula su pretensión. Como dijera esta sala en la sentencia antes citada, [...] La finalidad del proceso es, precisamente, servir de medio para que el Juez, tercero no involucrado en el conflicto, realice la composición brindando la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses a las partes envueltas en tal conflicto.'. En el tema del incumplimiento de las resoluciones judiciales, la doctrina actual ha tratado sobre el derecho a que la sentencia se cumpla, que en su esencia significa que las sentencias judiciales han de efectivizarse 'en sus propios términos', y sus manifestaciones son el respeto a la cosa juzgada, como el 'aceptar que las decisiones del Poder Judicial no queden insolutas por el capricho legislativo o el retardo administrativo.'. El derecho a la ejecución de las sentencias '[...] Es un derecho abstracto que tiene toda persona, y que nace en el mismo momento que la sentencia deviene firme y ejecutoriada (es decir, agotados los recursos que puedan revocarla, o vencidos los plazos para plantearlos), por eso la ejecución provisional no se instala en este terreno garantista, sino, más bien, en el campo de la eficacia procesal".

III.V. Análisis de casos Prácticos

Al ser creada la nueva Corte Constitucional y al tener nuevas atribuciones como el conocer la acciones por incumplimiento es bueno señalar que en la actualidad no existe una demanda ni proceso concluido sobre la acción por incumplimiento en el sentido que se ha violado alguna sentencia o informe de carácter general sobre

los derechos humanos, pero existen varias sentencias constitucionales de incumplimiento de sentencia, dentro de las cuales se analizara la materia litigiosa, el procedimiento y la resolución en la cual veremos que se manda hacer, no hacer o dar y que obligaciones se constituyen de dichas sentencias.

Al analizar tres sentencias emitidas por la mencionada Corte acerca del incumplimiento de sentencia, se pudo evidenciar que son acerca de actos incumplidos por parte de funcionarios públicos, dentro de las cuales tenemos por ejemplo: el incumplimiento por parte del señor Ministro de Trabajo y Empleo (Sentencia No. 003-09-SAN-CC, Anexo I), los señores vocales del Consejo de Judicatura por no acatar el cumplimiento de la sentencia interpretativa No. 001-08-SI-CC (Sentencia No. 003-09-SIS-CC, Anexo II) y por ultimo el no cumplimiento de un amparo por parte del Rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí por no reintegrarlo a sus labores a un Director de la mencionada escuela (Sentencia No.0005-09-SIS-CC, Anexo III). Estas demandas propuestas por los ciudadanos cabe dentro del incumplimiento de sentencia ya que expedida una resolución o acto administrativa y no se ha cumplido están en todo su derecho de pedir su fiel cumplimiento y la Corte Constitucional tiene las atribuciones para conocer este tipo de acciones, como lo menciona el articulo 436, numerales 5 y 9 de la Constitución de la Republica del Estado, debemos aclarar que los procesos realizados en la mencionada Corte antes del 21 de octubre de 2009 eran en base a las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de Transición y por tal el proceso y la base legal por la cual se amparaban los accionantes era en los artículos 74 y 82 del cuerpo legal antes mencionado.

Es evidente que el proceso se ha desarrollado, como lo menciona la ley antes citada, correctamente y no ha existido violación alguna, se han evacuado las audiencias, existe contestación a las demandas y se han presentado las pruebas dentro de los términos legales, se observa que los trámites en algunos casos han

sido eficaces y rápidos, en algunos otros trámites se han demora 6 meses en resolver y en otros 3.

Emitidas estas sentencias podemos mencionar que la naturaleza de la Acción de Incumplimiento en las que señalan la sentencias es para el fiel cumplimiento de los actos incumplidos por parte del servidor publico en la cual hacen mención que el servidor acata la ley pero no la cumple, por tal razón con esta acción todas las autoridades, funcionarios administrativos o particulares deberán acatar las decisiones de la Corte, cosa que antes no tenían garantía de una ejecución. Al aplicar esta acción se esta cumpliendo con el objetivo de la Constitución, que gracias al desarrollo de los estados en estos últimos años se da una mayor garantía a los derechos de las personas.

Como bien mencionan las sentencias el trámite que se ha dado a estos procesos es el correcto y están dentro de los artículos 93 de la Constitución, 49, 74-79 y 82-84 de las derogadas Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de Transición.

El problema fundamental y la materia que se ha litigado es el no cumplimiento por parte de ciertos funcionarios públicos que al existir una orden o una sentencia por parte de un juez de instancia o en el caso del ex Tribunal Constitucional no se ha dado un cumplimiento pero al admitir los casos la Corte y al momento de resolver toma en cuenta la garantía fundamental del acto violado el abuso de los funcionarios que no hacen caso a la autoridad para su cumplimiento sigue existiendo una corrupción absoluta, un abuso por parte de los funcionarios.

Al momento de dictar sentencia se analiza cada paso del proceso los antecedentes del por que la demanda, la contestación de la demanda, la naturaleza de la acción, el puntos por resolver, la evacuación de la audiencia y por ultimo su resolución. Al resolver hay casos en que aceptado parcialmente la

demanda, otros casos en los cuales se aceptado por completo la pretensión y por tanto debe cumplirse o restituirse el daño causado.

Pero en la parte de la sentencia siempre existe la prevención que hace mención la Corte si es que la persona o las personas no acatan la orden, les advierte lo que hace mención el artículo 86, numeral 4 que se refiere a la destitución del cargo sin perjuicio de las acciones penales y civiles

Estas sentencias emitidas por la corte mandan hacer diferentes obligaciones, o sea el poder que tiene la Corte es realmente fuerte y por tal debe cumplirse su resolución, hay casos en que manda a suspender definitivamente una providencia emitida por la Dirección Nacional del Trabajo y Mediación Laboral de Quito, revoca medidas cautelares, dar cumplimiento con ciertas resoluciones dictadas por otros organismos, dispone que se le restituya su puesto de trabajo y dejar sin efecto la designación de la otra persona. Es claro que todos estos procesos han sido violados y vulnerados los derechos de las personas por parte de funcionarios públicos, por que se toman atribuciones que no deben tomarse, por que no cumplen con lo dispuesto por una autoridad superior, ahora con el Código Orgánica de la Función Judicial, con nuestra Constitución garantista y en la cual también señala que sucede en caso de cumplirla esperamos que los funcionarios públicos tengan mas cuidado con sus actos y acaten lo dispuesto por un superior.

CAPITULO IV LEGISLACIÓN COMPARADA

Debemos mencionar que la Acción de Incumplimiento incorporada en nuestra Constitución del 2008 o también llamada acción de cumplimiento como lo han desarrollado en la historia constitucional latinoamericana, como en Colombia introducida en 1991 y en Perú en 1993, ha sido pensada con el fin de evitar que no se afecten los derechos humanos y constitucionales de los ciudadanos.

Es bueno resaltar que durante los últimos tiempos, particularmente en Latinoamérica, el derecho constitucional comparado, se ha desarrollado un proceso permanente y progresivo del reforzamiento de los derechos humanos y de sus garantías. De esta manera se han introducido en los ordenamientos constitucionales una mas clara y completa formulación de derechos y simultáneamente se han constitucionalizado institutos procesales de exigibilidad y defensa de la Constitución y la ley, y el mecanismo mas novedoso de exigibilidad del cumplimiento de la ley es precisamente esta acción que en términos generales es: *“el proceso constitucional por medio del cual se empodera a los ciudadanos, del derecho de acudir ante la justicia constitucional para demandar al juez que ordene a la autoridad, órgano o funcionario renuente o remiso, que de efectivo cumplimiento a lo que imperativamente dispone la ley, norma o acto administrativo de carácter general”*⁶⁶.

IV. I. Legislación Colombiana

Dentro de la legislación colombiana el articulo 87 de la Constitución Colombiana en su Capitulo IV de la Protección y Aplicación de los Derechos nos dice: *“Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento*

⁶⁶ Castro Patiño, Ivan. “La acción de cumplimiento en el proyecto de la nueva Constitución del Ecuador”. Guayaquil. Junio 2008.

de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido”

En la Ley 393 de 1997 de la legislación Colombiana, podemos encontrar todo el desarrollo sobre la acción de cumplimiento, el artículo 1 de la ley antes citada nos dice que el objeto de la acción es: *“Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos”*.

Principios de la de acción de cumplimiento

a. Principio de publicidad: En virtud de este principio, el juez de la acción de cumplimiento debe dar a conocer sus decisiones mediante la notificación de las mismas, tal y como lo disponen los artículos 5, 12, 13, 14 y 22 de la Ley 393 de 1997, con el fin no sólo de que las partes se enteren de su contenido, sino que puedan ejercer el derecho de defensa para impugnar las decisiones en caso de inconformidad, garantizándose así la transparencia e imparcialidad en la actuación procesal. Además, por su propia naturaleza, el trámite de la acción de cumplimiento goza de absoluta publicidad y no hay ninguna restricción para conocer su devenir. Indica también el principio de publicidad la motivación de todas las providencias para evitar cualquier arbitrariedad en el trámite de la misma.

b. Principio de Economía: El procedimiento establecido ha de utilizarse para agilizar las decisiones, imponiendo al juez velar por la rápida solución de la controversia planteada y adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización del mismo, so pena de incurrir en responsabilidad por la mora en que incurra. En síntesis, el trámite ha de darse en el menor tiempo y con la menor cantidad de gastos de quienes intervienen en él.

c. Principio de Celeridad: La justicia ha de ser pronta y cumplida, como lo establece el artículo 4º de la Ley 270 de 1996 – Estatutaria de la Administración de Justicia, la cual agrega que los términos son perentorios y de estricto cumplimiento por parte de funcionarios judiciales, siendo su inobservancia causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.

d. Principio de Eficacia: Éste es el núcleo esencia de la acción de cumplimiento, pues se busca exigir a la administración que sea eficaz en el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo de carácter general, con miras a la efectividad de los deberes que le son impuestos por el mismo orden jurídico.

e. Principio de Gratuidad: En materia de acción de cumplimiento, el trámite es gratuito, es decir que el accionante no debe sufragar ningún tipo de emolumentos para que la demanda sea tramitada y se dicte sentencia. Sin embargo, los artículos 19 y 21-7 de la Ley 393, prescriben la posibilidad de la condena en costas cuando se presenta la terminación anticipada o cuando es comprobado el incumplimiento del deber omitido.

f. Principio de Prevalencia del Derecho Sustancial: Su consagración obliga al juez de la acción de cumplimiento a dar prioridad a los contenidos sobre las formas. Sin embargo, esto no quiere decir que los preceptos legales que establecen formalidades no tengan incidencia en el proceso, ni deban exigirse a las partes. Según la Corte Constitucional, lo que en últimas se busca es evitar el excesivo rigorismo formal, es decir, la exigencia de condicionamientos excesivos que no inciden en el hecho considerado.

g. Principio de Informalidad: El profesor Edgardo Villamil Portilla dice que “*es verdaderamente deplorable que no se haya consagrado el principio de informalidad que ilustra la acción de tutela y otras acciones públicas, pero creemos*

convencidamente que la interpretación de los jueces administrativos dará preeminencia a este principio.”

Competencia

La competencia en la Acción de Cumplimiento se desarrolla de la siguiente manera⁶⁷:

En primera instancia un juez administrativo y, en segunda instancia el Tribunal Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental al cual pertenezca el Juzgado Administrativo. Sin embargo, estos jueces administrativos fueron creados en 1997 y aún a la fecha no han entrado a funcionar, por tanto, continúa vigente el párrafo del artículo 3º de la Ley 393 de 1997, que dice así:

PARÁGRAFO. Las Acciones de Cumplimiento de que conozca el Consejo de Estado, serán resueltas por la sección o subsección de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la cual haga parte el Consejero a quien corresponda en reparto. Su trámite se hará a través de la correspondiente Secretaría. El reparto se efectuará por el Presidente de la Corporación, entre todos los Magistrados que conforman la Sala de lo Contencioso Administrativo, en forma igualitaria.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Mientras entran en funcionamiento los Jueces Administrativos, la competencia en primera instancia se radicará en los Tribunales Contenciosos Administrativos y la segunda en el Consejo de Estado.

Titularidad de la acción

En el caso colombiano nos menciona el artículo 4 de la Ley 393 que la titularidad lo puede ser cualquier persona, sin distinguir natural, jurídica, nacional o extranjera y se hace la salvedad que también podrán ejercer la Acción de Cumplimiento de normas con fuerza de la Ley o Actos Administrativos, cualquier tipo de

⁶⁷ Artículo 3, Ley Colombiana 393 de 1997.

funcionarios públicos, en especial el Procurador General de la Nación, los Procuradores Delegados, Regionales y Provinciales, el Defensor del Pueblo y sus Delegados, los Personeros Municipales, el Contralor General de la República, los Contralores Departamentales, Distritales y Municipales; las organizaciones sociales y las ONGs.

Legitimación Pasiva

Se dirige la acción contra la autoridad a la que corresponde cumplir la Ley o Acto y si se dirige mal, esa autoridad debe señalar al Juez cuál es la obligada, aunque si hay duda si sigue hasta el final contra la primera, pero, en todo caso se notificará a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico tenga competencia para cumplir con el deber omitido.

Procedencia contra particulares

La Ley 393 de 1997 establece que es posible la acción de cumplimiento contra particulares en el caso de que el particular esté encargado del ejercicio de funciones públicas y tan sólo para el cumplimiento de las mismas.

Esta procede cuando éstos deban cumplir un Acto o una Ley en ejercicio de funciones públicas y es más amplia la disposición, pues se podrá dirigir el proceso contra el particular o contra la autoridad competente para imponerle dicho cumplimiento al particular.

Caducidad

La Acción de Cumplimiento podrá intentarse en cualquier tiempo salvo dos excepciones: Qué el deber omitido sea de los que se agota con el primer acto o que si puede demandarse simultáneamente ante varias autoridades o en distintas oportunidades en el tiempo, se pueda volver a intentar sin ninguna limitación. Será improcedente cuando ya se haya decidido sobre ese hecho.

Procedibilidad

Contra acciones u omisiones de las autoridades o de particulares que incumplan o ejecuten actos o hechos que permitan deducir incumplimiento inminente de normas con fuerza de Ley o Actos Administrativos.

Sin embargo, para que proceda, previamente ha de haberse solicitado el cumplimiento y que la autoridad ratifique su incumplimiento o no conteste en el término de diez (10) días desde que se ejerce la solicitud. Se puede por peligro inminente suprimir este requisito. Lo que se discutiría aquí es el término, ya que para la respuesta de un derecho de petición existen quince (15) días hábiles y se tendría que modificar el Código Contencioso Administrativo para unificar términos.

Improcedencia

No procede si existía otro medio para lograr el cumplimiento de la norma o Acto Administrativo. Se hace la salvedad que la Acción de Cumplimiento no pueda pretender que se cumplan normas que establezcan gastos.

Tampoco procede doctrinariamente y según el Consejo de Estado en los siguientes casos:

- Cuando se pretenda proteger derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela.
- Cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo, salvo, que de no proceder el juez, se siga un perjuicio grave e inminente para el accionante;
- Para perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.
- No se puede interponer una acción de cumplimiento contra actos de trámite por cuanto no constituyen la decisión definitiva sobre la petición, y, por tanto, no conceden ni niegan derecho subjetivo alguno, entonces al no configurarse acto administrativo, no es procedente su formulación.

- No procede para hacer cumplir las obligaciones derivadas de un contrato estatal.
- No procede cuando la administración tiene discrecionalidad respecto del cumplimiento del deber omitido.
- No procede contra la autoridad que mediante un acto administrativo de contenido particular y concreto se niegue a aplicar una ley de carácter general y abstracto, si la orden en tal sentido implica que el juez de la acción deba anular, reformar o suspender temporalmente los actos administrativos, ya que no está facultado para hacerlo.
- No procede contra actos administrativos que reconocen el pago de prestaciones sociales.
- No procede para imponer sanciones.
- No procede contra actos administrativos sujetos a condición.
- No procede para que se concedan subrogados penales dentro de un proceso.
- No procede cuando los procedimientos judiciales se encuentran en curso, ni contra jueces.

Contenido de la solicitud

1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.
2. La determinación de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo incumplido. Si la Acción recae sobre Acto Administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de Acto Administrativo verbal, deberá anexarse prueba siquiera sumaria de su existencia.
3. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.
4. Determinación de la autoridad o particular incumplido.

5. Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso segundo del artículo 8º de la presente Ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.
6. Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretendan hacer valer.
7. La manifestación, que se entiende presentada bajo gravedad del juramento, de no haber presentado otra solicitud respecto a los mismos hechos o derechos ante ninguna otra autoridad.

En caso de que la acción de cumplimiento se eleve verbalmente, sólo puede darse esta situación en tres eventos:

1. Cuando el solicitante no sepa leer ni escribir.
2. Cuando el solicitante sea menor de edad y,
3. Cuando el solicitante se encuentre en situación de extrema urgencia, definida ésta como aquella que no da espera por los daños que pueda producir.

Trámite preferencial

Éste coloca a la Acción de Cumplimiento como desplazante de todo tipo de procesos, salvo esta, la Acción de Tutela y el Hábeas Corpus, que poseen términos constitucionales, inmodificables a no ser que se aplique sobre ellas alguno de los mecanismos para modificar la Constitución, de diez días y 36 horas respectivamente.

En la Acción de Cumplimiento, en caso de que existan varios jueces, ha de someterse a reparto y sus términos son perentorios e improrrogables.

Admisión

La admisión de la acción de cumplimiento procederá, si es del caso, dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación. La Corrección de la solicitud, como en Tutela, podrá hacerse dentro de los dos (2) días siguientes a la presentación de la Acción de Cumplimiento, siempre que se presente la prueba de la renuencia.

Si la petición es verbal, en el mismo acto se procederá a corregirla, lo cual la distingue de la Tutela, donde luego puede convocarse una audiencia para la corrección de la petición. Puede allegar pruebas dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

Rechazo

En los siguientes tres eventos:

1. Cuando no se aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad de Constitución en renuencia.
2. Cuando la acción fue inadmitida y a pesar de haberse concedido un término de dos días al accionante para que corrigiera, éste no subsana la demanda.
3. Cuando de lo solicitado en la demanda se advierta por parte del funcionario judicial la violación o amenaza de vulneración de un derecho fundamental, caso en el cual se debe rechazar la acción de cumplimiento y tramitarse la solicitud como una acción de tutela. Éste es un fenómeno jurídico llamado transmutación, término jurídico propio de la jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de acción de cumplimiento y por el cual se entiende el fenómeno jurídico en virtud del cual el funcionario judicial que conoce de una demanda de acción de cumplimiento adecua el trámite de este mecanismo al de una acción de tutela, por evidenciar la violación o amenaza de un derecho constitucional fundamental. Los presupuestos para

que pueda darse la transmutación, son que el asunto esté aun en primera instancia y no se haya dictado sentencia y que haya evidencia de la violación o de la amenaza de la violación de un derecho fundamental.

Notificaciones

Cuando se admite, el juez correrá traslado por tres días al demandado y, si no lo logra, deberá recurrir a algún medio que le garantice el derecho de defensa, haciéndole entrega de la copia de la acción e informándole al accionado que tiene derecho a hacerse parte en el proceso y allegar pruebas o solicitar su práctica, dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto. El término indica que ha de fallarse dentro de los veinte días siguientes a la admisión. El término de Tutela es de diez días improrrogables, lo cual la diferencia de la de Cumplimiento.

Las notificaciones, han de ser expeditas y eficaces, precediendo el estado y luego la comunicación cablegráfica.

Cumplimiento Inmediato

Por la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el cumplimiento ha de ser rápido cuando se pueda deducir una grave o inminente violación de un derecho por el incumplimiento de una Ley o Acto Administrativo.

Recursos

A excepción de la sentencia, las demás providencias del proceso carecen de recurso, salvo el auto que deniegue la práctica de pruebas, que admite reposición, el cual, según el artículo 16 de la Ley 393 de 1997, debe ser interpuesto al día siguiente de la notificación por estado y resuelto a más tardar al día siguiente.

Informes

El Juez podrá requerir informes, que se entenderán rendidos bajo juramento, para fallar acertadamente y se concede un término de uno a cinco días, fijados según la

índole del asunto. La omisión injustificada para rendir el informe, acarrea responsabilidad disciplinaria.

Suspensión del Trámite

El trámite para buscar hacer cumplir un acto administrativo, se puede suspender en el evento que sobre el mismo acto se haya solicitado ya la suspensión provisional en un proceso de nulidad. En este caso, el proceso de cumplimiento queda en suspenso hasta que se profiera decisión definitiva sobre la legalidad del acto administrativo.

Terminación Anticipada

Si estando en curso una Acción de Cumplimiento y, antes de dictar sentencia el demandado desarrolla la conducta requerida por la ley o el acto administrativo, el juez dictará un auto señalando esa circunstancia, condenando al accionado en costas e incluso al pago de indemnización de perjuicios. Esta es una medida fuerte, ya que no habría favorabilidad ni beneficios para poder cumplir anticipadamente y hacer valer el principio de economía procesal.

En resumen, la Ley 393 de 1997 señala dos eventos respecto de los cuales opera la condena en costas:

1. Cuando dentro del proceso se advierte el incumplimiento del deber omitido por parte de la administración, y en virtud de ello en la sentencia se efectúa la condena.
2. *Cuando estando en curso la acción de cumplimiento, la administración desarrolla la conducta requerida por la ley o por el acto administrativo, configurándose el supuesto para que se decrete, mediante auto, la terminación anticipada del proceso. En esa providencia se condena en costas al accionado.*

De la Sentencia

1.- Contenido del Fallo:

1. La identificación del solicitante.
2. La determinación de la obligación incumplida.
3. La identificación de la autoridad de quien provenga el incumplimiento.
4. La orden a la autoridad renuente de cumplir el deber omitido.
5. Plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el fallo. En caso de que fuese necesario un término mayor, el Juez lo definirá previa sustentación en la parte motiva de la sentencia.
6. Orden a la autoridad de control pertinente de adelantar la investigación del caso para efectos de responsabilidades penales o disciplinarias, cuando la conducta del incumplido así lo exija.
7. Si hubiere lugar, la condena en costas.

En el evento de no prosperar las pretensiones del actor, el fallo negará la petición advirtiéndole que no podrá instaurarse nueva acción con la misma finalidad, en los términos del artículo 7º de la Ley 393 de 1997.

2.- La notificación: De la sentencia se cumple según las prescripciones del artículo 323 del Código de Procedimiento Civil, es decir que debe intentarse una notificación personal dentro de los tres (3) días siguientes a la expedición del fallo. Mientras tanto, en Perú, según el artículo 73 de la norma en comento, la sentencia firme que ordena el cumplimiento del deber omitido, será cumplida de conformidad con lo previsto por el artículo 22 del Código de Derecho Procesal Constitucional.

3.- Responsabilidad: Los alcances de la sentencia no impide que se proceda contra quien inició la Acción, si las acciones u omisiones en que incurrió generasen responsabilidad.

4.- Indemnización de Perjuicios: Aunque la Acción de Cumplimiento no posee fines indemnizatorios, si se llegaren a presentar perjuicios por el incumplimiento, se procederá a su cobro a través de las acciones judiciales pertinentes.

5.- Cumplimiento del Fallo: Notificada la sentencia de primera instancia, sin que haya sido impugnada o habiéndose desatado la impugnación en caso de que se hubiera propuesto, y notificada la sentencia de segunda instancia, el fallo queda en firme, presupuesto que es necesario para que se haga efectiva la orden de cumplimiento. Si no se cumple el fallo de la Acción de Cumplimiento, se puede iniciar un incidente por desacato, adoptando las medidas para el cabal cumplimiento del mismo y, de todas maneras, el Juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que cese el incumplimiento.

Impugnación

Impugnación del Fallo: El fallo puede impugnarse en el efecto suspensivo, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación por el solicitante, la autoridad renuente por conducto de su representante legal, o el Defensor del Pueblo. La impugnación se concederá en el efecto suspensivo, salvo que la suspensión de cumplimiento del fallo genere un perjuicio irremediable al demandante.

Trámite de la Impugnación: El fallo de segunda instancia, confirmando o revocando, se proferirá dentro de los diez (10) días siguientes a la recepción del expediente, término corto si se tiene en cuenta que en Tutela para esta etapa se tienen veinte (20) días.

Actuación Temeraria: Se castiga la actuación temeraria negando las solicitudes cuando se presenta ante varios jueces y, el abogado que la presentare con respecto a los mismos hechos y normas, será suspendido con la suspensión de la tarjeta profesional hasta por dos (2) años y si es reincidente hasta por cinco (5), sin perjuicio de las sanciones penales pertinentes.

Incumplimiento de la Sentencia

Desacato

El desacato se tramitará como un incidente, de conformidad con las normas vigentes que son las del Decreto 2591 de 1991 sobre la Tutela, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar. Pero en todo caso, la apelación o consulta se pedirá en efecto suspensivo ante el superior para que decida dentro de los tres (3) días siguientes si se revoca o no la sanción.

Las disposiciones acerca del Desacato, establecen las siguientes sanciones:

“Artículo 52. DESACATO. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo.

También incurrirá en la responsabilidad penal a que hubiere lugar quien repita la acción o la omisión que motivó la tutela concedida mediante fallo ejecutoriado en proceso en el cual haya sido parte.

IV. II. Legislación Peruana

En la Carta Magna peruana en su Título V de las Garantías Constitucionales dentro del artículo 200, en su numeral 6, encontramos la Acción de Cumplimiento en la cual nos dice: *“que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley”*.

En el Código Procesal Constitucional Peruano se encuentra todo el proceso sobre la Acción de Cumplimiento, en el cuerpo legal antes mencionado en su Título V, Proceso de Cumplimiento, artículo 66 nos menciona que el objeto de la presente acción es:

“Es objeto del proceso de cumplimiento ordenar que el funcionario o autoridad pública renuente:

- 1) Dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme; o*
- 2) Se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento”*.

Legitimación y representación

Cualquier persona podrá iniciar el proceso de cumplimiento frente a normas con rango de ley y reglamentos. Si el proceso tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de un acto administrativo, sólo podrá ser interpuesto por la persona a cuyo favor se expidió el acto o quien invoque interés para el cumplimiento del deber omitido.

Tratándose de la defensa de derechos con intereses difusos o colectivos, la legitimación corresponderá a cualquier persona. Asimismo, la Defensoría del Pueblo puede iniciar procesos de cumplimiento.

Legitimación pasiva

La demanda de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo.

Si el demandado no es la autoridad obligada, aquél deberá informarlo al juez indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento. En caso de duda, el proceso continuará con las autoridades respecto de las cuales se interpuso la demanda. En todo caso, el juez deberá emplazar a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido.

Requisito especial de la demanda

Para la procedencia del proceso de cumplimiento se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el cumplimiento del deber legal o administrativo, y que la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud. Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.

Órganos Competentes

Los procesos constitucionales son de conocimiento del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución, en sus respectivas leyes orgánicas y en el presente Código Procesal Constitucional.

Procedencia

El proceso de cumplimiento procede para que se acate una norma legal o se ejecute un acto administrativo.

Causales de Improcedencia

No procede el proceso de cumplimiento:

- 1) Contra las resoluciones dictadas por el Poder Judicial, Tribunal Constitucional y Jurado Nacional de Elecciones;
- 2) Contra el Congreso de la República para exigir la aprobación o la insistencia de una ley;
- 3) Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de amparo, hábeas data y hábeas corpus;
- 4) Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo;
- 5) Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario;
- 6) En los supuestos en los que proceda interponer el proceso competencial;
- 7) Cuando no se cumplió con el requisito especial de la demanda previsto por el artículo 69 del presente Código; y,
- 8) Si la demanda se interpuso luego de vencido el plazo de sesenta días contados desde la fecha de recepción de la notificación notarial.

Desistimiento de la pretensión

El desistimiento de la pretensión se admitirá únicamente cuando ésta se refiera a actos administrativos de carácter particular.

Contenido de la Sentencia fundada

La sentencia que declara fundada la demanda se pronunciará preferentemente respecto a:

- 1) La determinación de la obligación incumplida;
- 2) La orden y la descripción precisa de la conducta a cumplir;

- 3) El plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de diez días;
- 4) La orden a la autoridad o funcionario competente de iniciar la investigación del caso para efecto de determinar responsabilidades penales o disciplinarias, cuando la conducta del demandado así lo exija.

Actuación de la Sentencia

La sentencia que cause ejecutoria en los procesos constitucionales se actúa conforme a sus propios términos por el juez de la demanda. Las sentencias dictadas por los jueces constitucionales tienen prevalencia sobre las de los restantes órganos jurisdiccionales y deben cumplirse bajo responsabilidad.

La sentencia que ordena la realización de una prestación de dar, hacer o no hacer es de actuación inmediata. Para su cumplimiento, y de acuerdo al contenido específico del mandato y de la magnitud del agravio constitucional, el Juez podrá hacer uso de multas fijas o acumulativas e incluso disponer la destitución del responsable. Cualquiera de estas medidas coercitivas debe ser incorporada como apercibimiento en la sentencia, sin perjuicio de que, de oficio o a pedido de parte, las mismas puedan ser modificadas durante la fase de ejecución.

El monto de las multas lo determina discrecionalmente el Juez, fijándolo en Unidades de Referencia Procesal y atendiendo también a la capacidad económica del requerido. Su cobro se hará efectivo con el auxilio de la fuerza pública, el recurso a una institución financiera o la ayuda de quien el Juez estime pertinente.

El Juez puede decidir que las multas acumulativas asciendan hasta el cien por ciento por cada día calendario, hasta el acatamiento del mandato judicial.

El monto recaudado por las multas constituye ingreso propio del Poder Judicial, salvo que la parte acate el mandato judicial dentro de los tres días posteriores a la imposición de la multa. En este último caso, el monto recaudado será devuelto en su integridad a su titular.

Recurso de Agravio constitucional

El Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional del Perú, en su artículo 5, numeral 2 nos menciona que el Tribunal Constitucional puede conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento.

Contra la resolución de segundo grado que declara infundada o improcedente la demanda, procede recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional. Concedido el recurso, el Presidente de la Sala remite al Tribunal Constitucional el expediente dentro del plazo máximo de tres días, más el término de la distancia, bajo responsabilidad.

Contra la resolución que deniega el recurso de agravio constitucional procede recurso de queja. Este se interpone ante el Tribunal Constitucional dentro del plazo de cinco días siguientes a la notificación de la denegatoria. El recurso será resuelto dentro de los diez días de recibido, sin dar lugar a trámite. Si el Tribunal Constitucional declara fundada la queja, conoce también el recurso de agravio constitucional, ordenando al juez superior el envío del expediente dentro del tercer día de oficiado, bajo responsabilidad.

Normas aplicables

El procedimiento aplicable a este proceso será el mismo que el previsto por el presente Código para el proceso de amparo, en lo que sea aplicable. El Juez podrá adaptar dicho procedimiento a las circunstancias del caso.

A continuación desarrollare un cuadro comparativo que nos permitirá apreciar cuales con las semejanzas que hay entre la normativa de Ecuador, Perú y Colombia con respecto a la acción de cumplimiento o incumplimiento:

COLOMBIA	PERÚ	ECUADOR
<p align="center">Constitución Colombiana Capitulo 4 De La Protección y Aplicación de Derechos</p> <p>Art. 87.- Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido.</p>	<p align="center">Constitución Peruana Titulo V De las Garantías Constitucionales</p> <p>Art. 200.- Son garantías constitucionales:</p> <p>6. La Acción de Cumplimiento, que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.</p>	<p align="center">Constitución de la República del Ecuador 2008 Sección sexta Acción por incumplimiento</p> <p>Art. 93.- La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible. La acción se interpondrá ante la Corte Constitucional.</p>
<p align="center">Ley 393 de 1997 Colombiana</p> <p>Art. 1. Objeto.- Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos.</p>	<p align="center">Código Procesal Constitucional Peruano</p> <p>Art. 66. Objeto.- Es objeto del proceso de cumplimiento ordenar que el funcionario o autoridad publica renuente:</p> <p>1)De cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme; o,</p> <p>2)Se pronuncie</p>	<p align="center">Ley Orgánica de garantías constitucionales y control constitucional</p> <p>Art. 52.- Objeto y Ámbito.- La 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 organizamos</p>

	expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.	internacionales de protección de derechos humanos. Esta acción procederá cuando la norma, sentencia, decisión o informe cuyo cumplimiento se persigue contengan una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible.
<p>Art. 4.- Titulares de la acción.- Cualquier persona podrá ejercer la Acción de Cumplimiento frente a normas con fuerza material de Ley o Actos Administrativos.</p> <p>Con. Sentencia <u>C 893 de 1999.</u></p> <p>También podrán ejercitar la Acción de Cumplimiento de normas con fuerza material de Ley o Actos Administrativos:</p> <p>a) Los Servidores Públicos; en especial: el Procurador General de la Nación, los Procuradores Delegados, Regionales y Provinciales, el Defensor del Pueblo y sus delegados, los Personeros Municipales, el Contralor General de la República, los Contralores Departamentales, Distritales y Municipales.</p>	<p>Art. 67. Legitimación y Representación.- Cualquier persona podrá iniciar el proceso de incumplimiento frente a normas con rango de ley y reglamentos. Si el proceso tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de un acto administrativo, solo podrá ser interpuesto por la persona cuyo favor se expidió el acto o quien invoque interés para el cumplimiento del deber omitido.</p> <p>Tratándose de la defensa de derechos con intereses difusos o colectivos, la legitimación corresponderá a cualquier persona. Asimismo, la Defensoría del Pueblo puede iniciar procesos de cumplimiento.</p>	<p>Art. 86.- Legitimación activa.- Las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución y esta ley, podrán ser ejercidas:</p> <p>a) Por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o mas de sus derechos constitucionales, quien actuara por si misma o a través de representante o apoderado; y,</p> <p>b) Por el defensor del pueblo. Se consideran personas afectadas quienes sean victimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño. Se entenderá por daño la consecuencia o afectación que la violación al derecho produce.</p> <p>Concordancia con el art. 86,</p>

<p>Con. Sentencia <u>C 158 de 1998</u></p> <p>b) Las Organizaciones Sociales.</p> <p>c) Las Organizaciones No Gubernamentales.</p>		<p>numeral 1 de la Constitución de la Republica del Ecuador 2008.</p>
<p>Art. 5o.- Autoridad Publica.- Contra Quien se dirige La Acción de Cumplimiento se dirigirá contra la autoridad a la que corresponda el cumplimiento de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo.</p> <p>Con. Sentencias: <u>C 193 de 1998</u>, <u>C 158 de 1998</u>, <u>C 893 de 1999</u>.</p> <p>Si contra quien se dirige la acción no es la autoridad obligada, aquél deberá informarlo al Juez que tramita la Acción, indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento. En caso de duda, el proceso continuará también con las autoridades respecto de las cuales se ejercita la Acción hasta su terminación. En todo caso, el Juez de cumplimiento deberá notificar a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber</p>	<p>Art. 68. Legitimación Pasiva.- La demanda de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo.</p> <p>Si el demandado no es la autoridad obligada, aquél deberá informarlo al juez indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento. En caso de duda, el proceso continuará con las autoridades respecto de las cuales se interpuso la demanda. En todo caso, el juez deberá emplazar a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido.</p>	<p>Art. 53. Legitimación pasiva.- La acción por incumplimiento procederá en contra de toda autoridad publica y contra personas naturales o jurídicas particulares cuando actúen o deban actuar en ejercicio de las funciones publicas, o presten servicios públicos. Procederá contra particulares también en el caso de que las sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos impongan una obligación a una persona particular determinada o determinable.</p>

omitido.		
<p>Art. 8.- Procedibilidad.- La Acción de Cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de Ley o Actos Administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente Ley. Con. Sentencias: <u>C 010 de 2001</u>, C 893 de 1999.</p> <p>Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un</p>	<p>Art. 69. Requisito especial de la demanda.- Para la procedencia del proceso de cumplimiento se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el cumplimiento del deber legal o administrativo, y que la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud. Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.</p>	<p>Art. 54.- Reclamo previo.- Con el propósito de que se configure en incumplimiento, la persona accionante previamente reclamara el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla. Si se mantuviera el incumplimiento o la autoridad publica o persona particular no contestare el reclamo en el termino de cuarenta días, se considerara configurado el incumplimiento.</p>

<p>perjuicio irremediable, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda. Inexequible. El texto tachado fue declarado Inexequible por la Corte Constitucional mediante <u>Sentencia C 1194 de 2001</u>.</p> <p>También procederá para el cumplimiento de normas con fuerza de Ley y Actos Administrativos, lo cual no excluirá el ejercicio de la acción popular para la reparación del derecho.</p>		
<p>Art. 9.- Improcedibilidad.- La Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela. En estos eventos, el Juez le dará a la solicitud el trámite correspondiente al derecho de Tutela. Con. Sentencia <u>C 1194 de 2001</u>.</p> <p>Tampoco procederá cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o Acto Administrativo, salvo, que de no proceder el Juez,</p>	<p>Art. 70. Causales de improcedencia.- No procede el proceso de cumplimiento:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Contra las resoluciones dictadas por el Poder Judicial, Tribunal Constitucional y Jurado Nacional de Elecciones; 2) Contra el Congreso de la República para exigir la aprobación o la insistencia de una ley; 3) Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de amparo, hábeas data y hábeas corpus; 4) Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de 	<p>Art. 56.- Causales de inadmisión.- La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Si la acción es interpuesta para proteger derechos que puedan ser garantizados mediante otra garantía jurisdiccional. 2) Si se trata de omisiones de mandatos constitucionales. 3) Si existe otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma, sentencia, decisión, o informe, salvo en los casos en los cuales, de no admitirse la acción por incumplimiento, se provoque un perjuicio

<p>se siga un perjuicio grave e inminente para el accionante.</p> <p>Con. Sentencia <u>C 1193 de 1998</u>.</p> <p>PARÁGRAFO. La Acción regulada en la presente Ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.</p> <p>Con. Sentencia <u>C 1193 de 1998</u>, <u>C 157 de 1998</u>.</p>	<p>impugnar la validez de un acto administrativo;</p> <p>5) Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario;</p> <p>6) En los supuestos en los que proceda interponer el proceso competencial;</p> <p>7) Cuando no se cumplió con el requisito especial de la demanda previsto por el artículo 69 del presente Código; y,</p> <p>8) Si la demanda se interpuso luego de vencido el plazo de sesenta días contados desde la fecha de recepción de la notificación notarial.</p>	<p>grave e inminente para el accionante.</p> <p>4) Si no se cumplen los requisitos de la demanda.</p>
<p>Art 19.- Terminación Anticipada.- Si estando en curso la Acción de Cumplimiento, la persona contra quien se hubiere dirigido la Acción desarrollará la conducta requerida por la Ley o el Acto Administrativo, se dará por terminado el trámite de la acción dictando auto en el que se declarará tal circunstancia y se condenará en costas, sin</p>	<p>Art. 71. Desistimiento de la pretensión.- El desistimiento de la pretensión se admitirá únicamente cuando ésta se refiera a actos administrativos de carácter particular.</p>	<p>Art. 15.- Terminación del procedimiento.- El proceso podrá terminar mediante auto definitivo, que declare el desistimiento o apruebe el allanamiento, o mediante sentencia.</p> <p>1. Desistimiento.- La persona afectada podrá desistir de la acción en cualquier momento por razones de carácter personal que serán valoradas por la jueza o juez. Se</p>

<p>perjuicio de lo dispuesto en el artículo 24 de esta Ley.</p>		<p>considerará desistimiento tácito cuando la persona afectada no compareciere a la audiencia sin justa causa y su presencia fuere indispensable para demostrar el daño. En caso de desistimiento el expediente será archivado.</p>
<p>Art. 21.- Contenido del Fallo.- Concluida la etapa probatoria, si la hubiere, el Juez dictará fallo, el que deberá contener:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. La identificación del solicitante. 2. La determinación de la obligación incumplida. 3. La identificación de la autoridad de quien provenga el incumplimiento. 4. La orden a la autoridad reuente de cumplir el deber omitido. 5. Plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el fallo. En caso de que fuese necesario un término mayor, el Juez lo definirá previa sustentación en la parte motiva de la sentencia. 	<p>Art. 72. Contenido de la sentencia fundada.- La sentencia que declara fundada la demanda se pronunciará preferentemente respecto a:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) La determinación de la obligación incumplida; 2) La orden y la descripción precisa de la conducta a cumplir; 3) El plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de diez días; 4) La orden a la autoridad o funcionario competente de iniciar la investigación del caso para efecto de determinar responsabilidades penales o disciplinarias, cuando la conducta del demandado así lo exija. 	<p>Art. 17.- Contenido de la sentencia.- La sentencia deberá contener al menos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 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

<p>6. Orden a la autoridad de control pertinente de adelantar la investigación del caso para efectos de responsabilidades penales o disciplinarias, cuando la conducta del incumplido así lo exija.</p> <p>Con. Sentencia <u>C 010 de 2001</u>.</p> <p>7. Si hubiere lugar, la condena en costas.</p> <p>En el evento de no prosperar las pretensiones del actor, el fallo negará la petición advirtiéndole que no podrá instaurarse nueva acción con la misma finalidad, en los términos del artículo 7º de la presente Ley.</p>		<p>determinar la reparación económica, cuando hubiere lugar.</p> <p>De no encontrar violación de ningún derecho, la jueza o juez deberá cumplir con los elementos anteriores en lo que fuere aplicable.</p>
<p>Art. 23.- Alcances del Fallo.- El cumplimiento del fallo no impedirá que se proceda contra quien ejerció la Acción de Cumplimiento, si las acciones u omisiones en que incurrió generasen responsabilidad.</p>	<p>Art. 73. Ejecución de la sentencia.- La sentencia firme que ordena el cumplimiento del deber omitido, será cumplida de conformidad con lo previsto por el artículo 22 del presente Código.</p>	<p>Art. 21.- Cumplimiento.- La jueza o juez deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio, incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional.</p> <p>Durante esta fase de cumplimiento, la jueza o juez podrá expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia e incluso podrá</p>

		<p>evaluar el impacto de las medidas de reparación en las víctimas y sus familiares; de ser necesario, podrá modificar las medidas.</p> <p>La jueza o juez podrá delegar el seguimiento del cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio a la Defensoría del Pueblo o a otra instancia estatal, nacional o local, de protección de derechos. Estos podrán deducir las acciones que sean necesarias para cumplir la delegación. La Defensoría del Pueblo o la instancia delegada deberá informar periódicamente a la jueza o juez sobre el cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio.</p> <p>El caso se archivará sólo cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia o el acuerdo reparatorio</p>
<p>Art. 30.- Remisión.- En los aspectos no contemplados en esta Ley se seguirá el Código Contencioso Administrativo en lo que sea compatible con la naturaleza de las Acciones de Cumplimiento.</p>	<p>Art. 74. Normas aplicables.- El procedimiento aplicable a este proceso será el mismo que el previsto por el presente Código para el proceso de amparo, en lo que sea aplicable. El Juez podrá adaptar dicho procedimiento</p>	

	a las circunstancias del caso.	
--	--------------------------------	--

IV. III. Análisis Comparativo

Debemos mencionar que existe tanto diferencias como similitudes entre los tres sistemas antes mencionados, en la Constitución Colombia y Peruana nos habla la acción de cumplimiento pero en la Ecuatoriana nos menciona como Acción de Incumplimiento, los tres sistemas la denominan acción, dicha acción procede contra una autoridad renuente y su principal objetivo es el cumplimiento o eficacia de una ley o de un acto administrativo, pero en nuestro sistema se suma el cumplimiento de sentencias, informes o decisiones de organismos internacionales de protección de derechos humanos de ésta manera nuestro sistema abarca una protección integra hacia los derechos humanos para que no sean violados, ya que son fundamentales.

Podemos decir que la mencionada acción en los tres sistemas constituye acciones de garantía, ya que sirven como mecanismo procesal de protección de los derechos humanos.

Tanto en el caso Peruano como en el Colombiano prevén el agotamiento de una vía previa, antes de acudir a una autoridad judicial, en nuestro caso existe también la vía de reclamo previo que nos menciona el artículo 54 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, agotada esta vía o configurado el incumplimiento se puede acudir a la autoridad constitucional.

Las tres legislaciones consagran principios procesales, entre las cuales, las mas importantes y semejantes tenemos la gratuidad, la oficiosidad, economía, y publicidad.

La Constitución peruana no indica quien es el titular de la acción o sea quien esta legitimado para ejercerla, en la Constitución colombiana nos menciona que “*toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial...*”, y en nuestra legislación podemos indicar que la legitimación activa podrán ser ejercidas “por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad...”.

La Constitución peruana no señala expresamente ante quien se ejerce la acción de cumplimiento, mientras que la colombiana establece que es ante una autoridad judicial y la ecuatoriana nos señala que es ante la Corte Constitucional.

La Constitución peruana especifica que el sujeto pasivo de la acción puede ser cualquier autoridad o funcionario, la colombiana se refiere simplemente a la autoridad mientras que la ecuatoriana menciona que procederá en contra de toda autoridad pública, personas naturales, particulares o jurídicas particulares

En legislación ecuatoriana si la sentencia es favorable el juez en su resolución debe declarar la violación del derecho, la reparación integral y el inicio de un juicio para la reparación económica, en la legislación colombiana el juez ordena a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido, mientras que en la peruana no hace alusión al respecto.

La Constitución colombiana nos hace referencia al incumplimiento de un deber, consagrado en las leyes o en los actos administrativos, en cambio en la peruana se limita a expresar la renuencia a acatar una norma legal o un acto administrativo y en nuestra legislación sirve para garantizar y dar cumplimiento, respectivamente como se detalla en el artículo.

Debemos mencionar que en la legislación peruana una de las sanciones a falta del incumplimiento de la sentencia existe la destitución del responsable igual que en nuestro sistema, mientras que en la colombiana no menciona este tipo de sanción.

En Colombia y Ecuador la acción no caduca, se la puede ejercer en cualquier tiempo, mientras que en el Perú se tiene un plazo de 60 días para hacerlo.

La acción dentro de sistema colombiano y ecuatoriano se puede ejercer en contra de particulares. Pese a que en el Perú no existe una norma legal que consagre dicha posibilidad, se podría considerar que, en virtud de la especial naturaleza de esta acción, se debe intentar también en contra de los particulares, siempre que estén en ejercicio de una función administrativa.

La acción de cumplimiento en Colombia se tramita ante la jurisdicción contencioso-administrativa, la cual es especial y especializada en resolver los conflictos que se presenten entre el Estado y los particulares. En cambio, en el Perú dicha competencia está atribuida a los jueces civiles, aunque el recurso extraordinario se resuelva por el Tribunal Constitucional, mientras en el Ecuador se lo tramita especialmente en la Corte Constitucional y no existe recurso alguno.

En Colombia y Ecuador, la ley prevé expresamente la posibilidad de presentar una demanda verbal, pero en Ecuador en la práctica no se ha dado, mientras que dicha previsión no se encuentra en la legislación peruana.

IV. IV. Propuesta de prevención al no cumplimiento de una sentencia constitucional

La importancia de la prevención para que las víctimas o víctima no sean vulnerado su derecho luego de la emisión de una sentencia es muy importante, ya que, las garantías son una formulación jurídica del deseo de prevención y de la materialización de la esperanza de que esos hechos nunca mas sean vulnerados, además, estas medidas pueden llegar a solucionar problemas estructurales, de políticas publicas o legales, hasta de las practicas administrativas.

Las personas o autoridades al no cumplir con un dictamen constitucional y al ser un ciudadano vulnerado su derecho, la víctima tiene sus riesgos desde un punto de vista psicosocial⁶⁸:

1. Prima *non noscere*: lo primero, no hacer daño.
2. Prevenir una revictimización, la posibilidad de nuevas violaciones o la repetición de los hechos contra la víctima, promoviendo su protección y una forma de evitar una exposición mayor al riesgo.
3. Evitar una victimización secundaria, formas de no respetar a las víctimas en su dolor o sus derechos, y que suponen un nuevo golpe para ellas.

De igual manera el impacto de que se produce al no cumplir con la sentencia emitida produce al ciudadano ciertos efectos como los siguientes⁶⁹:

- a) **Sobrecarga de actuaciones a las víctimas:** el cumplimiento es una fase larga con distintos ritmos y lleno de dificultades, ya que la lentitud en el cumplimiento es un proceso de falta de información y sus afectados deben realizar numerosas gestiones para que se cumpla su reparación.
- b) **Deslegitima el sentido de la reparación:** El abandono de cumplimiento de una medida puede deslegitimar el cumplimiento de otras. La reparación es una medida independiente que el estado debe hacer cumplir su reparación y no debe existir otro problema cuando el estado no cumpla con lo pactado.
- c) **Supone imposibilidad de cierre psicológico del proceso:** En el tiempo que transcurre el incumplimiento se suma un nuevo litigio tanto interno o internacional.
- d) **Aumentan la ansiedad, la preocupación y la frustración:** Algunas veces la fase de la reparación queda en las manos del estado, a pesar de que en algunas sentencias se señalan plazos para su cumplimiento. Los retrasos o

⁶⁸ Riesgos de la victimización en el proceso, Pág. 47, Diálogos sobre la Reparación.

⁶⁹ Impacto del incumplimiento, Pág. 53, Diálogos sobre la Reparación.

incumplimiento injustificados son una pérdida de la garantía que tiene el ciudadano y la sensación de que la vida de la víctima queda en manos del estado, con lo que se aumenta la incertidumbre y preocupación.

- e) **Vivencia de engaño:** el cumplimiento exige una mayor relación entre la víctima, peticionarios y estado por tal razón la falta de cumplimiento de acuerdos o plazos es vivido por muchas como una nueva forma de engaño o desprecio.
- f) **Desesperanza e impacto en la valoración del sistema:** Al existir el incumplimiento hay una gran frustración y especialmente con la sentencia emitida, las dificultades de incumplimiento se cuestionan la legitimidad del sistema.

Como bien nos menciona el artículo 3, numeral 2, de la Constitución de la República del Ecuador, uno de los deberes primordiales del Estado es asegurar la vigencia de los derechos humanos y las libertades fundamentales; de igual manera el artículo 17 del mismo cuerpo legal nos menciona que el estado adoptara mediante planes y programas permanentes y periódicos, medidas para el efectivo goce de los derechos; en su artículo 18 establece que los derechos y garantías determinadas en la Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad; y, que no podrá alegarse falta de ley para justificar la violación o desconocimiento de los derechos establecidos en la Constitución, para desechar la acción por esos hechos, o para negar el reconocimiento de tales derechos.

Claramente vemos que la Constitución, considerada garantista, reconoce que el estado velara para que los derechos de las personas y sus garantías sean protegidas y cumplidas, pero no siempre se protegen y mucho menos se cumplen con las decisiones, por tal motivo los derechos humanos y los derechos de las personas deben tener una mayor protección tanto en el ámbito interno como el internacional para que no se siga violando sus derechos debe existir un mayor

control por parte del estado para no llegar a entrar a una vía de litigio donde el derecho se sigue vulnerando y en algunos casos en su sentencia que manda a cumplir se demora el cumplimiento.

Tanto en las sentencias constitucionales emitidas por los jueces de primera instancia como las de la Corte Constitucional deben tener un control por una institución donde exista un canal de comunicación, para que este canal en la fase de cumplimiento ayude a gestionar y exista una relación mas directa con las o la victima para el cumplimiento de la sentencia que se deba darse. En dicha institución debe existir una gran confianza entre la comunidad.

El control por parte de la institución encargada debe existir también un seguimiento del proceso para que haya la posibilidad de presión para generar avances y de igual manera debe existir una presión para ver el avance del cumplimiento ya que el estado debe garantizar el cumplimiento. Esta institución debe tener una mayor posibilidad de monitoreo e informar lo mas preciso posible los aspectos concretos en que se dan problemas para el cumplimiento. Dentro de la fase de cumplimiento esta institución debe agilizar determinadas gestiones o hacer que la victima tenga que enfrentar menos problemas burócratas de las instituciones o personas encargadas para el cumplimiento.

El realizar un trabajo de monitoreo para el cumplimiento es muy importante ya que éste verifica los casos cumplidos, la forma en la que se reparo y la forma en la que se está implementando el cumplimiento, antes de entrar a una nueva vía de litigio que toma tiempo, dinero, mas relaciones burocráticas y lo mas importante que sigue violado el derecho de la persona.

En algunos casos hay excusas por parte del estado al momento de indemnizar a la victima o victimas, ya que se escudan en solo decir que no hay presupuesto especifico para afrontar ese tipo gastos y la falta de este presupuesto ha

producido en muchos casos el retraso, para esto debe el estado sacar un presupuesto para el pago de ciertas indemnización y no seguir otro proceso.

El funcionamiento interno de nuestro Estado algunas veces hace que medidas que no son aparentemente complicadas las hacen complicadas y eso es gracias a una enorme burocracia, ciertos funcionarios nunca desean acatar una sentencia o en muchos casos violan los derechos de las personas entrando a una etapa de litigio para exigir que no se viole su derecho, muchas veces esta burocracia sirve como excusa o escudo para no afrontar el cumplimiento, pero con un organismo de control que vigile el procedimiento y presione el cumplimiento puede ayudar a que esas personas talvez por miedo o presión cumplan con las disposiciones emitidas.

Esta institución encarga de vigilar, presionar, observar y ser un canal de información debe ser un organismos especializado y un mecanismo que una la voluntad con una fuerte capacidad política de coordinación y resolución de problemas, que ayude a dar información, dar mejor justicia y una gran ayuda a que se cumplan las sentencias para entrar a la vía constitucional, que tenga un enlace con el Poder Judicial, Ministerio Publico o Fiscalía,

CAPITULO V

V.I Conclusiones

El deber mas grande y la obligación principal del Estado es hacer respetar y garantizar los derechos que todos los ciudadanos tenemos.

La actual Constitución esta llena de garantías las cuales sirven para la protección de los derechos de los ciudadanos, debemos saber manejarlos y aplicarlos para que ya no existan mas violaciones de nuestros derechos.

Los derechos humanos como los derechos constitucionales van de la mano muchas veces los derechos humanos se implementan en las cartas magnas existiendo garantías de protección, sin derecho no hay garantía, la garantía es la protección de un derecho consagrado internamente o externamente.

La nueva Acción por Incumplimiento, es una acción para la protección de los derechos de las personas, para garantizar el cumplimiento de las normas, actos administrativos y sentencias que muchas veces los funcionarios públicos no acatan los ordenes emitidas por los jueces.

Al no cumplimiento de una sentencia constitucional la autoridad que debe cumplir puede llegar a tener responsabilidad civil, penal y administrativa.

Al analizar con los diferentes sistemas jurídicos vemos que esta acción tienen sus diferencias y semejanzas, pero a mi forma de pensar creo que nuestra acción es un poco mas completa que las otras ya que tiene sus limitaciones y se desarrolla mas rápido que las otras se presenta ante una solo institución y no tiene lugar de apelación.

Es necesario que una institución se encargue del seguimiento y vigilancia del cumplimiento de las sentencias ya que estas son consideradas de derechos humanos y no debe dar largas a este tipo de asuntos y que se sigan vulnerando los derechos de las personas.

V.II Recomendaciones

Se recomienda que debe existir cambios en los aspectos legales, una mejor formación y capacitación para los funcionarios públicos, que el estado adopte una medida de su importancia y su valor para que de esta manera lleve un diseño para el cumplimiento e ir implicando a los demás actores del estado, todo en relación al respecto de los derechos de las personas.

En caso de existir situaciones mas complejas son mas difíciles de evaluar y por tal se debe requerir asesoría para que no exista el incumplimiento.

Sacar de las ventas de los bienes incautados de los diferentes políticos, banqueros y corruptos que son bienes de valor que pueden ser vendidos y a su vez el dinero destinado para el pago de las victimas y de esta manera se puede tener un presupuesto para las indemnizaciones.

Que exista una mayor capacitación, dialogo e información a la comunidad para que estén enterados de las formas que pueden hacer cumplir sus derechos cuando no se ha cumplido una sentencia considerada constitucional, es decir violada sus derechos consagrados en la Constitución.

Que el ministerio de Justicia y Derechos Humanos sea el canal de comunicación, el que ejerza la presión, que impulse las gestiones y que realice el monitoreo del cumplimiento de sentencias para que de esta manera el afectado no llega a la opción de entrar a la vía constitucional e interponer la Acción de Incumplimiento, el fin de esto es que el afectado no siga una acción y no siga violentado su derecho, es preferible implementar un órgano de control con respecto a los derechos humanos que realice monitoreo para que se cumpla sus derechos.

Una vez que el juez emita una sentencia constitucional, éste aparte de la notificación a las partes debe enviar a la autoridad competente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos para que a su vez éste comience con el monitoreo y seguimiento para ver si es cumplida la sentencia dentro del termino que el juez interpuso.

Coordinar con la dirección competente dentro del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos para que impulse el cumplimiento en caso de no cumplir luego del término que el juez puso, en caso de no dar cumplimiento con el término que el juez puso, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos deberá dar un plazo de no mas de 30 días para que se cumpla con la sentencia.

En caso de no dar cumplimiento con el término dictado por el juez y el plazo que da el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el mismo Ministerio de oficio y la parte afectada interpondrán la Acción de Incumplimiento.

BIBLIOGRAFÍA

Libros:

AVILA SANTAMARÍA, GRIJALVA JIMÉNEZ y MARTINEZ DALMAU, Ramiro, Agustín y Rubén, Desafíos Constitucionales, V&M Graficas, 2008.

BERISTAIN CARLOS, Carlos Martin, Diálogos sobre la reparación, V&M Graficas, 2009.

BORJA CEVALLOS, Rodrigo, Derecho Político y Constitucional, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1971.

CIEDLA, Anuario de derecho Constitucional Latinoamericano, Grancharoff J.A., 1999.

CORTE CONSTITUCIONAL, Jornadas de Capacitación en Justicia Constitucional, Editorial Quipus-Ciespal, 2009.

COUtris y AVILA SANTAMARÍA, Christian y Ramiro, La protección judicial de los derechos sociales, V&M Graficas, 2009.

GARCIA FALCONI, José, Manual de Practica Procesal Constitucional, ediciones Rodin, 1999.

GUIA DE ESTUDIO, Programa Desarrollo de la Materia Constitucional, Editorial Estudio S.A., 2004.

VELASCO CELLERI, Emilio, Sistema de practica Procesal Civil, Pudeleco editores, 2005.

OYARTE MARTINEZ, Rafael, Curso de Derecho Constitucional, Andrade & Asociados, 2005.

TAMAYO JARAMILLO, Javier, La Responsabilidad del Estado, Editorial Temis S.A., 2000.

ZAMBRANO SIMBALL Mario Rafael, Los principios Constitucionales del debido proceso y las Garantías Jurisdiccionales, Ediciones Industria Grafica, 2009.

Las garantías Constitucionales en el derecho Publico de America Latina.

Documentos de Internet:

<http://www.abogadoperu.com/constitucion-titulo-v-de-las-garantias-constitucionales-titulo-27-abogado-legal.php>

<http://www.encolombia.com/derecho/acciondecumplimiento.htm>

http://www.amag.edu.pe/web/html/servicios/archivos_articulos/2001/La_protección_procesal.htm

<http://blogjus.wordpress.com/2007/06/15/mecanismos-de-proteccion-accion-de-cumplimiento/>

http://akane.udenar.edu.co/derechopublico/Juris_cumplimiento.htm

<http://www.encolombia.com/derecho/acciondecumplimiento6.htm>

http://www.formasminerva.com/BancoForma/A/accion_de_cumplimiento/accion_de_cump

[limiento.asp?CodIdioma=ESP](#)

<http://www.derechoecuador.com/>

www.minjusticia-ddhh.gov.ec/

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf

<http://www.cverdad.org.pe/ifinal/pdf/TOMO%20VII/Casos%20Ilustrativos-UIE/2.45.%20BARRIOS%20ALTOS.pdf>

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_07_esp.pdf

<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1269.pdf>

<http://www.tribunalconstitucional.gov.ec/>

www.asambleanacional.gov.ec/

<http://www.lexis.com.ec/lexis/>

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/120/art/art6.pdf>

<http://www.edicioneslegales.com/>

<http://abogadosecuador.wordpress.com/>

<http://www.rae.es/rae.html>

Anexos



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

D.M Quito, 16 de abril de 2009

SENTENCIA No. 003-09-SAN-CC

CASOS 0001-09-IS y 0018-09-AN (acumuladas)

Juez Sustanciador: Dr. Patricio Herrera Betancourt

I

ANTECEDENTES

El señor doctor Zhang Xing, representante de las compañías ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., en calidad de Apoderado General de las mismas, amparado en lo dispuesto en los Arts. 66, numeral 23 y 436, numeral 9 de la Constitución de la República del Ecuador, demanda la declaratoria de incumplimiento de Resolución Constitucional N° 0565-08-RA, y por ende la orden de ejecución de la misma, en los siguientes términos:

El 17 de agosto del 2007 el señor Director Regional del Trabajo, en oficios N.° 0750-DRTQ Y 0751-DRTQ del 16 de agosto del 2007, notificó a las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., con la resolución emitida por el señor Ministro de Trabajo y Empleo el 15 de agosto del 2007. En estos oficios, el señor Director Regional del Trabajo ordena a dichas compañías que procedan con el pago de las utilidades líquidas del ejercicio económico 2006, a favor de los trabajadores intermediados que han prestado sus servicios y que fueron contratados por la compañía CONAZUL S.A. La resolución no incluía los nombres de aquellos trabajadores de CONAZUL S.A., que tendrían derecho a las utilidades.

El señor Director Regional del Trabajo el 1 de noviembre del 2007, en oficio N.° 01091-DRTQ-07, notificó con la resolución ampliatoria del 31 de octubre del 2007, emitida por el señor Ministro de Trabajo y Empleo, que señalaba: "en el presente caso no se ha realizado una diferenciación suficientemente precisa entre los trabajadores asignados a labores susceptibles de intermediación laboral de aquellos otros trabajadores que han ejecutado tareas complementarias susceptibles de tercerización." En el considerando quinto de la Resolución Ampliatoria se mencionó: "luego de un análisis minucioso efectuado por la Dirección Regional del Trabajo conjuntamente con representantes de las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED, PETRORIENTAL S.A., CONAZUL S.A. y de los trabajadores..., se ha determinado el grupo de trabajadores que por las actividades que ejecutaban, por su naturaleza, su forma

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

de desempeño, tienen la calidad de intermediados". En consecuencia, el señor Ministro de Trabajo y Empleo dispuso el pago inmediato de las utilidades líquidas generadas a partir del 1 de enero hasta el 31 de diciembre del 2006, a favor de los trabajadores, tomando en cuenta el tiempo efectivo que cada uno de ellos haya dedicado a las empresas usuarias indicadas.

Que una vez que los recursos administrativos deducidos por sus representadas ante el señor Ministro de Trabajo y Empleo fueron negados, el 13 de marzo del 2008, el señor Director Regional del Trabajo expidió la providencia en la que: *"...en el término improrrogable de cinco días, proceda con la consignación en esta Cartera de Estado, de las utilidades no distribuidas a los 109 trabajadores de la empresa CONAZUL S.A., conforme el detalle de repartición elaborado por la Unidad Técnica en Materia Salarial constante en el memorando No. 003-UTMS-2008, suscrito por el Coordinador de la Unidad Técnica en Materia Salarial, cuyo monto total del 15% de participación de utilidades suma la cantidad de \$ 4.901.636,23 (cuatro millones novecientos un mil seiscientos treinta y seis dólares con veinticuatro centavos), previniéndole que en caso de no hacerlo, conforme la facultad contenida en el inciso segundo del Art. 106 del Código del Trabajo, se procederá a la sanción con el duplo de la cantidad no depositada..."*

El 20 de marzo del 2008 sus representadas dedujeron una acción de amparo constitucional en contra de varios actos administrativos, entre otros, la Resolución y la Resolución Ampliatoria, aduciendo que el Código del Trabajo no otorgaba al Ministerio del Trabajo y Empleo la potestad para ordenar el pago de utilidades, sino los jueces del órgano jurisdiccional laboral y los tribunales de conciliación y arbitraje, siempre que exista una sentencia condenatoria en firme. Adicionalmente, se argumentó que la única facultad que tiene el Ministerio de Trabajo y Empleo es la de sancionar con multas a los empleadores que dentro del plazo legal correspondiente, no justifiquen o presenten el pago de las utilidades o por declaración falsa de utilidades. Este recurso fue negado el 9 de abril del 2008 por el señor Juez Segundo de lo Civil de Pichincha, ante lo cual, sus representadas, el 22 de abril del 2008 consignaron ante el Ministerio de Trabajo y Empleo, bajo protesto, la cantidad de \$ 4.901.636,24 por concepto de las utilidades del año 2006, que según la Resolución Ampliatoria correspondían al grupo de 109 trabajadores de CONAZUL S.A., por el ejercicio económico 2006.

En comunicación del 24 de abril del 2008, sus representadas consignaron ante el Ministerio de Trabajo un monto de dinero que: *"...de confirmarse las resoluciones que el Ministerio del Trabajo y Empleo ha emitido dentro de este procedimiento y de mediar orden de Juez competente, corresponderían a las eventuales utilidades del 2007, de 102 ex trabajadores de CONAZUL..."*



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

3

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

El 11 de junio del 2008 la Primera Sala del Tribunal Constitucional confirmó la resolución emitida por el señor Juez Segundo de lo Civil argumentando que: *"...en la especie, se puede determinar que ha existido dudas sobre las relaciones laborales que mantenían los trabajadores con la empresa CONAZUL S.A, tanto como tercerizadora e intermediaria y el tiempo respecto a las obligaciones que tendría ésta como empleadora, así mismo como las responsabilidades que tendrían las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., como usuarias de un grupo de trabajadores, en especial sobre el reparto del 15% correspondiente a las utilidades líquidas del año 2006; por lo que lo adoptado por el Ministro de Trabajo y Empleo, en las resoluciones impugnadas se encuentra dentro de sus atribuciones, y su decisión es legítima ya que se fundamenta en el Informe de Inspección de 23 de julio de 2007..."*, lo que tuvo como consecuencia jurídica, que la legalidad y constitucionalidad de la Resolución y de la Resolución Ampliatoria emitida por el Ministro de Trabajo y Empleo, con relación al ejercicio económico 2006, fueron confirmadas.

El señor Ministro de Trabajo y Empleo procedió a distribuir y entregar a los 109 trabajadores el dinero consignado por sus representadas, relativo al ejercicio económico 2006 y por parte de sus representadas se emitieron los comprobantes de retención, declararon y pagaron tales montos al SRI. Que la totalidad del 15% de las utilidades generadas por sus representadas durante el ejercicio económico 2006, fueron distribuidas a sus legítimos beneficiarios, de manera directa por las Compañías en el caso de sus trabajadores directos e intermediados y por medio del Ministerio de Trabajo y Empleo a los 109 ex trabajadores de CONAZUL S.A. Con relación al ejercicio económico 2007, el Ministerio de Trabajo y Empleo mantiene en su poder el monto consignado bajo protesto por sus representadas.

Los 198 trabajadores de la empresa CONAZUL, presentaron amparo constitucional ante el señor Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, el que fue negado el 2 de abril del 2008, apelado y conocido por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, causa N.º 565-08-RA del 8 de octubre del 2008, la que revocó el fallo del inferior y concedió el amparo propuesto.

En providencia del 12 de diciembre del 2008, el señor Director Regional del Trabajo dispuso incluir como trabajadores beneficiarios de las utilidades del año 2006, a los 198 trabajadores representados por el señor Diego Antonio Castro Freire y dispuso a las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., que en acatamiento a la Resolución de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional N.º 0565-08-RA del 8 de octubre del 2008, procedan a pagar a los señores trabajadores referidos en el numeral anterior, las utilidades correspondientes al año 2006..." para cuyo efecto "las referidas empresas deberán efectuar las liquidaciones de los valores que les corresponden a estos

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

trabajadores por concepto de reparto de utilidades del año 2006, y las reliquidaciones a los trabajadores directos o estables y a ciento nueve trabajadores intermediados que por este año ya se les canceló utilidades”.

El 19 de diciembre del 2008 sus representadas interpusieron recurso administrativo de reposición, inadmitido mediante providencia del 23 de diciembre del 2008 por el señor Director Regional de Trabajo, ante lo cual las empresas presentaron recurso administrativo de apelación el 7 de enero del 2009, el que fue inadmitido en providencia del 9 de enero del 2009. En providencia del 15 de enero del 2009, el Ministerio de Trabajo insiste sobre lo dispuesto en providencia del 12 de diciembre del 2008.

El 15 de enero del 2009 sus representadas presentaron ante el señor Ministro de Trabajo y Empleo, el Recurso Extraordinario de Revisión, y el 19 de enero del 2009 interpusieron el Recurso de Reposición, el que fue inadmitido, por lo que plantearon recurso de apelación.

El 21 de enero del 2009 el señor Ministro de Trabajo y Empleo, mediante providencia, inadmitió el recurso extraordinario de revisión propuesto en contra de las providencias del 12 y 24 de diciembre del 2008 y del 9 de enero del 2009, que puso fin al recurso extraordinario de revisión N.º 06-DTAJ-200901-2008 presentado. En igual fecha, sus representadas apelaron a esta decisión, la que fue negada en providencia del 27 de enero del 2009.

En providencia del 29 de enero del 2009, el señor Director Regional de Trabajo, dispuso que se incorpore al expediente “...el memorando No. 0015-UTMS-2009 de enero 26 de 2009 suscrito por el Director de la Unidad Técnica en Materia Salarial que contiene la liquidación del 15% de participación de utilidades de los 198 ex trabajadores reclamantes...” y ordenó: “...que en el término de 48 horas, bajo prevenciones de ley, las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., del Consorcio Petrolero Bloque 14, consignen a favor de los 198 ex trabajadores reclamantes la cantidad de \$ 5.953.529,99 (cinco millones novecientos cincuenta y tres mil quinientos diez y nueve dólares con noventa y nueve centavos), conforme el memorando en referencia”.

El 2 de febrero del 2009, sus representadas dedujeron recurso de reposición en contra de la providencia del 20 de enero del 2009.

El 11 de febrero del 2009, el señor Director Regional del Trabajo y Mediación Laboral de Quito dispuso que, en cumplimiento a lo ordenado por el señor Juez Tercero de lo Civil de Pichincha en providencia del 5 de febrero del 2009, de conformidad con el Art. 106 del Código del Trabajo, bajo prevenciones de ley: se



CORTE CONSTITUCIONAL

Ciento treinta y ocho

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN 5

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

ordena a las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., que en término de 72 horas procedan a depositar en la Cuenta Corriente No. 614346-6 del Banco de Guayaquil, a órdenes del Ministerio de Trabajo y Empleo, el valor de Cinco Millones Ciento Sesenta y Cuatro mil Trescientos Veintidós Dólares con noventa y dos centavos (\$ 5'164.322,92) a fin de que sumado al valor pagado en exceso a los trabajadores de las mismas compañías por concepto de utilidades del año 2006, de Setecientos Veintidós Mil Ochocientos Cuatro Dólares con ochenta y cinco centavos (\$ 722.804, 85), sea entregado a los 198 ex trabajadores. De esta providencia sus representadas presentaron recurso de reposición.

El señor Director Regional de Trabajo y Mediación Laboral de Quito, el 26 de febrero del 2009, emitió la providencia en la que dispuso el pago inmediato de la suma de \$ 3'368.808,87, valor que se encuentra consignado en la Dirección Técnica Financiera, que fuera depositado por las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., correspondiente al pago de utilidades del ejercicio económico del 2007, en cumplimiento a lo resuelto por la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a favor de 109 trabajadores intermediados de CONAZUL S.A. En esta providencia se está atribuyendo un derecho a los trabajadores sin que haya existido reclamo de su parte, sentencia de juez competente ni resolución del Ministro del Trabajo emitida al amparo de lo dispuesto en el Art. 110 del Código Laboral, lo que produce indefensión y perjuicio de difícil reparación a los derechos e intereses de sus representadas, afectando el derecho a la seguridad jurídica definido por el Art. 82 de la Constitución vigente e incumple lo dispuesto en la Resolución N.º 0565-08-RA expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional.

Que existen 109 trabajadores que resultaron beneficiados con la distribución de cuatro millones novecientos un mil seiscientos treinta y seis dólares con veinte y cuatro centavos, promedio de cuarenta y cuatro mil novecientos sesenta y nueve dólares con doce centavos, por cada trabajador, por concepto de utilidades correspondientes al ejercicio fiscal del año 2006. Existen 198 trabajadores que han recibido exiguas cantidades por concepto de utilidades correspondientes al año 2006, en virtud de que el Ministerio de Trabajo y Empleo distribuyó la totalidad consignada para ese año, exclusivamente entre 109 trabajadores; existen seis millones noventa y seis mil novecientos cincuenta y cinco dólares con ochenta y ocho centavos, consignados por concepto de utilidades para trabajadores intermediados por el ejercicio fiscal del año 2007, que deberían ser distribuidos entre los dos grupos de trabajadores, en proporción a sus tiempos de servicio y cargas familiares, ya que la condición de trabajadores intermediados de ambos grupos fue reconocida por el ex Tribunal Constitucional. De esta cantidad, el Ministerio del Trabajo y Empleo utilizó \$ 722.804,85 para contentar a 198 trabajadores.

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

Como consecuencia de lo dispuesto en la providencia del 26 de febrero del 2009, existirían 109 trabajadores que cobraron utilidades en exceso por el ejercicio económico 2006, promedio de \$ 44.969,12, por cada trabajador y existirán 198 trabajadores que habrán percibido utilidades por el ejercicio fiscal 2006, a razón de \$ 3.650,85) promedio, por cada trabajador.

El Ministerio de Trabajo y Empleo, para cubrir las utilidades de los 198 trabajadores, reconocidas por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, ha dispuesto en forma injurídica, ilegal e inconstitucional que sus representadas realicen una erogación adicional para este efecto.

Fundamentado en el Art. 66, numeral 23 de la Constitución de la República solicita sghhhhhhhhhhhhhhhhe conmine al señor Ministro de Trabajo y Empleo al cumplimiento de lo establecido en el Art. 110 del Código del Trabajo y a la ejecución legítima de la resolución N.º 0565-08-RA de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional para el Período de Transición en providencia del 11 de marzo del 2009, admitió a trámite las solicitudes de acción por incumplimiento signadas con los N.º 0001-08-IS y 0018-09-AN y dispuso su acumulación en virtud de la identidad de objeto de las mismas.

CAUSA N.º 0018-09-AN

El señor doctor Zhang Xing, a nombre y representación de las compañías ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., en calidad de Apoderado General de las mismas, en ejercicio de la facultad contemplada en el numeral 23 del Art. 66 y Arts. 93 y 436, numeral 5 de la Constitución de la República, presenta acción de incumplimiento en los mismos términos que la del caso N.º 0001-09-IS y solicita que para efectos de precautelar la correcta aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, se arbitren todas las medidas necesarias de reparación integral establecidas en el Art. 86, numeral 3 de la Constitución de la República, a fin de que tanto el titular, como los funcionarios del Ministerio de Trabajo y Empleo, cesen la vulneración de los derechos, tanto de sus representadas, como de los 198 trabajadores excluidos ilegítimamente, se indemnice personalmente los perjuicios que han ocasionado con su actuación y se ejecute en estricto derecho la Resolución N.º 0565-08-RA emitida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, por parte del órgano jurisdiccional, especificando e individualizando las obligaciones positivas y negativas a cargo de su representada y del Ministerio de Trabajo y Empleo.

El señor doctor Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, señala que en resoluciones



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN 7

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

ministeriales del 15 de agosto y 31 de octubre del 2007, se reconoció el derecho de 109 ex trabajadores intermediados a recibir utilidades de las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL., por el ejercicio del año 2006, las que fueron declaradas legítimas por el señor Juez Segundo de lo Civil de Pichincha, dentro de la acción de amparo constitucional interpuesta por las empresas, y ratificada por la Primera Sala del ex Tribunal Constitucional mediante resolución N.º 0553-08-RA del 11 de junio del 2008. En comunicaciones del 22 y 24 de abril, las empresas consignaron, ante el Ministerio de Trabajo y Empleo, los valores correspondientes al ejercicio económico del 2006 y 2007, a favor de los 109 ex trabajadores intermediados. Que todas las providencias emitidas por el señor Director Regional del Trabajo de Quito han sido consecuencia de las providencias dictadas por el señor Juez Tercero de lo Civil de Pichincha. Las competencias del Ministerio de Trabajo y Empleo y del señor Director Regional de Trabajo, cuestionadas en esta causa, se encuentran establecidas en los Arts. 110 y 105 del Código del Trabajo y en las providencias emitidas por el juez, que conmina a las autoridades al cumplimiento de la Resolución N.º 0565-08-RA. El Ministerio de Trabajo y Empleo no ha vulnerado los derechos que se señalan en la demanda. Las autoridades administrativas actuaron en cumplimiento de la resolución N.º 0565-08-RA y de las providencias dictadas por el juez. Al no existir incumplimiento alguno por parte de las autoridades del Ministerio de Trabajo y Empleo, solicitó se rechace la acción presentada.

Los señores: abogado Antonio Gagliardo Valarezo, Ministro de Trabajo y Empleo y doctor Genaro Cruz Abril, Director Regional del Trabajo y Mediación Laboral de Quito, manifiestan que en las diferentes providencias emitidas por el señor Director Regional del Trabajo y Mediación Laboral de Quito, se demostró que éstas han sido dictadas por el señor Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, ejecutor de la resolución N.º 0565-08-RA. Las demandas planteadas por el accionante son contrarias a la verdad jurídica y legal de lo actuado por parte de las autoridades del Ministerio del Trabajo y Empleo, quienes en su pronunciamiento están reconociendo el derecho de los 198 ex trabajadores tercerizados, pues en cada una de las providencias se dispone que las empresas paguen el valor que arrojó la liquidación realizada por la Unidad Técnica Salarial y que fuera ordenada por el juez ejecutor. El Ministerio de Trabajo y Empleo no ha vulnerado los derechos que se señalan en la demanda, pues la Constitución de 1998 y la Ley de Control Constitucional, ordenaban que las resoluciones de amparo constitucional son de cumplimiento inmediato, y eso es lo que se realizó. Las autoridades administrativas del Ministerio de Trabajo y Empleo actuaron en cumplimiento de la Resolución N.º 0565-08-RA y de las providencias dictadas por el juez ejecutor. Que es el demandante quien crea inseguridad jurídica al no acatar y cumplir la Resolución del Tribunal Constitucional que reconoció el derecho de 198 ex trabajadores mercerizados a percibir las utilidades por el año

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

2006. Que en sus calidades de Ministro de Trabajo y Empleo y Director Regional del Trabajo y Mediación Laboral de Quito, han atendido con la mayor legalidad y justicia el caso del reclamo del pago de utilidades de 109 ex trabajadores intermediados de las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., y en el caso de los 198 ex trabajadores mercerizados, dieron cumplimiento a las disposiciones y providencias del Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, ejecutor de la Resolución de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional del 8 de octubre del 2008, signada con el N.º 0565-08-RA. Solicitan se pronuncie la Corte Constitucional negativamente y recomiende su archivo.

II

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso 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; y la Resolución publicada en el Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008.

SEGUNDA.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la decisión de las causas, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- El artículo 436, número 9 de la Constitución de la República del Ecuador establece que es competencia de la Corte Constitucional conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales; del mismo modo, el numeral 5 del mismo artículo señala que es competencia de este Organismo, 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 y 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, en concordancia con el artículo 93 ibídem.

CUARTA.- Mediante Auto del 11 de marzo del 2009, a las 12H00, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional para el Período de Transición, dispuso la acumulación de las causas N.º 0001-09-IS y 0018-09-AN, en virtud de existir identidad de objeto de las mismas. La causa N.º 0001-09-IS se basa en lo dispuesto en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución que, refiriéndose a las competencias de la Corte Constitucional, dice lo siguiente: "Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales" lo cual es procedente, porque los recurrentes solicitan se declare el incumplimiento de la



CORTE CONSTITUCIONAL

Ciento cuarenta y cuatro

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN 9

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

Resolución N.º 0565-08-RA, respecto de la cual, la Corte, una vez verificado el supuesto incumplimiento, se pronunciará sobre la forma cómo debe ejecutarse esa resolución; y, la causa N.º 0018-09-AN, se fundamenta en lo ordenado en el artículo 436, numeral 5, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución, que se refiere al incumplimiento de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza y 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. En la demanda, el recurrente alega la violación de lo dispuesto en el artículo 110 del Código del Trabajo, que otorga al Ministro de Trabajo y Empleo, la facultad de absolver las dudas que se presenten en lo relacionado con las utilidades, pero no le concede facultades para delegar dicha responsabilidad al Director Regional del Trabajo, y menos aún para ser la autoridad ejecutora de pagos de utilidades, ya que esa es una facultad del Juez laboral.

QUINTA.- Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 87 de la Constitución, la Sala de Admisión ordenó la suspensión de la ejecución de la providencia del 26 de febrero del 2009, dictada por el Director Regional del Trabajo y Mediación Laboral de Quito, mediante la cual se dispone el pago inmediato de \$3'368.808,87, correspondientes a las utilidades del 2007, para cancelar con esta suma las utilidades de 109 trabajadores conforme lo dispone la Resolución N.º 0553-08-RA. La Sala también dispuso la retención de fondos de la cuenta corriente N.º 614346-6 del Banco de Guayaquil, a órdenes del Ministerio de Trabajo y Empleo en donde se encuentra consignado el dinero por concepto de utilidades del ejercicio fiscal 2007. Ante esta orden de retención, el Banco de Guayaquil contestó: *"...La cuenta corriente No. 6143466, perteneciente al Ministerio del Trabajo y Recursos Humanos, es cuenta rotativa de pagos, lo cual significa que no son cuentas de fondos disponibles sino de transferencias; por lo tanto, los valores de dicha cuenta son de propiedad de terceros y no de la entidad giradora"* (fojas 283), por lo que no se ha ejecutado dicha medida.

SEXTA.- Corresponde a la Corte Constitucional para el Período de Transición conocer y resolver las pretensiones del recurrente, mediante las cuales, solicita que se ordene la ejecución en estricto derecho de la Resolución N.º 0565-08-RA, emitida por la Segunda Sala del extinto Tribunal Constitucional, especificando e individualizando las obligaciones positivas y negativas a cargo de su representada y del Ministerio de Trabajo y Empleo, dando paso, de esta manera, a la correspondiente justiciabilidad y cumplimiento de los derechos constitucionales, haciéndolos efectivos.

SÉPTIMA.- El texto de la parte resolutoria de la Resolución N.º 0565-08-RA, del 8 de octubre del 2008, emitida por la Segunda Sala del extinto Tribunal Constitucional, dispone:

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

"1.- Revocar la resolución venida en grado; y por consiguiente, conceder la acción de amparo constitucional presentada por el señor DIEGO ANTONIO CASTRO FREIRE, en calidad de procurador común de ciento noventa y ocho trabajadores de la empresa CONAZUL, cuya identificación consta en el libelo de la demanda de Amparo Constitucional; 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley.- NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE"

La parte que nos interesa del texto considerativo de la Resolución N.º 0565-08-RA, dice:

"OCTAVA.- La resolución del Ministerio de Trabajo No. 0001, de 21 de febrero del 2007, dispone que aunque la Ley reformativa al Código de Trabajo que regula la actividad de la intermediación laboral y la tercerización de servicios complementarios, se publicó en el Registro Oficial No. 298 del 23 de junio del 2006, los trabajadores que venían prestando sus servicios en las empresas usuarias a través de las intermediarias laborales antes de entrar en vigencia la referida ley, tienen derecho a participar en el reparto del 15% de utilidades que corresponden al ejercicio económico de todo el año 2006, es decir, desde el 1 de enero al 31 de diciembre del 2006, puesto que no cabe el fraccionamiento del ejercicio económico sobre cuyos resultados se declaran las utilidades y se paga el impuesto a la renta, sin perjuicio de que aquellos trabajadores intermediados que no hubieren trabajado durante el año 2006 completo, deberán recibir por tal participación la parte proporcional por el tiempo de servicio realizado, de conformidad con lo prescrito en el artículo 97 del Código del Trabajo"

Sin embargo, según se desprende del contenido de las peticiones planteadas y las piezas procesales a través de esta acción de incumplimiento, se establece que se han producido las siguientes situaciones:

La Primera Sala del ex Tribunal Constitucional, con fecha 11 de junio del 2008, confirmó la resolución del Juez Segundo de lo Civil de Pichincha, ratificando la facultad del Ministro de Trabajo y Empleo para resolver las dudas ocasionadas en el pago de utilidades. En virtud de esa resolución, se pagan las utilidades correspondientes al año 2006, a 109 trabajadores que resultaron ser incluidos en la lista elaborada por el Ministerio de Trabajo y la Dirección Regional del Trabajo. De esta decisión del Ministro, presentan recurso de amparo 198 trabajadores de CONAZUL, que no fueron incluidos en la lista inicial de 109. Aquellos obtienen Resolución favorable de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, por lo tanto el Ministro de Trabajo y Empleo debía incluirlos en la lista de beneficiarios de las utilidades del año 2006, cuyo monto asciende a la



CORTE CONSTITUCIONAL

Ciento cuarenta y cinco

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN 11

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

cantidad de US \$ 4.901.636,24 según consta en la demanda. Esto significa que las utilidades del 2006, son US \$ 4.901.636,24 que deben ser reliquidados.

En el anexo 21 del expediente, consta el auto del 19 de febrero del 2009, dictado por el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha en cuya parte pertinente dice: *“En lo principal y por cuanto se manifiesta que existe la cantidad de Setecientos veinte y dos mil ochocientos cuatro con ochenta y cinco centavos (USD. 722.804.85), se dispone que los señores Director Regional y Mediación Laboral de Quito, y señor Ministro de Trabajo y Empleo procedan a la entrega inmediata a los ciento noventa y ocho ex trabajadores de la Compañía ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED PETROLEUM Y PETRORIENTAL en forma equitativa, a excepción del señor Bilmonte Ramírez Jhon Patricio, quien recibirá una cantidad menor como parte de pago de la totalidad de las utilidades del 2006, en tanto en cuanto, la empresa accionada consigne la cantidad total de cinco millones ciento sesenta y cuatro mil trescientos veinte y dos dólares con noventa y dos centavos que por concepto del amparo constitucional se ha dispuesto cumplir bajo prevenciones legales.”*

OCTAVA.- Con relación a la acción de incumplimiento del artículo 110 del Código del Trabajo, esta Corte estima que tal disposición confiere al Ministro de Trabajo y Empleo la facultad de absolver las dudas que se presenten en cuanto a las utilidades, pero no a establecer la existencia de una relación laboral: potestad que corresponde a las autoridades jurisdiccionales y que en los casos sometidos a conocimiento de esta Corte, tales calidades fueron reconocidas a los 307 trabajadores por las sentencias constitucionales dictadas por la Primera y Segunda salas del ex Tribunal Constitucional.

NOVENA.- En consideración de los antecedentes narrados, es evidente que la Resolución N.º 0565-08-RA, del 8 de octubre del 2008, expedida por la Segunda Sala del extinto Tribunal Constitucional que concedió el amparo constitucional presentado por el señor Diego Antonio Castro Freire, en su calidad de procurador común de 198 trabajadores, no ha sido acatada en su verdadero sentido y alcance, a pesar de que su efecto es de cumplimiento inmediato.

DÉCIMA.- Por lo tanto, a fin de dar cumplimiento a la Resolución N.º 0565-08-RA, que ordena el pago de utilidades a los 198 trabajadores accionantes, es necesario, sobre la base de la lista de trabajadores que continuaron prestando sus servicios a la Empresa CONAZUL, durante el ejercicio fiscal 2007, y que tienen derecho a las utilidades ya depositadas en la cuenta del Ministerio del Trabajo y Empleo, se proceda a realizar una reliquidación, por cuanto estos trabajadores (109) recibieron las utilidades del año 2006 en exceso.

9

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

Este exceso debe ser distribuido entre los 198 trabajadores que se beneficiaron con el amparo constitucional N.º 0565-08-RA. Esto significa que de las utilidades del 2007, se determinará el valor que corresponde a cada uno de los 307 trabajadores, para que antes de la distribución, se efectúe la deducción respectiva al grupo de 109, por el exceso recibido y se compense a los 198.

Cabe aclarar que la autoridad que ejecute los pagos debe ser muy precisa en los cálculos de la reliquidación para determinar los tiempos efectivos de trabajo de cada uno de los 307 trabajadores, durante los años 2006 y 2007; de tal forma que solamente quienes recibieron las utilidades del 2006, tendrán que con las del 2007, compensar el exceso que recibieron, para de esta forma encontrar la proporcionalidad que persigue la resolución 0565-08-RA; es decir, con ese dinero cubrir el pago de las utilidades de los trabajadores que no recibieron esas utilidades por el año 2006.

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

SENTENCIA:

- 1.- Aceptar la pretensión del recurrente en cuanto se refiere al incumplimiento de la Resolución N.º 0565-08-RA, del 8 de octubre del 2008, expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, que dispone que el señor Ministro de Trabajo y Empleo, incluya a los accionantes en la lista de beneficiarios de las utilidades correspondientes al año 2006, pagadas por las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A.;
- 2.-El Ministerio de Trabajo y Empleo determinará los montos de utilidades que deberá recibir cada uno de los 198 trabajadores beneficiados con la Resolución N.º 0565-08-RA, en base al tiempo de servicios y al número de cargas familiares, por el año 2006;
- 3.- Establecidos los montos a recibir por cada uno de los 198 trabajadores beneficiados por la Resolución N.º 0565-08-RA, el Ministerio de Trabajo y Empleo deberá verificar los valores recibidos por los 109 trabajadores que inicialmente fueron incluidos en la lista de beneficiarios de las utilidades del 2006, elaborada por el Ministro de Trabajo, a fin de determinar las cantidades recibidas en exceso por los 109 trabajadores;
- 4.- El Servicio de Rentas Internas debe comunicar al Ministerio de Trabajo y Empleo los valores declarados por concepto de utilidades de las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A., de



CORTE CONSTITUCIONAL

Ciento cuarenta y

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

13

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

acuerdo con las respectivas declaraciones del impuesto a la renta, debiendo tener presente que las utilidades se generan en cada ejercicio fiscal, por un monto determinado específico, ante cuyo caso las empresas no tienen responsabilidad en la forma como el Ministerio del Trabajo y Empleo distribuya tales montos, y por tanto una vez establecido el monto de utilidades del respectivo ejercicio fiscal, no puede exigírseles desembolsos adicionales por ese concepto;

5.- El cumplimiento efectivo, tanto de la Resolución N.º 553-08-RA, de la Primera Sala, como de la Resolución N.º 0565-08-RA, expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, implica que una vez establecidos los montos reales que corresponden a los 307 trabajadores por concepto de utilidades, el Ministerio de Trabajo y Empleo, procederá de la siguiente forma;

5.1.- Determinar el valor que corresponde recibir a cada uno de los 198 trabajadores por concepto de utilidades en el ejercicio fiscal 2006, tomando en consideración que el porcentaje de utilidades generados por las empleadoras es único;

5.2.- Establecer el valor en exceso que recibió cada uno de los 109 trabajadores por concepto de utilidades por el ejercicio fiscal 2006;

5.3.- Determinar el número de trabajadores del grupo de los 109, que prestaron sus servicios para las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A, durante el año 2007 y efectuar las reliquidaciones de utilidades que correspondería a cada uno de ellos para ese ejercicio fiscal, de acuerdo con el tiempo de servicios efectivamente laborado, considerando que la resolución N.º 0553-08-RA de la Primera Sala del ex Tribunal Constitucional, les reconoció la calidad de trabajadores con derecho a percibir utilidades, no sólo durante el año 2006, sino por todo el tiempo laborado en tal calidad.

5.4.- Determinar el número de trabajadores del grupo de los 198 que prestaron sus servicios para las empresas ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED y PETRORIENTAL S.A, durante el año 2007 y efectuar las liquidaciones de utilidades que correspondería a cada uno de ellos para ese ejercicio fiscal, de acuerdo con el tiempo de servicios efectivamente laborado; considerando que la Resolución N.º 0565-08-RA, adoptada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional les reconoció la calidad de trabajadores con derecho a percibir utilidades, no sólo durante el año 2006, sino por todo el tiempo laborado;

5.5.- Establecer si existe remanente de los valores consignados por las empleadoras correspondientes al ejercicio fiscal 2006 para ser distribuido proporcionalmente y de acuerdo con los indicadores que establezca la Ley, reglamentos y regulaciones aplicables, a cada uno de los 198 trabajadores

Causas Nros. 0001-2009-IS y 0018-2009-AN (acumuladas)

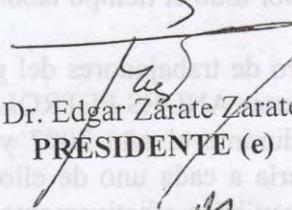
reconocidos en la Resolución N.º 0565-08-RA de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional;

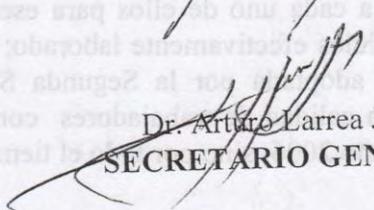
5.6.- Efectuar las liquidaciones o reliquidaciones, según corresponda, de las utilidades correspondientes al ejercicio fiscal 2007 descontando a cada trabajador del grupo de los 109 el exceso que hubiere recibido por concepto de utilidades en el ejercicio fiscal 2006 para de esta forma alcanzar una distribución equitativa de utilidades en ambos ejercicios fiscales y precautelar los derechos de los trabajadores y el de igualdad jurídica constitucionalmente establecidos.

6.- Suspender de manera definitiva la providencia del 26 de febrero del 2009, dictada por la Dirección Regional del Trabajo y Mediación Laboral de Quito, en cuyo reemplazo, el Ministerio de Trabajo y Empleo, deberá adecuar sus procedimientos a lo establecido en el numeral anterior, para el cumplimiento efectivo de las Resoluciones de la Primera y Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional.

7.- Se revoca la medida cautelar dispuesta por la Sala de Admisión de esta Corte Constitucional, con fecha 11 de marzo del 2009, sin perjuicio de lo cual el Ministerio de Trabajo y Empleo, asignará los valores consignados por las empleadoras de acuerdo con los criterios establecidos en la presente sentencia, bajo las prevenciones establecidas en los artículos 86, numeral 4 y 436, numeral 9 de la Constitución de la República del Ecuador.

8.- En cuanto al incumplimiento de la norma contenida en el artículo 110 del Código del Trabajo, esta Corte acepta la pretensión del recurrente en los términos señalados en el considerando octavo.


Dr. Edgar Zárate Zárate
PRÉSIDENTE (e)


Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el Período de Transición con nueve votos a favor, unanimidad, de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Freddy Donoso Páramo, Patricio Herrera Betancourt, Miguel Angel Naranjo Iturralde, Hernando



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Quito, D.M., 01 de septiembre del 2009

Sentencia N.º 0005-09-SIS-CC

CASO N.º 0011-09-IS

Jueza Constitucional Sustanciador: Dra. Nina Pacari Vega

LA CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición

I. ANTECEDENTES

La Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 30 de junio del 2009 avoca conocimiento de la Causa N.º 0011-09-IS y en atención a lo dispuesto en los artículos 10, 82 y siguientes de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, dispuso la notificación con el contenido de la demanda a los legitimados pasivos y en virtud del sorteo efectuado le correspondió al Dr. Fabián Sancho Lobato, Juez Constitucional Suplente de la Jueza Dra. Nina Pacari Vega, asumir el conocimiento de la causa en calidad de Sustanciadora.

La causa ingresa a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 16 de junio del 2009.

Incumplimiento de la sentencia constitucional cuyo cumplimiento se solicita

*Tribunal Constitucional Del Ecuador
Resolución No. 0735-2008-RA
Fecha: 6 de octubre de 2008*

1.- Revocar la resolución adoptada por el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Manabí – Calceta; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado por el recurrente;

2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional.

NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.-

Demanda y argumentos

El Ingeniero Kléver Eduardo Palacios Saltos, legitimado activo, presenta esta acción por incumplimiento argumentando:

El 28 de abril del 2008, siendo Docente, Director de la Carrera de Agricultor, miembro del Consejo Politécnico de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de “Manabí Manuel Félix López” ESPAM-MFL, un grupo de 20 estudiantes denunciaron por escrito ante el Consejo Politécnico, supuestas irregularidades cometidas por el Rector Ing. Quinche Leonardo Félix López, quien ilegal e injustamente procedió a destituirlo, así como a nueve miembros del H. Consejo Politécnico.

Interpuso acción de amparo constitucional contra tal decisión, la cual fue revocada por el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Manabí; apeló para ante el entonces Tribunal Constitucional, correspondiéndole resolver a la Segunda Sala, la que mediante resolución N.º 0735-2008-RA del 06 de octubre del 2008, declaró con lugar la demanda y ordenó su reintegro al cargo y el pago de sus haberes.

“Se hizo obligatorio” solicitar al Rector que señale día y hora para que pueda acudir a reintegrarse a sus funciones, pues la fuerza pública, debido a la autonomía universitaria, se abstiene de colaborarle y no puede exponerse a ser blanco de la “guardia armada que mantiene el Rector”, que ya atacó a otro funcionario que se iba a reintegrar, así como también a un Fiscal, como lo recoge el Diario de Manabí del 13 de febrero del 2009.

El 18 de diciembre del 2008, el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Manabí, mediante Oficio N.º 344-JDTCM, le notifica al Rector la providencia que da a conocer el fallo del superior.

El 06 de febrero del 2009, ante su pedido, el actuario del despacho sienta la razón de que el Rector no ha cumplido con lo ordenado en la Sentencia.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0011-2009-IS

3

Solicitó a la Cooperativa de Ahorro y Crédito Calceta Ltda., certifique si la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí Manuel “Félix López” ESPAM-MFL ha depositado, como lo venía haciendo antes de su destitución, sus sueldos retenidos desde mayo del 2008, confirmando, señala, *“también la rebelión”*.

La Sentencia constitucional dictada hace más de ocho meses aún no se ejecuta, por interminables escritos del *“vencido”*.

Se ha violado la Constitución en: el derecho al trabajo (artículo. 33), la indefensión (artículo. 75); el sometimiento al derecho (artículo. 83, num. 1, artículo 86, num. 4 y artículo 93), la eficacia y celeridad (artículo 169) y la estabilidad laboral (artículo 349).

Pretensión Concreta

El legitimado señala como pretensión: *“conozcan i sancionen el incumplimiento de la sentencia i el haberse rehusado el Ing. Quinche Leonardo Félix López Rector Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí Manuel Félix López ESPAM MFL a cumplir la Sentencia Constitucional [sic] ...se obligue al vencido ... acatar la sentencia constitucional que me concedió el amparo solicitado, reintegrándome a mis labores de Director de Carrera de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí Manuel Félix López ESPAM MFL, i docente a tiempo exclusivo; así como a disponer el pago de mis remuneraciones i beneficios sociales, ordenados en la Resolución Constitucional.”*

Contestaciones a la demanda

En escrito presentado el 09 de julio del 2009, el Abogado. Ernesto Miguel Murillo Cañarte, ofreciendo poder o ratificación de gestiones del Ingeniero. Quinche Leonardo Félix López, Rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí “Manuel Félix López” señala:

Alega falta de legitimación, por cuanto la acción de incumplimiento planteada no cumple con la exigencia del artículo 76 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, no está dirigida en contra de quienes fueron demandados en el Amparo Constitucional.

En el Estatuto de la ESPAM-MFL se indica cuáles son las Áreas de estudios (artículo 33), quiénes conforman las Juntas de Áreas (artículo 34), se establece que el Rector no es miembro de aquellas, no es parte de sus resoluciones.

El 06 de mayo del 2006, la Junta de Área de Agropecuaria resolvió declarar vacante el cargo de Director de la Carrera de Agrícola que hasta ese entonces ocupaba el Ingeniero Kléber Palacios, quien fue debidamente notificado.

Este acto *“legítimo de los Señores Miembros de la Junta de Área de Agropecuaria”* no violó ningún derecho constitucional y peor causó daño grave, ya que el hecho de declarar vacante el cargo de Director no significaba que deje ser docente de la institución con todos sus derechos, pero señala: *“al dejar abandonado su cargo de Docente luego del trámite legal, establecido en la Ley de Educación Superior fue separado de la Institución que es otra cosa muy diferente.”* (Negrillas y subrayado son del autor del escrito).

No existe renuencia del Rector de la ESPAM-MFL en el cumplimiento de normas, actos administrativos de carácter general, así como sentencias o informes de Organismos Internacionales de Derechos Humanos (artículos 83 y 436, numeral 5 de la Constitución de la República vigente).

El accionante está tratando de engañar, reclamando el pago de sus remuneraciones y beneficios sociales por la cesación como Director de la Carrera de Agrícola, dignidad que es consecuencia de la docencia y no puede ser considerado como otro cargo público ni su ejercicio, ser remunerado. (artículo 58 de la Ley de Educación Superior).

Alega improcedencia de forma y de fondo de la acción de incumplimiento propuesta en contra del Rector.

Alega incompetencia de la Corte Constitucional para conocer la restitución del accionante al cargo de Docente de la Carrera de Agrícola del Área de Agropecuaria de la ESPAM-MFL, pues se está tramitando en el Tribunal Contencioso Administrativo de Portoviejo la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción o subjetiva de impugnación y nulidad del acto administrativo referido, adjunta copia de esta demanda.

Rechaza las imputaciones injuriosas formuladas por el accionante en contra del Rector.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0011-2009-IS

5

Concluye solicitando ser escuchado en audiencia, al amparo del artículo 86 numeral 2 literal *a* de la Constitución de la República vigente.

Mediante escrito presentado el 17 de julio del 2009, el Ingeniero Quinche Leonardo Félix López, Rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí "Manuel Félix López", ratifica el escrito de su Abogado.

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DEL CASO

Determinación de los problemas jurídicos que se resolverán

Para decidir el fondo de la cuestión, esta Corte considera necesario sistematizar los argumentos planteados en el caso, a partir de la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- ¿Cuál es la naturaleza de la acción por incumplimiento de sentencias constitucionales?
- ¿Cuál fue el régimen de cumplimiento de resoluciones constitucionales al amparo de la Constitución Política de 1998 y la Ley de Control Constitucional?
- De conformidad con la Constitución de la República vigente, ¿Cuándo finaliza un proceso judicial? ¿Cuál es la trascendencia de la reparación integral dentro del cumplimiento de sentencias constitucionales?
- De conformidad con la Constitución de la República vigente y las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, ¿Existen mecanismos adecuados para el cumplimiento de sentencias constitucionales?
- ¿Cuál fue la naturaleza de la Justicia Constitucional al amparo de la Constitución Política de 1998?
- El juez de instancia, ¿Se aleja de la jurisdicción ordinaria y su régimen el momento en que conoce acciones constitucionales?
- ¿Cuál es el órgano de control encargado de supervisar y sancionar las labores de los jueces de instancia que conoce acciones constitucionales?
- ¿Cuál es la sanción prevista en la Constitución de la República respecto al incumplimiento de sentencias o resoluciones judiciales? La Corte:

¿Puede hacer uso de dicha atribución incluso respecto a jueces sin pasar por el Consejo Nacional de la Judicatura?

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las **ACCIONES DE INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS CONSTITUCIONALES**, en este caso, contenida en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República y artículos 82, 83 y 84 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, publicadas en el Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, pues la Corte Constitucional debe pronunciarse, a petición de parte sobre el INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS CONSTITUCIONALES.

Naturaleza de la acción por incumplimiento de sentencias constitucionales

La acción por incumplimiento, o también llamada acción de cumplimiento, tal como lo atestigua la historia constitucional latinoamericana, ha sido pensada para evitar que este tipo de situaciones afecten los derechos constitucionales de los ciudadanos y ciudadanas (Colombia 1991, Perú 1993, Venezuela 1999, Ecuador 2008).

En el marco del Derecho comparado tenemos que la Constituyente colombiana en 1991 tuvo que enfrentar estos casos de inacción, donde el servidor público “*acata la ley pero no la cumple*”, tal como lo señaló el constituyente colombiano *Álvaro Gómez Hurtado*.

En el caso ecuatoriano, el constituyente *Fernando Vega* señaló que: “*Se ha incluido la Acción por Incumplimiento que garantiza la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, y la ejecución de sentencias o informes de cortes u organismos internacionales de derechos humanos, y que no sean ejecutables por las vías de apremio ordinarias. Con ello, las*



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0011-2009-IS

7

autoridades, funcionarios administrativos o particulares deberán acatar estas decisiones, que antes no tenían garantía de ejecución”¹.

Varios constitucionalistas señalan que: *“Esta acción incide positivamente en conformar a los ciudadanos como garantes de la Constitución, en este caso controlando la ausencia de desarrollo de los mandatos que la constitución y las leyes dirigen a los poderes públicos”².*

Por su parte, el tratadista *Eduardo Rozo*, en una prospectiva regional, nos enseña que: *“Respecto de la acción de cumplimiento hay que recordar que tiene como fin primario la realización efectiva de la constitución y las leyes, cuando las autoridades públicas o los particulares no las respetan o las omiten. Pero más allá de este fin y no obstante su importancia fundamental, su filosofía que esta a la base de esta garantía es la de la protección judicial efectiva de los derechos e intereses de las personas y de la sociedad, el acceso completo a la justicia para lograr la mayor efectividad en el respeto de los derechos humanos y constitucionales”³.*

En el marco del derecho constitucional comparado se puede apreciar que durante las últimas décadas, particularmente en América Latina, se ha dado un proceso permanente y progresivo del reforzamiento de los derechos humanos y de sus garantías. En este escenario es que se ha introducido en los ordenamientos constitucionales una formulación más clara y completa de derechos y, simultáneamente, se han constitucionalizado diversos institutos procesales de exigibilidad y defensa de la Constitución y la Ley; uno de los más novedosos mecanismos de exigibilidad del cumplimiento de la Ley es, precisamente, esta acción, la cual, en las Constituciones de Colombia (1991) y de Perú (1993) ha sido denominada Acción de Cumplimiento⁴; acción que en

¹ Ver. *Asamblea Constituyente del Ecuador*, Mesa Constituyente No.8, Justicia y Lucha contra la Corrupción, *Informe de Mayoría*. Ponente: Fernando Vega. (Montecristi, 27 de junio de 2008).

² *Dictamen del proyecto de Constitución de Bolivia*. (R. Vicciano y R. Martínez). La Paz: REPAC-CEPS. 2008. Pág. 44. Así también de Rosario Baptista y Carlos Mamani: Documento de trabajo *“Análisis y propuestas de la Comisión Derechos, Deberes y Garantías”*. La Paz: PNUD- IDEA Internacional, 2008.

³ ROZO, Eduardo. *Las garantías constitucionales en el derecho publico de América Latina*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006, Pág. 349.

⁴ *Constitución de Colombia*: “Art. 87.- Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido.”

términos generales “es el proceso constitucional por medio del cual se empodera a los ciudadanos, del derecho de acudir ante la justicia constitucional para demandar al juez que ordene a la autoridad, órgano o funcionario renuente o remiso, que dé efectivo cumplimiento a lo que imperativamente dispone una ley, norma o acto administrativo de carácter general”⁵.

Es precisamente en las construcciones teóricas del constitucionalismo, del neo-constitucionalismo en su clara tendencia finalista, en donde se encuentra el fundamento doctrinario de la acción por incumplimiento, como una garantía constitucional encaminada a conseguir la eficacia de las normas jurídicas y, a través de su aplicación, la vigencia de la normativa social y democrática en ellas inmersa.

Tomando a la Corte Constitucional colombiana, ésta ha señalado que en un Estado Social de Derecho es esencial consagrar la eficacia material de la normativa jurídica, así como de los actos administrativos que dentro de sus respectivas competencias expiden las autoridades; el Consejo de Estado de la República de Colombia, al referirse a la acción de cumplimiento, subraya que la eficacia de las normas jurídicas se encuentra íntimamente vinculada con la concepción del Estado Social de Derecho, al señalar: “*El referido derecho se nutre del principio constitucional de la efectividad de los derechos que no es ajeno al Estado Social de Derecho, pues si éste busca crear unas condiciones materiales de existencia que aseguren una vida en condiciones dignas y justas a los integrantes de la comunidad, y la acción de los poderes públicos para lograr estos propósitos se traducen en leyes y actos administrativos, toda persona como integrante de ésta, en ejercicio del derecho de participación política e interesado en que dichos cometidos materiales se realicen, tiene un poder activo para instar el cumplimiento de dichas leyes y actos, acudiendo para ello al ejercicio de una acción judicial*”⁶.

Constitución de Perú: “Art. 200.- Son garantías constitucionales: ... 6) La Acción de Cumplimiento que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.”

⁵ CASTRO PATIÑO, Iván. “La Acción de Cumplimiento en el Proyecto de la Nueva Constitución del Ecuador”. Guayaquil. Junio 2008.

⁶ LONDOÑO TORO, Beatriz. “Balance de las acciones de cumplimiento en la Constitución de 1991”; ensayo incluido en la obra “La Constitución por Construir”. Centro Editorial de la Universidad del Rosario. Bogotá 2001. Páginas 100 y sgts.

El pleno de la Corte Constitucional de Colombia mediante auto de 10 de diciembre de 1992, con ponencia del magistrado Dr. Simón Rodríguez Rodríguez, señaló: “La Acción de Cumplimiento está destinada a brindarle al particular la oportunidad de exigir de las autoridades la realización del deber omitido, a través de una facultad radicada en cabeza de todos los individuos, que les permite



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0011-2009-IS

9

En nuestro país, la acción por incumplimiento está prevista en el artículo 93 de la Constitución, en donde se delimita dicha acción y se establece como único requisito de procedibilidad que la norma o decisión, cuyo cumplimiento se requiere, formule de manera clara y expresa la obligación de hacer o dejar de hacer algo, por lo que no puede plantearse dicha acción constitucional con respecto a normas declarativas o facultativas.

Por su parte, el numeral 9 del artículo 436, ibídem, señala que es competencia de la Corte Constitucional conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales; en la misma forma, el numeral 5 del referido artículo establece que es competencia de este Organismo 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.

En las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, (artículos 49, 74-79, y 82-84) se establecen los requisitos que deben cumplir y el trámite que debe darse a las demandas de acción por incumplimiento.

Por su parte, el artículo 93 de la Constitución de la República señala que la que la acción por incumplimiento, en primer lugar *“tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico”*, amplio concepto que concuerda con lo dispuesto en el artículo 436 ibídem, al determinar las atribuciones que ejercerá la Corte Constitucional, además de las

procurar la verdadera vigencia y verificación de las leyes y actos administrativos, acatándose de esta forma uno de los más eficaces principios del Estado de Derecho, como es el de que el mandato de ley o lo ordenado en un acto administrativo no puede dejarse a un simple deseo y tenga en cambio concreción en la realidad”.

Remarcando más la vinculación de la Acción de Cumplimiento con los principios medulares que conforman el Estado Social de Derecho la misma Corte Constitucional de Colombia, mediante *Sentencia C-157 del año 1998*, señaló: *“El objeto y finalidad de esta Acción es otorgarle a toda persona, natural o jurídica, e incluso a los servidores públicos, la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo y que es omitido por la autoridad, o el particular cuando asume este carácter. De esta manera, la referida Acción se encamina a procurar la vigencia y efectividad material de las leyes y de los actos administrativos, lo cual conlleva la concreción de principios medulares del Estado Social de Derecho, que tiendan a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económicos”*

que le confiera la ley, señalando como queda indicado en el numeral 5 de dicho artículo que puede: *“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”*.

La acción, para exigir el cumplimiento de las sentencias o dictámenes constitucionales, prevista en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución vigente, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección, destinados a remediar las consecuencias del incumplimiento de una resolución del Tribunal Constitucional o de la Corte Constitucional por parte de la autoridad a quien corresponda acatarla y cumplirla. En este sentido, es de valor sustantivo y condición de procedencia la verificación de la conducta de la autoridad pública que está obligada por la resolución para, según ello, adoptar las medidas pertinentes, de ser procedente la acción.

Esta Corte deja claro que a partir de la activación de una acción por incumplimiento de resoluciones, sentencias o dictámenes constitucionales, no se podrá pretender que el juez constitucional analice nuevamente el fondo de un asunto ya dilucidado previamente; por el contrario, la acción por incumplimiento se circunscribe en la ejecución de aquella sentencia o resolución ya expedida por el juez competente. No obstante, resulta evidente que el incumplimiento de sentencias o resoluciones, o a su vez el cumplimiento extemporáneo de las mismas, pueda traer consigo una serie de violaciones a derechos constitucionales, y la reparación integral al derecho conculcado se torna en una necesidad. Y es que la reparación integral a derechos constitucionales vulnerados no sólo es una opción para el juez constitucional, por el contrario, es un deber y obligación, lo que evidentemente resulta ser piedra angular de un Estado garantista, constitucional, que vela por el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en la Constitución y aun aquellos naturales inherentes a la condición de persona humana.

¿Cuál fue el régimen de cumplimiento de resoluciones constitucionales al amparo de la Constitución Política de 1998 y la Ley de Control Constitucional?

El artículo 95 de la Constitución Política de 1998, en sus incisos 7 y 8, hacía referencia a la ejecución de sentencias de amparo constitucional. Entre otras, preveía que, “la ley” será la encargada de determinar las sanciones aplicables a



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0011-2009-IS

11

las autoridades o personas que incumplan con las resoluciones dictadas por el juez, y a los jueces y magistrados que violen el procedimiento de amparo, independientemente de las acciones legales a las que hubiere lugar. Así también se contemplaba la posibilidad de que el juez acuda a la fuerza pública para asegurar el cumplimiento de la resolución de amparo.

Con respecto a la Ley Orgánica de Control Constitucional, los artículos 55, 58 y 61 disponían que las resoluciones que se dicten en la tramitación de un recurso de amparo serán de cumplimiento inmediato por parte del funcionario o autoridad pública a quien la resolución vaya dirigida, caso contrario, el funcionario o autoridad que incumpla la resolución debía indemnizar los perjuicios que el incumplimiento causaba al recurrente. Por otro lado, preveía que para la aplicación de las medidas cautelares y el cumplimiento de resoluciones de los jueces y tribunales se podía hacer uso de la fuerza pública, la que a su vez no podía negarse a colaborar bajo responsabilidad administrativa.

Diagnóstico Constitución Política de 1998 y la Ley de Control Constitucional respecto al incumplimiento de resoluciones constitucionales

La ejecución de resoluciones de amparo resultó ser el elemento más complejo en la práctica constitucional. Como se pudo constatar previamente, la Constitución confería a la “ley”, la responsabilidad de determinar las sanciones aplicables a las autoridades o personas que incumplían las resoluciones dictadas por el juez, y a los jueces y magistrados que violen el procedimiento del amparo. La Ley de Control Constitucional, acogiendo tal mandato, contemplaba como sanción la indemnización de los perjuicios que ocasionaba el incumplimiento al accionante. Ahora bien, dicha indemnización no podía ser cuantificada a menos que se iniciara un juicio por daños y perjuicios, lo que lógicamente atentaba a la naturaleza “preferente y sumaria del amparo”. Más aún, el accionante se veía perjudicado al tener que esperar la sentencia en un juicio de daños y perjuicios, para que a partir de ello se cumpla con la resolución de amparo constitucional.

En la práctica, muchos fueron los casos en los que a pesar de existir una resolución favorable, su cumplimiento total o parcial no fue acatado por las autoridades competentes. Sin duda existían vías penales como el desacato y otras de esa naturaleza, tendientes a dar cumplimiento a las resoluciones que emitía el juez constitucional; no obstante, como se dijo, aquello involucraba un tiempo que el accionante no podía perder. Así, como consecuencia de la

ambigüedad en las sanciones existentes en la Constitución y Ley de Control Constitucional, se desvirtuó la naturaleza y objeto de la acción de amparo constitucional⁷. Lo dicho es ratificado por Ramiro Ávila Santamaría, a partir de una encuesta de percepción con todos los asesores del TC: [...] *Podríamos concluir que no existen normas adecuadas para cumplir la sentencia y que existen muchos factores, ajenos a la voluntad del juzgador constitucional, para que se hagan efectivas las resoluciones*⁸.

De conformidad con la Constitución de la República vigente, ¿cuándo finaliza un proceso judicial? ¿Cuál es la trascendencia de la reparación integral dentro del cumplimiento de sentencias constitucionales?

Un juicio de garantías bajo el régimen de la Constitución Política de 1998 usualmente concluía con la emisión de la resolución respectiva, lo que evidentemente no aseguraba ni permitía una adecuada reparación integral de los derechos constitucionales vulnerados. En contraste con lo dicho y en armonía con la lógica del Estado Constitucional de derechos y justicia, la Constitución vigente dispone expresamente, que los *procesos judiciales solo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución*⁹. En virtud de dicho precepto, se desprende que un proceso judicial no finaliza con la expedición de la sentencia, por el contrario, lo trascendental es el cumplimiento de la misma y, por tanto, la existencia de una reparación integral que abarque medidas positivas y negativas, materiales e inmateriales, tendientes a reconstruir el derecho constitucional vulnerado. Al respecto, Ramiro Ávila Santamaría señala:

⁷ OYARTE MARTÍNEZ, Rafael. *“La Acción de Amparo Constitucional, jurisprudencia, dogmática y doctrina”*, Quito. Fondo Editorial Fundación Andrade y Asociados, 2006, p. 219 [...] *El problema se presenta en el caso de incumplimiento de resoluciones. La Constitución remite a la ley la determinación de las sanciones aplicables a las autoridades o personas que incumplan las resoluciones dictada en el amparo. El efecto, la Ley del Control Constitucional señala que el funcionario o autoridad que incumple la resolución indemnizará los perjuicios que el incumplimiento cause al petitionerario. Ahora bien, el problema que se presenta es que para determinar los perjuicios ocasionados por el incumplimiento se debería iniciar un juicio por daños y perjuicios, lo cual desvirtuaría el objeto de esta acción cautelar, pues si para resolver el fondo del asunto se interpusieron las acciones correspondientes, cuál es el objeto de tener que iniciar otro proceso separado para la indemnización de daños y perjuicios que, como es de público conocimiento no demora poco.*

⁸ ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro. *“El amparo constitucional: entre el diseño liberal y la práctica”* en *“Un cambio ineludible: La Corte Constitucional”*, Quito, Tribunal Constitucional del Ecuador, 2007, p. 378.

⁹ Ver Constitución de la República del Ecuador, Art. 86 num. 3.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0011-2009-IS

13

[...] *La causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido todos los actos conducentes a la reparación integral. La sentencia no es el último paso sino uno más. Lo que importa es la persona no el expediente*¹⁰.

Así también, en cuanto al derecho internacional de los derechos humanos se refiere, la Corte Interamericana ha señalado:

[...] *los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas.*

*La efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento*¹¹.

En atención a lo dicho, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo, no archiva las causas con la expedición de la sentencia sino hasta que el Estado certifique que ha cumplido a cabalidad una sentencia. La sentencia tampoco debe inhibir al juez a emitir autos posteriores que faciliten la ejecución de una sentencia¹². Un ejemplo claro es la sentencia sobre desplazamiento forzado emitida por la Corte Constitucional de Colombia. Ha tomado varios años la ejecución de esta sentencia y varios autos que, de acuerdo a las circunstancias, se encaminan a que se ejecute la reparación establecida¹³.

¹⁰ ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro. "Las Garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008" en "Desafíos Constitucionales, La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva", Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Tribunal Constitucional del Ecuador, 2008, p. 106.

¹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia emitida en el caso Baena Ricardo y otros. Competencia, supra nota 7, párr. 73. Citada por sentencia de 7 de febrero de 2006 expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Acevedo Jaramillo y otros, párr. 217

¹² ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro, Ob. Cit.

¹³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-025-2004, citado por Ramiro Ávila Santamaría, "Las Garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances

Por otro lado, la ejecución de sentencias y su cumplimiento inmediato, en los plazos o términos que disponga el juez constitucional, guarda estrecha relación con el contenido previsto en el artículo 75 de la Constitución de la República.

[...] Toda persona tiene el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

Por consiguiente, queda claro que es deber de esta Corte, como máximo órgano de control e interpretación constitucional, velar por el cumplimiento de las sentencias o resoluciones constitucionales y alcanzar una verdadera reparación integral. Será ésta la única forma de precautelar, robustecer y consolidar a un verdadero Estado constitucional garantista, como en efecto es el ecuatoriano.

El incumplimiento de sentencias bajo el régimen de la Constitución de la República vigente

Precisamente en aras de fortalecer al constitucionalismo y a la protección de derechos constitucionales, a diferencia de la Constitución Política de 1998 y de la Ley Orgánica de Control Constitucional, la Constitución vigente consagra expresamente las sanciones para el incumplimiento de sentencias y resoluciones constitucionales. De esta forma, el constituyente aportó directamente a la consecución de una verdadera reparación integral, que realmente pone fin a una causa o proceso judicial.

Artículo 86 numeral 5:

[...] Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de los servidores públicos, la jueza ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.

Artículo 436 numeral 9:

conceptuales en la Constitución del 2008” en “Desafíos Constitucionales, La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva”, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Tribunal Constitucional del Ecuador, 2008, p. 106.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0011-2009-IS

15

[...] Corresponde a la Corte Constitucional, conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales.

Con respecto a lo señalado, caben las siguientes puntualizaciones:

1. Se contempla claramente que la sanción para la autoridad que deje de cumplir será la destitución de su cargo. Esto involucra tácitamente, el deber de quien lo reemplace, a dar cumplimiento inmediato a la sentencia, so pena de recibir la misma sanción.
2. Corresponde a la ley la sanción correspondiente al particular que incumple la sentencia.
3. Se mantiene subsidiariamente la responsabilidad civil o penal de quien haya incumplido con una sentencia constitucional. Aquello involucra que la naturaleza de la acción de protección no sea desvirtuada, como sí sucedió en el pasado.

La Justicia Constitucional bajo el régimen de la Constitución de 1998

Recordemos que al amparo de la Constitución Política de 1998, en el Ecuador regía un sistema mixto de control constitucional, concretamente, un control judicial difuso (modelo norteamericano), en manos de los jueces y tribunales de instancia y un control extrajudicial concentrado (modelo austriaco), ejercido por el antiguo Tribunal Constitucional¹⁴.

Tal como lo establecía la Constitución de 1998 y la Ley de Control Constitucional en materia de amparo constitucional, quienes debían resolver en primera instancia dicha acción eran los jueces de lo civil, penal (extraordinariamente) y los jueces de los tribunales contenciosos. Sin embargo, el momento en que dichos jueces conocían de una acción de naturaleza constitucional, recibían la denominación de *jueces constitucionales*, independientemente de que sigan formando parte de la Función Judicial. El ejercicio de la jurisdicción constitucional no implicaba que formen parte o ejerzan un poder similar al que ejerce la Función Judicial.

El control de la constitucionalidad, y el ejercicio de la jurisdicción constitucional en general, debía ser ejercido con patrones propios de derecho constitucional y sus principios, mas no con criterios civilistas, penalistas, laboristas u otros que le son ajenos. En tal sentido, los jueces y tribunales que conocían de una acción de amparo constitucional para evacuar la acción,

¹⁴ SAGÜES, Néstor Pedro. "Justicia Constitucional y Control de la Ley en América Latina" en "La Justicia Constitucional en la Actualidad", Quito, Corporación Editora Nacional, 2002, p. 177.

adquirían la calidad de jueces constitucionales, de manera que el juez o tribunal de instancia se apartaba de la Función Judicial y por delegación constitucional, de conformidad con el artículo 95 de la Constitución Política de 1998 y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, se convertía en juez constitucional de primer nivel.

Por consiguiente, de conformidad con el artículo 198 de la Constitución Política de 1998 se desprende que el Tribunal Constitucional no formó parte de los órganos pertenecientes a la Función Judicial. Así, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo Nacional de la Judicatura y otros órganos de la Función Judicial en el Ecuador, de conformidad con lo que preveían diversos preceptos de la Constitución Política de 1998, como la Ley Orgánica de la Función Judicial de ese entonces, no contaban con competencia alguna para interferir o inmiscuirse en la Justicia Constitucional ejercida en primera instancia por los jueces y tribunales que la Constitución señalaba, y en segunda y definitiva instancia por el Tribunal Constitucional.

Así las cosas, el único órgano con facultad de regular los fallos de dichos jueces y hacer llamados de atención a los mismos, en materia meramente constitucional, era el Tribunal Constitucional, órgano rector de la Justicia Constitucional en el Ecuador. Si se sostuviera que los jueces y tribunales de instancia el momento en que conocían un amparo constitucional seguían perteneciendo a la función judicial, entonces sus fallos se habrían encasillado en lo dispuesto en el artículo 276, numeral 7 de la Constitución Política de 1998, que disponía: *“las providencias de la función judicial no serán susceptibles de control por parte del Tribunal Constitucional”*, lo que resulta ilógico desde todo punto de vista, ya que como es conocido, las resoluciones de amparo constitucional emitidas por jueces y tribunales de instancia, podían ser apeladas ante el Tribunal Constitucional, de conformidad con lo que disponían los artículos 276, numeral 3, y 95 inciso sexto de la Constitución Política de 1998. Tampoco habría podido el Tribunal Constitucional, en virtud de tal errónea interpretación, conocer sobre los informes de inconstitucionalidad presentados por parte de jueces o tribunales de instancia (artículo 274 Constitución Política de 1998), razón por la cual dicho argumento no cuenta con sustento constitucional alguno.

Todos los argumentos planteados no solo que permanecen intactos al amparo de la Constitución de la República vigente, sino que incluso encuentran fortalecidos. Y es que la Justicia Constitucional en el Ecuador ha alcanzado un avance notable, y la Corte Constitucional aparece como el máximo órgano de control e interpretación constitucional, con todas las consecuencias que



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Cuatrocientos

Caso N.º 0011-2009-IS

17

aquella atribución irradia. Así, por ejemplo, el artículo 436, numeral 9 de la Constitución vigente confirma la argumentación precedente, y atribuye directamente a la Corte Constitucional el conocimiento y sanción por el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales. Dicho precepto presupone la posibilidad de que quien incurra en incumplimiento pueda ser una autoridad, un juez, e incluso un particular. En tal virtud, es deber de la Corte, a partir de una interpretación sistemática con el artículo 86 de la Carta Fundamental, disponer las sanciones correspondientes de manera directa, sin necesidad de pasar por otro órgano.

Análisis de cumplimiento o incumplimiento de la Resolución N.º 0735-RA-2008 de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional

Bajo el marco que queda señalado, en el tema que nos ocupa, lo central es analizar si se ha dado o no el cumplimiento cabal e irrestricto de los términos de la resolución dada por el Tribunal Constitucional; para ello, cabe partir de la importancia que radica en la distinción entre validez y eficacia de una decisión; es por ello que con respecto al tema de la justicia, cabe limitarse a señalar que ésta se ocupa de establecer si existe o no existe correspondencia de la decisión con los valores superiores que inspiran un determinado orden jurídico y garantizan la dignidad del ser humano; en cuanto al tema de la validez, se puede precisar que se entiende por validez jurídica a la existencia de la resolución, como una decisión, independientemente del juicio de valor que se haga sobre ella e independientemente de su eficacia o aplicación práctica¹⁵.

Respecto a la eficacia, la Corte Constitucional de Colombia en la *Sentencia C-443 de 1997* señala: "..., se designa eficacia jurídica o aplicabilidad, a la posibilidad que la disposición produzca efectos jurídicos, o al menos sea susceptible de hacerlo. Sin embargo... este último concepto no debe ser confundido con el de eficacia sociológica, que se refiere al hecho de que las

¹⁵ La Corte Constitucional colombiana establece una distinción entre lo que denomina validez sustantiva o validez en estricto sentido y, por otro lado, lo que denomina validez formal o vigencia. La sentencia de C- 443 del 18 de septiembre de 1997, cuyo ponente fue el Dr. Alejandro Martínez Caballero, establece en estos términos la distinción señalada: "De un lado, se propone denominar validez sustantiva o validez en estricto sentido, al hecho de que una norma de inferior jerarquía no contradiga las disposiciones superiores y en especial, que armonice con los valores materiales defendidos por el ordenamiento constitucional. De otro, se propone llamar validez formal o vigencia al hecho de que la norma formalmente haga parte del sistema, por haber cumplido los requisitos mínimos para entrar al ordenamiento..."

normas alcancen sus objetivos y sean efectivamente cumplidas y aplicadas o al menos, en caso de ser violadas, se imponga una sanción a su infractor.” [sic] “Como es obvio, la validez, la vigencia y la eficacia, así definidas, son fenómenos interrelacionados, pues en general, para que una disposición produzca efectos, es decir, para que sea aplicable y jurídicamente eficaz, es necesario que haya sido incorporada al sistema, esto es, que se encuentre vigente y que, además, no contradiga las normas superiores, es decir, que sea válida. Este hecho explica el que, en el lenguaje jurídico, a veces se utilicen indistintamente esas categorías sin que se produzcan confusiones.”¹⁶ (Lo subrayado es nuestro).

Considerando el parámetro conceptual que antecede, al analizar los términos de la resolución en estudio que señala: “1.- Revocar la resolución adoptada por el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Manabí – Calceta; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado por el recurrente; 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional.” (lo subrayado es nuestro), nos remite a considerar cuál fue la pretensión del accionante del amparo constitucional, para de esta forma determinar si, al haberse aceptado dicho amparo y por ende sus pretensiones, éstas fueron o no cumplidas por quien tenía la obligación de hacerlo.

En la resolución en estudio consta claramente dicha pretensión, tanto en la parte de los “antecedentes” así como en las “consideraciones” cuando se señala:

“...solicita se suspenda la resolución contenida en el memorando No. 043 de 6 de mayo del 2008, suscrito por la Ab. Lya Villafuerte Vélez que declara vacante su cargo de Director de Carrera de Agrícola de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí “Manuel Félix López”. De igual manera solicita se disponga su inmediato reintegro a las funciones de Director de Carrera y el pago de las remuneraciones y beneficios sociales que le corresponden desde la fecha de la ilegal sanción...” (Lo subrayado es nuestro).

“TERCERA.- Que, es pretensión del accionante, se suspenda la resolución contenida en el memorando No. 043 de 6 de mayo del 2008, (de foja 1 se constata que es Memorando No. 041), suscrito por la Ab. Lya Villafuerte Vélez que declara vacante su cargo de Director de Carrera de Agrícola de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí”

¹⁶ Ver Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-443 de 18 de septiembre de 1997. Ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0011-2009-IS

19

Manuel Félix López. De igual manera solicita se disponga su inmediato reintegro a las funciones de Director de Carrera y el pago de las remuneraciones y beneficios sociales que le corresponden desde la fecha de la ilegal sanción. (Lo subrayado es nuestro).

Deviene entonces que lo que el accionante pretendía, a través del amparo constitucional presentado, y en efecto fue aceptado, era: 1) suspender la resolución contenida en el Memorando N.º 043 del 06 de mayo del 2008, con la que se declaraba vacante su cargo de Director de Carrera de Agrícola de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí “Manuel Félix López”; 2) Disponer su reintegro a las funciones de Director de Carrera; y, 3) Disponer el pago de las remuneraciones y beneficios sociales que le corresponden desde la fecha de la sanción.

Así, identificado el nudo central de la resolución, corresponde determinar, a la luz de la acción presentada y sobre todo de los documentos obrantes en este expediente, si se ha dado o no cumplimiento a la misma; para ello, la Corte repara en la actual pretensión del accionante cuando dice: “conozcan i sancionen el incumplimiento de la sentencia i el haberse rehusado el Ing. Quinche Leonardo Félix López Rector Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí Manuel Félix López ESPAM-MFL a cumplir la Sentencia Constitucional [sic] ...se obligue al vencido ... acatar la sentencia constitucional que me concedió el amparo solicitado, reintegrándome a mis labores de Director de Carrera de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí Manuel Félix López ESPAM MFL, i docente a tiempo exclusivo; así como a disponer el pago de mis remuneraciones i beneficios sociales, ordenados en la Resolución Constitucional.” (Lo subrayado es nuestro). Pretensión en la cual consta, a más de la afirmación de que el Rector de la referida Universidad se ha rehusado a cumplir con la resolución dada en el amparo, un elemento adicional que es el que se lo reintegre no solo a sus labores como Director de Carrera, sino además como “Docente a tiempo exclusivo”, factor este que en ningún momento fuera resuelto por el amparo, en virtud de que aquello jamás se solicitó.

Por otro lado, cabe precisar, sin que ello implique volver a analizar el tema de fondo del amparo resuelto, que dicho amparo fue presentado en contra de una resolución emitida por la Junta de Área de Agropecuaria de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí “Manuel Félix López” con la cual se declaraba vacante al accionante, impugnando con ese amparo al memorando N.º 043 del 06 de mayo del 2008 y solicitando clara y

Caso N.º 0011-2009-IS

20

exclusivamente la “suspensión” de este acto; por ende, al resolverse aceptando el amparo, deviene que el acto impugnado era ilegítimo y por esta razón quedaba suspendido, con lo cual, la pretensión del accionante, al ser atendida favorablemente, debía cumplirse en cuanto a su reintegro a sus funciones como Director de Carrera, mas no en cuanto a funciones como Docente a tiempo exclusivo, como ahora pretende con esta acción de incumplimiento.

La acción de incumplimiento, conforme lo determina el artículo 93 de la Constitución, busca garantizar el cumplimiento de las sentencias (resoluciones), cuando estas contengan una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible; en este caso, la obligación era de hacer y se circunscribía al reingreso del accionante a las labores como Director de Carrera de Agrícola de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí “Manuel Félix López”, mas no como Docente a tiempo exclusivo; en lo que respecta a su reingreso como Director de Carrera, que en definitiva era el alcance de la resolución, cabe analizar si esto fue o no cumplido por parte de dicho centro de estudios a través de su representante, el Rector, cuando del expediente obra que el Juez *a quo* una vez que retornara el amparo constitucional para los efectos del artículo 55 de la Ley de Control Constitucional, conforme la resolución en su punto dos, mediante Oficio N.º 344-JDTCM del 18 de diciembre del 2008 (fs. 139) se dirige al Rector y comunica que conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional se ha dispuesto:

“Suspende la resolución de la Junta de Área de Ciencias Agropecuarias tomada en Sesión Extraordinaria de fecha 6 de Mayo del presente año donde se declaraba vacante el cargo de Director de la Carrera de Agrícola... [sic]...; por tanto disponga en forma inmediata y bajo prevenciones de ley, el reintegro a las funciones de Director de la Carrera de Agrícola en la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí Manuel Félix López y consecuentemente como docente a tiempo exclusivo del Ing. Kleber Eduardo Palacios saltos; así como el pago de sus remuneraciones y beneficios sociales.” (Lo subrayado es nuestro).

Cabe notar que en esta comunicación, el juez *a quo*, en su intención de disponer el cumplimiento de la resolución, va más allá de lo resuelto en este amparo en lo referente a un reintegro a las funciones de docente a tiempo exclusivo del accionante, lo cual no corresponde a lo resuelto por el ex Tribunal Constitucional, conforme queda indicado.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Cuatrocientos
uno - 431-

Caso N.º 0011-2009-IS

21

La Corte repara, por otro lado, en el argumento del Rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí "Manuel Félix López", en cuanto señala que hay falta de legitimación pasiva, puesto que no fue la parte demandada en el amparo constitucional, y por ende no existe renuencia de su parte a cumplir con la resolución de dicho amparo. Al respecto, se precisa que si bien es cierto el Rector no fue parte del órgano que expidió el acto impugnado, no es menos cierto que fue subsidiariamente demandado por su calidad de representante legal del referido centro de estudios superior y tenía pleno y cabal conocimiento, tanto del amparo constitucional planteado como de su resolución, aún más cuando en el expediente del amparo constitucional consta que el Rector comparece en calidad de "procurador común" de la parte demandada.

Finalmente, la Corte considera, en virtud del documento adjuntado al expediente por el Rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí "Manuel Félix López", en cuanto a la demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción o subjetiva de impugnación y nulidad de acto administrativo, presentada por el mismo accionante en contra de la resolución del 09 de octubre del 2008 del Consejo Politécnico, que lo destituye del cargo de Docente de la Carrera de Agrícola del Área de Agropecuaria del indicado centro de estudios, es una decisión posterior, por la cual presentara el amparo constitucional, evidenciándose que la pretensión del accionante es argumentar que se ha incumplido la resolución del amparo, son completamente diferentes y se refieren a hechos distintos, más aún cuando la fecha de presentación de esta demanda contencioso administrativa data del 22 de diciembre del 2008, es decir, a los pocos días de que el juez de primera instancia en el amparo oficiara al Centro de Estudios Superior para el cumplimiento de la resolución que como queda indicado, su alcance y términos eran diferentes. Por último, la Corte repara que esta demanda contenciosa administrativa aún se encuentra en trámite.

En razón de la importancia práctica y teórica que reviste para los ciudadanos de un estado que efectivamente se cumpla con las normas constitucionales y legales, así como las resoluciones por parte de los órganos del poder público y de las autoridades para así darle vigencia práctica a los principios de seguridad jurídica, supremacía y fuerza normativa de la Constitución, surge esta acción de cumplimiento o acción por incumplimiento, dotando de esta forma a los ciudadanos de el poder para exigir a las autoridades públicas el pleno cumplimiento de lo que disponen las leyes, normas, actos administrativos y, en este caso, resoluciones emanadas de un órgano de control constitucional; resoluciones que deben y tienen que ser cumplidas de manera estricta, acorde

a su real sentido o alcance. En este marco, la Resolución N.º 0735-2008-RA del Tribunal Constitucional, Segunda Sala, del 06 de octubre del 2008, cuyo alcance se circunscribía a suspender aquella decisión de declarar vacante el cargo de Director de Carrera, no daba o se extendía para una circunstancia completamente diferente, como es el cargo de “docente a tiempo exclusivo” del accionante como aparenta hacer ver y confundir.

Finalmente, cabe dejar señalado que es inadmisibles dejar al arbitrio de los órganos del poder público y de las autoridades y funcionarios, la posibilidad de que, a su voluntad, puedan pretender interpretar y/o extender los alcances de una resolución como la analizada, por el hecho de no actuar con prolijidad o, lo que da igual, de actuar de una forma distinta a lo preceptuado legalmente o a lo resuelto.

El artículo 429 de la Constitución señala:

“Art. 429.- La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia...”

Bajo este marco, hay que entender que una “resolución”, es decir, aquel acto mediante el cual se resuelven las peticiones de las partes, o se autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas, equivale o cambia por el de “sentencia”, es decir, el acto que emana de un juez que pone fin a un proceso o a una etapa del mismo, la cual tiene como objetivo reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica, así como formular órdenes y prohibiciones. En esta línea se debe entender que el anterior Tribunal Constitucional emitía resoluciones jurisdiccionales de carácter obligatorio, como lo son ahora las sentencias.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, administrando justicia, por mandato de la Constitución, dicta la siguiente:

III. 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:

7



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

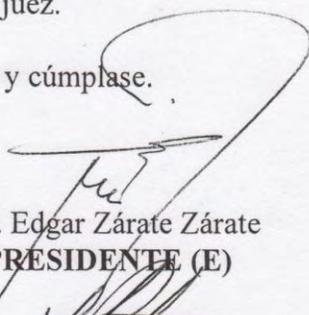
Cuatrocientos treinta y siete
~17

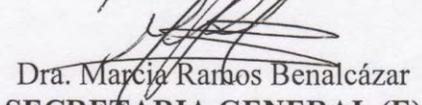
Caso N.º 0011-2009-IS

23

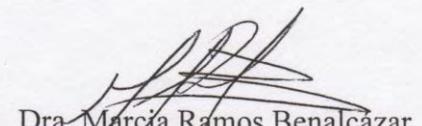
SENTENCIA

1. Aceptar parcialmente la demanda, disponiendo el cumplimiento de la Resolución N.º 0735-2008-RA del 06 de octubre del 2008 expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, y desechando la pretensión del accionante relacionada respecto de la supuesta condición de docente a tiempo exclusivo.
2. Remitir copia de la resolución al Consejo de la Judicatura para que observe la conducta del juez.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Dr. Edgar Zárate Zárate
PRÉSIDENTE (E)


Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA GENERAL (E)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos a favor, de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Miguel Angel Naranjo Iturralde, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Freddy Donoso Páramo y Edgar Zárate Zárate; sin contar con la presencia de los doctores Hernando Morales Vinuesa y Diego Pazmiño Holguín, en sesión ordinaria del día martes uno de septiembre del dos mil nueve. Lo certifico.


Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA GENERAL (E)



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Causa N.º 0002-08-IS

Quito D.M., 14 de julio de 2009

Sentencia No. 003-09-SIS-CC

CASO: 0002-08-IS

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. Patricio Pazmiño Freire

LA CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición

I. ANTECEDENTES

PARTE EXPOSITIVA DE LOS ANTECEDENTES DE HECHO Y DE DERECHO

La causa ingresa a la Corte Constitucional, para el período de transición, el 12 de diciembre del 2008.

La Primera Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 14 de enero del 2009 avoca conocimiento del proceso N.º 0002-08-IS, de acuerdo con lo previsto en el art. 27 del Régimen de Transición aprobado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008.

La Primera Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante providencia del 10 de febrero del 2009 y en virtud del sorteo realizado el 04 de febrero del mismo año, de conformidad con lo prescrito en los artículos 436, numeral 9 de la Constitución de la República del Ecuador; 9, inciso segundo y 10 de las Reglas de Procedimiento Para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, el señor Juez Constitucional, doctor Patricio Pazmiño Freire, asume la competencia de la causa en calidad de Sustanciador.

El señor doctor Oswaldo Alberto Domínguez Recalde, Vocal Alterno del Consejo de la Judicatura, presenta acción de incumplimiento de sentencia constitucional.

Las autoridades demandadas son los señores Vocales del Consejo de la Judicatura.

Impugna el incumplimiento por parte del Consejo de la Judicatura de la sentencia interpretativa N.º 001-08-SI-CC publicada en el Registro Oficial N.º 479 del 02 de diciembre del 2008, dictada por la Corte Constitucional.

El Consejo de la Judicatura incumplió lo establecido en la Sentencia de la Corte Constitucional, en la que se señala: “que tengan las mejores calificaciones en los respectivos Concursos de Merecimientos y Oposición mediante los que fueron nombrados” y, consecuentemente, violó lo dispuesto en el artículo 61, numeral 7 de la Constitución de la República del Ecuador.

El accionante, en su demanda, manifiesta que el 12 de diciembre del 2008, fundamentado en lo dispuesto en el artículo 61, numeral 7 de la Constitución, presentó su reclamo por la violación realizada por el Consejo de la Judicatura a la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional N.º 0018-SI-CC publicada en el Registro Oficial N.º 479 del 02 de diciembre del 2008.

Que el Consejo de la Judicatura no dio cumplimiento a lo señalado en la norma constitucional referente a que los ecuatorianos tenemos derecho a desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, al haber designado como Vocal Principal del Organismo al doctor Oscar León Guerrón, quien obtuvo menor calificación en el concurso realizado. Las calificaciones que se consideraron para la designación de los dos Vocales restantes del Consejo de la Judicatura, debieron remitirse a lo resuelto en la sesión ordinaria celebrada el 22 de febrero del 2006 por la Corte Suprema de Justicia, en la que se lo designó como primer vocal alternativo en mérito a su calificación de 52.9, y al doctor Oscar León, como segundo vocal alternativo por su calificación de 50.2. Por lo expuesto, solicita se disponga al Consejo de la Judicatura que aplique la Sentencia Interpretativa en la que se señala la forma en que deben ser nombrados los dos Vocales Principales para completar los nueve y se deje sin efecto la designación del doctor Oscar León Guerrón, como Vocal Principal.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0002-2008-IS

3

Respuesta de la autoridad supuestamente incumplida

El Dr. Eduardo Guerrero Mórtola, ofreciendo ratificación de gestiones por parte de los señores vocales del Consejo de la Judicatura, manifiesta que con mayoría de votos designaron al Dr. Óscar León Guerrón como Vocal Principal del referido Consejo. Deja claro que quienes integran el Consejo de la Judicatura y votaron por que en su actual constitución, dispuesta en el numeral 11 de la Sentencia Interpretativa N.º 001-08-SI-CC, se titularice al Dr. Óscar León Guerrón, no han hecho otra cosa que seguir fielmente el dictado de la referida norma, que dice:

“11.- El Consejo de la Judicatura durante el período de transición, en aplicación del artículo 179 de la Constitución, se compondrá de nueve vocales, integrados de la siguiente forma:

- a) *Los 7 vocales que se encuentran en ejercicio de sus funciones; y,*
- b) *2 vocales escogidos de entre los vocales alternos, designados por el Pleno de la ex Corte Suprema de Justicia, en sesión ordinaria de 22 de febrero de 2006, que hayan obtenido los mayores puntajes”.*

Como fácilmente se puede apreciar, el transcrito literal **b** tiene varias disposiciones, a saber: 1) Que quienes integren el Consejo de la Judicatura, como vocales principales, sean dos de los vocales escogidos de entre los alternos; 2) Que estos vocales alternos hayan sido designados por la ex Corte Suprema de Justicia; 3) Que tal designación se haya realizado en la sesión ordinaria de la ex Corte Suprema de Justicia del 22 de febrero del 2006; y, 4) Que estos vocales alternos hayan obtenido los mayores puntajes.

Agrega que los vocales que votaron a favor del Dr. Óscar León Guerrón, en vista de los documentos que se analizaron en la ocasión y que constan agregados al expediente, constataron que se cumpla con las disposiciones arriba identificadas, así: 1) Que el Dr. León Guerrón era vocal alterno del Consejo de la Judicatura; 2) Que la calidad de vocal alterno la obtuvo por designación de la ex Corte Suprema de Justicia; 3) Que su designación se realizó en la sesión ordinaria de la ex Corte Suprema de Justicia del 22 de febrero del 2006; y 4) Que el Dr. Óscar León Guerrón había obtenido el más alto puntaje 71.5, puntaje superior a los obtenidos por los otros vocales

alternos, entre los que consta el Dr. Oswaldo Domínguez Recalde, quien en los documentos que obran de autos aparece con un puntaje de 52.9.

Subraya que la cuarta disposición identificada en el literal *b* de la singularizada Sentencia Interpretativa, no señala, y no tenía porque hacerlo, que dicho puntaje debía ser de alguna designación proveniente de algún Colegio Electoral en particular. Pretender que el escogimiento dispuesto se circunscriba a quienes fueron designados como representantes directos de la ex Corte Suprema, era ignorar los méritos de muchos de los valiosos profesionales que intervinieron, así como restarle calidad al Consejo, pues existían vocales alternos de alta puntuación como los doctores: Óscar León Guerrón y Homero Tinoco Matamoros, quienes constaban con mayor puntaje que el obtenido por el Dr. Oswaldo Domínguez Recalde, razón por la que fueron elegidos vocales principales. Solicitan rechazar la demanda.

Por su parte, el señor doctor Oscar René León Guerrón MSc, actual Vocal Principal del Consejo de la Judicatura, manifiesta que en la copia certificada del informe del 02 de febrero del 2006, presentada por el señor Presidente del Comité Nominador del Colegio Electoral de los Decanos de las Facultades del Derecho, Jurisprudencia y Ciencias Jurídicas de las Universidades reconocidas por el CONESUP, consta su nombre con la nota de 71.5, superior a la obtenida por el doctor Oswaldo Domínguez Recalde, e igual nota consta en el oficio dirigido al señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia por el Presidente de la Federación de Asociaciones de Profesores de la Universidad Central del Ecuador. Como lo dispone el literal *b* del numeral 11 de la Sentencia Interpretativa, es la persona con mayor puntaje, por lo que solicita se ordene el archivo del pedido.

Resumen de lo actuado en la audiencia

El señor doctor Eduardo Guerrero Mórtoles, a nombre de los señores Vocales del Consejo de la Judicatura, en la audiencia, señaló que los integrantes del Consejo dieron cumplimiento a lo señalado en el numeral 11 de la Sentencia Interpretativa N.º 001-08-SI-CC que dice: “11. El Consejo de la Judicatura durante el período de transición, en aplicación del artículo 179 de la Constitución, se compondrá de nueve Vocales, integrados de la siguiente forma:

- a) Los 7 vocales que se encuentran en ejercicio de sus funciones; y,



CORTE CONSTITUCIONAL

Novena tres

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0002-2008-IS

21-0002-2008-IS 5

- b) Dos vocales escogidos de entre los vocales alternos, designados por el Pleno de la ex Corte Suprema de Justicia, en sesión ordinaria del 22 de febrero del 2006, que hayan obtenido los mayores puntajes.”

Los Vocales que votaron a favor del doctor Oscar León Guerrón constataron que se cumplió exactamente con las disposiciones señaladas, entre ellas, que el doctor León Guerrón había obtenido el más alto puntaje: 71.5, que era superior al que habían obtenido otros Vocales Alternos, entre los que consta el accionante.

Que la Sentencia Interpretativa no señala que el puntaje debía ser de alguna designación proveniente de algún Colegio Electoral en particular, sino que permite entender que deseando que el Consejo de la Judicatura se constituya con los Vocales Alternos más capacitados, determinó que sea con aquellos que obtuvieron mayores puntajes. Solicitó se deseche la demanda del doctor Oswaldo Domínguez Recalde por carecer de fundamentos de hecho y de derecho que la sustenten.

II. PARTE MOTIVA

COMPETENCIA DE LA CORTE

Competencia general de la Corte Constitucional para el período de transición

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, 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 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008.

Competencia particular de la Corte para casos de incumplimiento de sentencias constitucionales

La Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar la presente causa, de conformidad con los artículos 436 numeral 9 de la Constitución de la República del Ecuador y 82 y siguientes de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición.

Caso N.º 0002-2008-15

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Sobre el incumplimiento alegado

La parte final de la página 34 de la Sentencia Interpretativa N.º 001-08-SI-CC dictada por la Corte Constitucional y publicada en el Registro Oficial N.º 479 del 02 de diciembre del 2008, señala:

"...Ahora bien, el Consejo de la Judicatura deberá como ya se ha señalado y justificado, para su normal funcionamiento, cumplir con el mandato del artículo 179 de la Constitución; esto significa, modificar su integración, de siete a nueve miembros, para lo cual se contará con la incorporación de los dos integrantes alternos designados por el Pleno de la ex Corte Suprema de Justicia, en la sesión ordinaria celebrada el 22 de febrero de 2006, que tengan las mejores calificaciones en los respectivos Concursos de Merecimientos y Oposición mediante los que fueron nombrados."

El Dr. Oswaldo Domínguez Recalde, en su demanda, expresa que, como se evidencia, así de clara y terminante es la Sentencia Interpretativa, por lo que le llama la atención que el Consejo de la Judicatura, en la designación de los dos vocales que debía realizar para completar los nueve miembros, haya elegido al Dr. Oscar León Guerrón, quien obtuvo la calificación de 50.2, y no al compareciente, quien obtuvo la calificación de 52.9, porcentajes que fueron determinados por la Comisión de Calificación y Designación de Vocales del Consejo de la Judicatura el 20 de febrero del 2006, y en base a la cual, la Corte Suprema de Justicia, en sesión del 22 de febrero del 2006, designó como Vocales Alternos, en representación de la Corte Suprema, a los señores: Dr. Óscar León Guerrón y Dr. Oswaldo Domínguez Recalde.

Según el Dr. Eduardo Guerrero Mórtoles, quien comparece a nombre de los vocales del Consejo de la Judicatura que con mayoría de votos designaron al Dr. Óscar León Guerrón, la Sentencia Interpretativa tiene varias disposiciones:

- 1) Que quienes integren el Consejo de la Judicatura, como vocales principales, sean dos de los vocales escogidos de entre los alternos;
- 2) Que estos vocales alternos hayan sido designados por la ex Corte Suprema de Justicia;
- 3) Que tal designación se haya realizado en la sesión ordinaria de la ex Corte Suprema de



CORTE CONSTITUCIONAL

Novena y cu

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0002-2008-IS

01-8005-3000 * 11 000 7

Justicia del 22 de febrero del 2006; y, 4) Que estos vocales alternos hayan obtenido los mayores puntajes. En ese sentido, los vocales que votaron a favor del Dr. Óscar León Guerrón, en vista de los documentos que se analizaron en la ocasión y que constan agregados al expediente, constataron que se cumpla con las disposiciones arriba identificadas, así: 1) Que el Dr. León Guerrón era vocal alternativo del Consejo de la Judicatura; b) Que la calidad de vocal alternativo la obtuvo por designación de la ex Corte Suprema de Justicia; 3) Que su designación se realizó en la sesión ordinaria de la ex Corte Suprema de Justicia del 22 de febrero del 2006; y, 4) Que el Dr. Óscar León Guerrón había obtenido el más alto puntaje: 71.5, puntaje superior a los obtenidos por los otros vocales alternos, entre los que consta el Dr. Oswaldo Domínguez Recalde, quien en los documentos que obran de autos aparece con un puntaje de 52.9.

Ahora bien, esta interpretación efectuada por el Consejo de la Judicatura, si bien en principio aparenta conformidad con la Sentencia Interpretativa N.º 0001-08-SI-CC, en la práctica no es así; no olvidemos que para dar cumplimiento al mandato del artículo 179 de la Constitución de la República del Ecuador, según la referida Sentencia, se tuvo que modificar la integración de siete a nueve miembros, para lo cual, se contaría con la incorporación de dos integrantes alternos designados por el Pleno de la ex Corte Suprema de Justicia “...en la sesión ordinaria celebrada el 22 de febrero de 2006, que tengan las mejores calificaciones en los respectivos concursos de Merecimientos y Oposición mediante los que fueron nombrados”. Esto último constituye precisamente el meollo del asunto: las calificaciones que se considerarían para la designación de los dos vocales restantes del Consejo de la Judicatura deben remitirse estrictamente a la sesión celebrada el 22 de febrero del 2006, de la ex Corte Suprema de Justicia. Recordemos que en aquella sesión, conforme obra del Acta (fojas 58 a 66), al Dr. Óscar León Guerrón se lo declaró electo como Primer Vocal Alternativo del Primer Vocal Principal del Consejo de la Judicatura, y al Dr. Oswaldo Domínguez Recalde, como Primer Vocal Alternativo del Segundo Vocal Principal de dicho Consejo; es decir, ambos profesionales constituían potenciales aspirantes a ocupar una de la vocalías principales del Consejo de la Judicatura. Sin embargo, según lo dispuesto en la ya tantas veces mencionada Sentencia Interpretativa, correspondía no solo remitirse a la sesión ordinaria del 22 de febrero del 2006, y con ello a los designados como vocales alternos, sino y esencialmente, a quienes habían obtenido las mejores calificaciones en los respectivos concursos de merecimientos y oposición, ante cuyo caso, correspondía la designación de Vocal Principal al Dr. Oswaldo Alberto Domínguez

Recalde, en mérito a su calificación de 52.9, notoriamente superior a la obtenida por el Dr. Óscar León Guerrón, quien obtuvo la calificación de 50.2, porcentajes que fueron determinados por la Comisión de Calificación y Designación de Vocales del Consejo de la Judicatura el 20 de febrero del 2006, en orden de prelación de los concursantes (fojas 32 a 36). Del mismo modo, tal cual se desprende del Oficio N.º 270-SG-2006 del 22 de febrero del 2006, suscrito por la Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria General (e) de la Corte Suprema de Justicia, la designación efectuada a los dos profesionales como vocales alternos se la hacía en representación de la Corte Suprema de Justicia (fojas 37 y 38).

Ciertamente que dicha Sentencia Interpretativa no señala que el puntaje a considerarse debía ser de alguna designación de algún Colegio Electoral en particular; sin embargo, los jurídicamente válidos, según el espíritu de la Sentencia Interpretativa, eran los puntajes previstos para la sesión del 22 de febrero del 2006. **Al haberse utilizado para la designación del Dr. Óscar León Guerrón las calificaciones obtenidas en otros concursos, como la auspiciada por las Facultades de Jurisprudencia del Ecuador, en la que obtuvo la calificación de 71.5, no significaba otra cosa que darle un sentido diferente a la Sentencia Interpretativa N.º 001-08-SI-CC y, consecuentemente, consolidar su incumplimiento, motivo por el cual, se vulneró el numeral 7 del artículo 61 de la Constitución de la República del Ecuador que establece el derecho de los ciudadanos a desempeñar empleos y funciones públicas en base a méritos y capacidades, en un sistema de selección y designación transparente¹.**

Sobre los efectos del incumplimiento y responsabilidades administrativas, disciplinarias, civiles y penales

Conforme al artículo 82 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, constituyen sentencias constitucionales todos los pronunciamientos definitivos y ejecutoriados expedidos por la Corte Constitucional, en las acciones constitucionales referidas al control de constitucionalidad y al ejercicio de las garantías jurisdiccionales de los derechos. En tal virtud, conforme al inciso

¹ Numeral 7, artículo 61 Constitución de la República: Desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0002-2008-IS

21-003-2008-12 9

tercero del artículo 84 íbidem, la Corte Constitucional podrá ejercer todas las facultades que la Constitución y la ley le atribuyen para la ejecución de sus fallos, con el objeto de hacer efectivas las responsabilidades administrativas, disciplinarias, civiles y, de ser el caso, penales, teniendo en cuenta el principio de reparación integral establecido en los numerales 3 y 4 del artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador.

III. 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. Declarar el incumplimiento de la sentencia constitucional y la vulneración de derechos por parte del Consejo de la Judicatura.

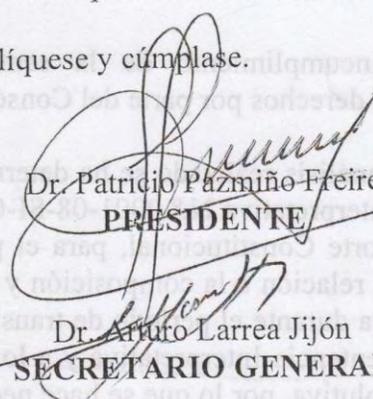
En virtud del análisis realizado se ha determinado el incumplimiento a la Sentencia Interpretativa N.º 0001-08-SI-CC del 28 de noviembre del 2008, de la Corte Constitucional, para el período de transición, en la parte que hace relación a la composición y a las funciones del Consejo de la Judicatura durante el período de transición, constante a fojas 34 y 35 de dicha Sentencia Interpretativa y a lo dispuesto en el numeral 11 de la parte resolutive, por lo que se hace necesario, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 86 de la Constitución, ordenar la reparación integral, especificando las obligaciones positivas y negativas a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias en las que deben cumplirse.

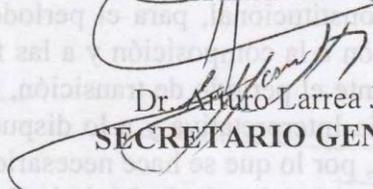
2. Órdenes de cumplimiento:

- a) Aceptar la demanda de incumplimiento de sentencia constitucional propuesta por el Dr. Oswaldo Alberto Domínguez Recalde, en contra del Consejo de la Judicatura;
- b) Dejar sin efecto la designación efectuada por parte del Consejo de la Judicatura en la persona del Dr. Óscar León Guerrón, como Vocal Principal;

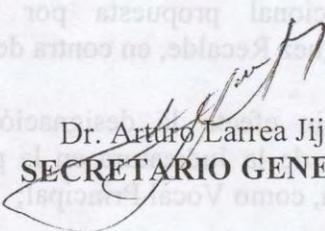
- c) Disponer la designación inmediata del Dr. Oswaldo Alberto Domínguez Recalde, como Vocal Principal del Consejo de la Judicatura;
- d) Prevenir al Consejo de la Judicatura de lo dispuesto, tanto en el numeral 4 del artículo 86 de la Constitución de la República, como en el inciso tercero del artículo 84 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición, en caso de incumplimiento de esta Sentencia; y,
- e) Declarar que los actos del Consejo de la Judicatura, emitidos con la participación del Dr. Óscar León Guerrón, son válidos y gozan de la presunción de legitimidad y ejecutoriedad.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Dr. Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE


Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con 7 votos a favor, de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Diego Pazmiño Holguín y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores: Fabián Sancho Lobato y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes catorce de julio de dos mil nueve. Lo certifico.


Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

