



FACULTAD DE DERECHO

LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN DESDE EL ÁMBITO DEL  
DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL COMO ACCIÓN O RECURSO.

Proyecto de Titulación presentado en conformidad a los requisitos establecidos  
para optar por el título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la  
República

Profesor Guía.

DR. MARCO PROAÑO MAYA

Autor

JOSÉ LUIS CARTAGENA POZO

Año

2014

## **DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUIA**

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con la 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. Marco Proaño Maya

C.C. 1701330373

## **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.”

José Luis Cartagena Pozo

C.C. 1002331831

## **AGRADECIMIENTOS**

Mi sincero agradecimiento al Doctor Marco Proaño Maya, quien además de dirigir el presente trabajo con dedicación y esfuerzo, se ha convertido en mentor y guía para el incursionar en las profundas aguas del campo profesional. De manera especial, al Abogado René Pérez Proaño, quien en el lento y largo proceso del aprendizaje, me ha compartido de su talento y experticia, convirtiéndose en apoyo de conocimiento en el saber de la ciencia del derecho.

## **DEDICATORIA**

A Elisa, la esencia en mi vida, quien en el infinito de sus brazos me ha cobijado con un manto de amor, llenándome de fuerza y valor para culminar con esta etapa profesional. A Marco, que a través de su guía, encontré el sendero correcto para recorrer y atravesar los obstáculos que se han presentado en mi formación personal. A Marco Andrés y Alejandra, que han sido mi apoyo incondicional y ejemplo.

## RESUMEN

La Constitución de la República del Ecuador recoge ciertas Garantías Jurisdiccionales, entre las cuales está la llamada Acción Extraordinaria de Protección, la misma que deja cierta discrecionalidad en la aplicación de su texto, tanto dentro de la Carta Magna como en leyes de menor jerarquía. Esta tesis está enfocada a encontrar el problema en cuestión y dar miras a un análisis detallado que nos permita profundizar nuestro estudio en el campo del Derecho Procesal Constitucional, centrándonos en distintas instituciones como lo son la acción y el recurso. El desarrollo de este trabajo estará ordenado en cuanto a un estudio tanto de la normativa ecuatoriana como de la doctrina que sustente las posiciones a las cuales deseamos llegar, así como en el avance de este trabajo será indispensable reconocer la técnica legislativa adoptada por la Asamblea Constituyente para la constitución e instauración de esta garantía jurisdiccional en nuestro ordenamiento jurídico; de esta manera determinando y concluyendo los problemas planteados con el fin de aportar conocimiento a la ciencia jurídica.

## **ABSTRACT**

The Constitution of the Republic of Ecuador collects certain jurisdictional guarantees, among which is the so called Special Action Protection, the same that leaves some discretion in the application of the text, both in the Constitution and in lower level laws. This thesis is focused on finding the problem in question and to view a detailed analysis that allows us to deepen our study in the field of Constitutional Litigation, focusing on various institutions such as action and resource. The development of this work will be ordered from us about a study of both Ecuadorian law and the doctrine that supports the positions to which we want to reach as well as in the progress of this work will be essential to recognize the legislative technique adopted by the Constituent Assembly the constitution and the establishment of the legal guarantee in our legal, in this way determining and concluding the problems in order to provide legal science knowledge.





# ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>1. Capítulo I. La acción extraordinaria de protección como garantía constitucional .....</b>	<b>4</b>
<b>1.1. Las garantías constitucionales en la Constitución de la República del Ecuador de octubre de 2008 .....</b>	<b>4</b>
1.1.1. Garantías normativas.....	5
1.1.2. Políticas públicas .....	6
1.1.3. Garantías jurisdiccionales.....	7
<b>1.2. La Acción extraordinaria de protección .....</b>	<b>9</b>
1.2.1. Antecedentes históricos.....	9
1.2.2. Visión jurídica del carácter extraordinario y los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador . .....	9
1.2.3. Definición normativa y doctrinaria.....	11
<b>2. Capítulo II. La acción y el recurso en el Derecho procesal constitucional.....</b>	<b>14</b>
<b>2.1. Nociones elementales del Derecho procesal constitucional.....</b>	<b>14</b>
<b>2.2. La acción .....</b>	<b>15</b>
2.2.1. Definición general .....	15
<b>2.3. El recurso .....</b>	<b>23</b>
2.3.1. Definición general .....	23
<b>2.4. Diferencia sustancial de acción y recurso.....</b>	<b>26</b>
<b>3. Capítulo III. La acción extraordinaria de protección en el ordenamiento jurídico ecuatoriano .....</b>	<b>29</b>
<b>3.1. Naturaleza jurídica.....</b>	<b>29</b>
<b>3.2. Objeto .....</b>	<b>31</b>
<b>3.3. Legitimación e interés para accionar .....</b>	<b>33</b>
3.3.1. Legitimación activa .....	33
3.3.2. Legitimación pasiva .....	34
3.3.3. Sujetos destinatarios.....	35
<b>3.4. Término para proponer .....</b>	<b>37</b>
<b>3.5. Requisitos .....</b>	<b>37</b>
<b>3.6. Admisibilidad .....</b>	<b>40</b>

3.7. Efectos.....	42
<b>4. Capítulo IV. Problemática eventual de la redacción constitucional en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y posibles soluciones .....</b>	<b>45</b>
4.1. La acción extraordinaria de protección según el constituyente.....	45
4.2. Problemas eventuales .....	47
4.2.1. Limitantes al derecho de acción.....	47
4.2.2. Mal precedente del proceso constituyente.....	50
4.3. Soluciones .....	55
4.3.1. Interpretación constitucional .....	55
4.3.2. Enmienda constitucional .....	57
<b>Conclusiones.....</b>	<b>62</b>
<b>Recomendaciones .....</b>	<b>66</b>
<b>REFERENCIAS.....</b>	<b>68</b>

## INTRODUCCIÓN

En nuestro afán por brindar la importancia académica que merece la Carta Magna, hemos reconocido una inconsistencia inmersa en el texto constitucional, referente a una de las Garantías Jurisdiccionales que están contempladas en ella, como lo es la acción extraordinaria de protección, donde se ha incurrido en un error de redacción, confundiendo en el mismo artículo, dos instituciones procesales distintas, las cuales son la acción y el recurso.

Con lo cual sera necesario acercarnos al campo del Derecho procesal constitucional, que al ser la rama del Derecho público, establece normas de proceso para el efectivo funcionamiento de la norma, lo cual nos brinda el soporte necesario para poder aplicar las garantías jurisdiccionales de manera eficiente, por lo tanto debemos estudiarla profunda y conscientemente, brindándole la relevancia que esta merece, especialmente si el texto constitucional mantiene contradicciones entre instituciones jurídicas que no podemos abandonarlas al desconocimiento; es por eso que existe la necesidad de estudiar, analizar y brindar una posible solución al mencionado problema que se encuentra en la Norma Suprema.

Es así que en el capítulo I de esta tesis, observaremos como en el Código Político se amplió la satisfacción de derechos y se implementaron las Garantías Constitucionales, dividiéndolas en garantías normativas, políticas públicas y las denominadas garantías jurisdiccionales, orientadas al fiel cumplimiento de los derechos y en caso de que estos se afecten, sea factible su reparación integral.

Entre las garantías jurisdiccionales que nos brinda protección a los derechos, se encuentran las medidas cautelares, la acción de protección, de hábeas corpus, de acceso a la información pública, de hábeas data, por incumplimiento y la extraordinaria de protección la cual le brindaremos mayor importancia en nuestro estudio por ser pieza fundamental de esta tesis.

Posteriormente en el capítulo II, analizaremos instituciones procesales tanto desde el ámbito doctrinario como normativo, que serán de gran aporte para sustentar nuestro trabajo, reconociendo cuáles son sus características y

elementos que nos permitan determinar si la acción extraordinaria de protección constituye una acción o un recurso.

Manteniendo el desarrollo académico de este trabajo, en el capítulo III brindaremos relevancia a la acción extraordinaria de protección, pues realizaremos un análisis procesal constitucional de la garantía jurisdiccional abordando su naturaleza jurídica, objeto, legitimación e interés para accionar, término para proponerla, requisitos, admisibilidad y efectos. Pues con esto, no se trata de restarle fuerza a esta garantía jurisdiccional, si no todo lo contrario, concebirla como lo que realmente es, con la finalidad de lograr el sustento necesario para concebirla profunda e íntegramente en el campo del Derecho constitucional y del Derecho procesal constitucional.

Por último, en el planteamiento de esta tesis realizaremos un trabajo de investigación, en el cual se ponga en evidencia la calidad con la que se constituyen las normas jurídicas en el Ecuador por parte del poder legislativo y si es posible realizar una crítica, valorando la doctrina impartida por los grandes estudiosos del Derecho, logrando ofrecer un aporte a la ciencia jurídica. Es por este motivo, que nuestro capítulo IV es de gran importancia en este trabajo, ya que reconoceremos la problemática eventual de la redacción en nuestra Constitución y las posibles soluciones al problema planteado analizando el proceso en el cual la Asamblea Constituyente de Montecristi redactó la Constitución de la República del Ecuador, y esta fue aprobada en referéndum y publicada en el Registro Oficial No. 449, del 20 de octubre del 2008. Pues este problema desde su origen, se tomó como tema de redacción dentro de la Asamblea Constituyente, para lo cual una vez aprobado el texto como norma constitucional, la revisión del Pleno no tuvo el acierto de percatarse acerca del severo error conceptual en el que incurrieron, con lo que aún en plena vigencia lo llevan al punto de ser desarrollado por la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional de octubre de 2009, que mantiene el mismo error, que si bien existen criterios doctrinarios muy bien fundamentados, no se ha realizado ningún esfuerzo por hacer una corrección normativa, lo cual

no da una buena referencia de la seriedad con la que se reproducen y examinan las normas en el país.

Para finalizar ofreceremos conclusiones y recomendaciones que dejen en claro la necesidad resolver el problema lo antes posible, pues tiene especial interés por encontrarse inserto en nuestra Norma Suprema, la cual no puede quedar en entre dicho sin ser analizada y justificada. Pues la factibilidad de su estudio tiene relevancia en que la norma puesta a colación se encuentra en plena vigencia; la Acción Extraordinaria de Protección es una Garantía Jurisdiccional que está siendo utilizada por los ecuatorianos frecuentemente como respuesta a la innegable defensa de los derechos reconocidos en la Carta Fundamental, a los cuales todos y cada uno de los ecuatorianos debemos exigir su respeto.

## CAPÍTULO I

### **1 La acción extraordinaria de protección como garantía constitucional**

#### **1.1 Las garantías constitucionales en la Constitución de la República del Ecuador de octubre de 2008**

En la Constitución de la República del Ecuador del 20 de octubre de 2008, se incorporan diversos mecanismos jurídicos de protección a derechos constitucionales, con lo cual se establece un gran avance en el constitucionalismo ecuatoriano.

En este sentido, el tema de garantías se ha desarrollado de manera sustancial, de tal forma que con el afán de introducirnos en nuestro tema central que son las garantías, primero debemos hablar de derechos ya que sin derechos no hay garantías, pues “los derechos son concebidos desde comienzos de la modernidad, como aquellas facultades o poderes subjetivos que se constituyen en límites básicos al poder y a la acción del Estado” (Montaña y Porras, 2011, p. 24). Es así que como dicen Ávila y otros (2008, p. 91) en la teoría garantista del doctrinario Luigi Ferrajoli, se afirma que “la existencia de un derecho demanda la creación de una garantía adecuada”, las cuales están diseñadas para la reparación de un derecho que ha sido violado.

En dicha situación se encuentran diseñados diversos mecanismos jurídicos, en los cuales los Estados constitucionales de derecho brindan protección a los derechos fundamentales, de tal forma que evitan, mitigan o reparan en caso de que exista una vulneración a estos; lo cual se conoce como garantías. (Montaña y Porras. 2011, p. 24).

Habiendo acotado lo anterior, es preciso decir que en la Constitución de la República del Ecuador del 20 de octubre de 2008, tenemos un gran avance en tema de garantías; que se incluyen en su capítulo tercero, “Garantías Constitucionales” dando paso a tres tipos de garantías las cuales son: las normativas, políticas públicas y jurisdiccionales.

Para un mejor entendimiento del anterior enunciado es indispensable abordar las palabras de Agustín Grijalva Jiménez que dice: “El principio central que guía su inclusión es el de que existen múltiples mecanismos, a más de las garantías jurisdiccionales que obligan a las instituciones y autoridades estatales a respetar y desarrollar los derechos humanos”. (Grijalva, 2011, p. 249)

En sentido de nuestro estudio, nos es necesario conocer las garantías mencionadas; por tal razón las vamos a detallar brevemente.

### **1.1.1 Garantías normativas**

Las referencias de Locke y Hobbes respecto al origen del Estado y del sistema jurídico moderno, de una manera intrínseca concuerdan en un mismo resultado, sosteniendo que son necesarias las leyes con el fin de prevenir el abuso de la libertad o de la fuerza; para garantizar los derechos de las personas y su armónica convivencia (Ávila. 2012, pp. 188, 189).

Es así que el constituyente ha incorporado a nuestra Constitución, principios y reglas protectoras de derechos, mediante la adecuación jurídica de las leyes, (Título III, capítulo I, garantías normativas) el cual dice:

“Artículo 84.- 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” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 71).

Habiendo citado el artículo 84 de la Carta Magna, podemos decir que con estas llamadas garantías normativas toda autoridad del Estado ecuatoriano que disponga de atribuciones para expedir normas, tienen la obligación de adecuarlas formal y materialmente a la Constitución y los tratados internacionales. (Bustamante. 2013, p. 189).

Pues este tipo garantías se derivan del deber de ajustar las normas jurídicas a los derechos establecidos en la Constitución y a los instrumentos internacionales de derechos humanos; de la misma manera, consisten en evitar que las actuaciones de los poderes públicos, por diversos factores, puedan causar desconocimiento o daño a tales derechos. (Montaña y Porras, 2011, p. 102).

### **1.1.2 Políticas públicas**

Las políticas públicas en nuestra Constitución, son consideradas como una garantía constitucional, mencionadas en el Título III de este cuerpo normativo, en el cual consta una regulación general establecida de la siguiente manera:

“Artículo. 85.- La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularán de acuerdo con las siguientes disposiciones:

1. Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad.

2. Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto.

3. El Estado garantizará la distribución equitativa y solidaria del presupuesto para la ejecución de las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos. En la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos se garantizará la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 71, 72).



El tema de garantías desde el punto de vista de políticas públicas, constituye un gran avance en nuestro nuevo constitucionalismo, normativizando la relación que existe entre derechos y política, fundamentado en el hecho de que la formulación, evaluación y ejecución de políticas públicas debe estar concatenado con los derechos del buen vivir, caso contrario si una política pública causa una afectación a un derecho constitucional, esta debe ser reformulada o cambiada (Montaña y Porras. 2011, pp. 31, 32).

En el momento en que el Poder Ejecutivo o cualquier autoridad desarrolla un plan, programa o proyecto tiene el deber de adecuar sus decisiones a la realización de los derechos de los ciudadanos (Bustamante, 2013, pp. 191, 192).

### **1.1.3 Garantías jurisdiccionales**

Con el paso del tiempo se observa la necesidad de un avance en el constitucionalismo, dejando atrás los textos constitucionales como simples enunciados de derechos y hacer de estos verdaderos instrumentos jurídicos de directa e inmediata aplicación, para la administración, los administrados y los que administran justicia. Es así que nace una fuerte necesidad de otorgar a los derechos las suficientes garantías que brinden su correcta aplicación y respeto (Velázquez,. 2010, p. 139).

Al tomar en referencia el texto anterior, sin duda hablaremos de garantías jurisdiccionales que se han desarrollado tanto en el marco del Derecho constitucional, como en el Derecho procesal constitucional de una manera imperiosa.

Las garantías jurisdiccionales permiten salvaguardar de manera oportuna aquellos derechos de carácter constitucional, que por su naturaleza e importancia, no deben demorar en ser accionados mediante la justicia ordinaria (Velázquez, 2010, p. 139).

Dentro de la definición de garantías jurisdiccionales podemos mencionar a Juan Montaña quien dice textualmente:

“No son otra cosa que la posibilidad de ejercer el derecho de acción para lograr la tutela efectiva de los derechos. Y en cuanto tales son un conjunto de instrumentos procesales que -dentro del sistema jurídico estatal- cumplen la función de tutela directa de los derechos constitucionales” (Montaña y Porras. 2011, pp. 32, 33).

Otra definición se la presenta de la siguiente forma:

“Las garantías jurisdiccionales son las que de forma más eficaz, protegen los derechos del ciudadano ante una posible vulneración de los mismos, ya que, permite instalar su tutela ante los órganos jurisdiccionales, ya sea a través de la jurisdicción ordinaria, ya sea a través de la jurisdicción constitucional, en aras de conseguir que se restituya el derecho conculcado” (Navas y Navas, 2009, p. 349).

En la Constitución del año 1998 fueron recogidos temas como las garantías jurisdiccionales, las mismas que se observan fuera de un sistema y un orden, abordándolas muy someramente de tal manera que solo se reconocen garantías como: el amparo constitucional, el hábeas corpus y el hábeas data. La Constitución de la República del Ecuador de octubre de 2008, presenta un gran avance en dichas instituciones ya que instaura de forma muy amplia y completa las garantías jurisdiccionales (Montaña y Porras, 2011, p. 33).

En nuestra Ley Fundamental, en el Título III, Capítulo III encontramos incorporadas a las garantías jurisdiccionales divididas en distintas formas de protección a derechos constitucionales y por ende a favor de los derechos de los ciudadanos. Estas garantías son: las mediadas cautelares, la acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección.

Por ser materia de nuestro estudio nos es importante poner énfasis a la acción extraordinaria de protección.

## **1.2 La Acción extraordinaria de protección**

### **1.2.1 Antecedentes históricos**

En la Constitución de la República del Ecuador del 20 de octubre de 2008, se incorpora una nueva garantía denominada Acción Extraordinaria de protección, generando varias críticas durante la Constituyente, pues se le atribuyó el transgredir a la cosa juzgada, la seguridad jurídica, la celeridad e independencia judicial (Grijalva, 2012, p. 269).

Aun así, el constituyente la integra en el artículo 94 de la Norma Suprema, en el cual dice que esta procede cuando por medio de autos definitivos o sentencias se violen derechos de carácter constitucional. Para lo cual, adicionalmente en el artículo 437 añade aspectos como las resoluciones con fuerza de sentencia y entre los derechos reconocidos nombra al debido proceso expresamente (Grijalva. 2012, p. 269).

En aras de mejorar y dar aplicabilidad a dichas garantías, en el Registro Oficial Suplemento No. 52 de 22 de octubre de 2009 se publica la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, donde se desarrolla dicha institución constitucional con el fin de garantizar el cumplimiento de los derechos consagrados en la Constitución.

### **1.2.2 Visión jurídica del carácter extraordinario y los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador .**

A la garantía jurisdiccional en referenciase la concibe con un carácter de extraordinaria dado que se revisa de manera distinta a las acciones comunes y además porque procede en contra de sentencias o autos definitivos llevando a conocimiento del máximo órgano, el cual es la Corte Constitucional, dejando sin efecto a las decisiones de la autoridad judicial una vez que se ha observado la violación a un derecho constitucional o el debido proceso. (Cueva. 2012, p. 64).

Según el inciso segundo del artículo 94 de la Carta Magna, prescribe que esta acción procede luego de haber agotado los “recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal” (Constitución de la República del

Ecuador. 2008, p. 79); al igual que el artículo 61 numerales 2 y 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dispone que la demanda contendrá “Constancia de que la sentencia o auto está ejecutoriada” y (...) “Demostración de haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional [LOGJCC], 2009, p. 43); en este caso, con esta condición *sine qua non* resulta imposible presentar la acción sin haber obtenido de ante mano una decisión judicial (Cueva, 2012, p. 66, 67).

Agustín Grijalva afirma esto explicando que:

“El requisito tiene pleno sentido pues si hay un recurso legal pendiente contra la sentencia o auto, o si el término previsto para imponerlo no ha vencido, mal podría presentarse la acción extraordinaria pues la violación del derecho constitucional se consuma solo mediante sentencia o auto ejecutoriado” (Grijalva, 2011. p. 279).

Tomando con importancia a los anteriores textos, cabe mencionar que uno de los elementos esenciales para determinar la naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección es “la protección a los derechos reconocidos en la Constitución”. Es por eso que vale la pena analizar desde el punto de vista de Luis Cueva Carrión (2012, p. 75), quien hace una distinción amplia de lo que quiso decir el constituyente al introducir esta frase de la siguiente manera:

“Nótese que el primer inciso del art. 94 de nuestra Norma Suprema, emplea la expresión “derechos reconocidos en la constitución”; no dice “derechos constitucionales”, ni “fundamentales”. Nos encontramos ante una categoría constitucional nueva, diferente a la que hemos usado regularmente”.

(...) “Nuestra Constitución vigente reconoce a las siguientes categorías de derechos: los derechos constitucionales, los derechos conexos definidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, los derechos que constan en los instrumentos internacionales legalmente vigentes en nuestro país y los derechos no reconocidos en estos instrumentos

legales pero que derivan de la esencia humana, de su propia dignidad y que constituyen una condición necesaria para su pleno desenvolvimiento (art. 11, numeral 7 de la Constitución); a todo este grupo de derechos denominados derechos reconocidos por la Constitución porque así lo dispone la norma normarum”.

Es así que tenemos una gran consideración en materia de derechos garantizados con la acción extraordinaria de protección, puesto que como ya observamos en párrafos anteriores en las palabras de Cueva Carrión, la protección a los derechos reconocidos en la Constitución conlleva un amplio contenido abarcando no solo los denominados derechos constitucionales.

### **1.2.3 Definición normativa y doctrinaria**

En este punto es indispensable acotar que a diferencia de otros ordenamientos jurídicos, nuestra Constitución y Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional no definen a la acción extraordinaria de protección como tal, sino más bien se desarrolla el texto en base a su procedencia, el órgano competente y se da a conocer el proceso constitucional.

Aun así es preponderante analizar los artículos referentes a nuestro tema:

- Constitución de la República del Ecuador, capítulo III, sección 7ª, artículo 94.

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 79).

Prescrito en el artículo 94 tenemos la acción extraordinaria de protección, la cual es tema de nuestro análisis. Al mencionar esta institución, la Carta Magna nos plantea de forma general el órgano competente y su procedencia; misma que no solo es contra decisiones judiciales que violen derechos consagrados

en la Constitución sino también aquellas decisiones que violen la interpretación de la norma constitucional.

- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, capítulo VIII, artículo 58.

“La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución” (LOGJCC, 2009, p. 43).

Inmerso en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional tenemos a la acción extraordinaria de protección, la cual principalmente establece su objeto, añadiendo a diferencia del artículo 94 de la Norma Fundamental, la protección al debido proceso además de los otros derechos reconocidos en la Constitución.

Como ya hemos acotado, en vista de no poseer una definición clara en nuestra normativa que nos permita conocer ampliamente la naturaleza de la acción extraordinaria de protección, es preciso atender a las definiciones doctrinarias más sobresalientes que podemos traer a colación de la siguiente manera:

Luis Cueva Carrión define a la acción extraordinaria de protección como:

“La acción constitucional extraordinaria de protección es una acción excepcional que se la tramita ante la Corte Constitucional, luego de agotados los recursos ordinarios y extraordinarios, que por quien tuviere legitimación activa; ampara y protege los derechos reconocidos en la Constitución cuando hubieren sido violados, por acción u omisión, en sentencias o en autos definitivos”(Cueva, 2012, p. 57).

Por otro lado tenemos a la acción extraordinaria de protección definida de la siguiente forma:

“Es una garantía jurisdiccional consagrada en la Constitución de la República, que permite la defensa de los derechos constitucionales en circunstancias en que un auto, resolución o sentencia definitiva dictada por un juez de la Función Judicial, por acción u omisión haya violado los

derechos; existiendo acciones efectivas para el ejercicio de los mismos”.  
(Guerrero, 2013, p. 51)

Según las definiciones recogidas, nosotros podemos concluir que la acción extraordinaria de protección es:

Una garantía jurisdiccional, dedicada a la protección de los derechos reconocidos en la Constitución en vista de una violación por parte de una autoridad judicial mediante una sentencia o auto definitivo.

## **CAPÍTULO II**

### **2 La acción y el recurso en el Derecho procesal constitucional**

En el presente capítulo abordaremos dos instituciones procesales de gran importancia para nuestro estudio, tales como la acción y el recurso, las mismas que servirán de sustento para un mejor entendimiento de nuestro tema central. Las trataremos desde planteamientos muy generales hasta esferas muy específicas de cada institución, enfatizando el derecho procesal constitucional, tomando en cuenta la importancia del principio de supremacía constitucional y en consecuencia el proceso constitucional, en vista de la innegable defensa de los derechos establecidos en la misma Constitución de la República del Ecuador.

#### **2.1 Nociones elementales del Derecho procesal constitucional**

Siguiendo las palabras de Santiago Velázquez, el Derecho procesal constitucional nace como “respuesta a la necesidad de poder hacer efectivas las diversas garantías de los derechos que consagran los textos constitucionales” (Velázquez, 2012, p. 40), para lo cual, se disponen diversos mecanismos o procedimientos dotados de celeridad y eficacia, que hacen de estos, notables procesos constitucionales que como afirma el ya mencionado autor “no se trata de reglas de trámites de un recurso sino que corresponden a acciones de carácter constitucional” (Velázquez, 2012, p. 42).

La importancia se debe a la correcta aplicación del derecho positivo, constituyendo un instrumento por medio del cual los ciudadanos encomendados a la jurisdicción del Estado se vean provistos de justicia, especialmente cuando se exige la declaración de certeza de los derechos reconocidos en la Constitución.

Al introducirnos en el campo del Derecho procesal constitucional es primordial reconocer dos aspectos fundamentales en cuanto a la doble dimensión de los procesos constitucionales, los cuales se en traducen finalidades esenciales; en primer lugar tenemos el garantizar la supremacía de la Constitución tomando a esta como la dimensión objetiva y en segundo lugar tenemos la vigencia



efectiva de los derechos fundamentales considerando a esta la dimensión subjetiva (Ius Et Veritas, 2011, p 11, 17).

## **2.2 La acción**

### **2.2.1 Definición general**

El Estado como resultado de haber adoptado la tutela del ordenamiento jurídico en el ejercicio de su función jurisdiccional, se halla en la obligación de coartar a los individuos el empleo de la justicia por medio de sus propios recursos, impidiendo implícita y explícitamente el uso de la violencia en relación a la defensa privada del derecho, pues se reconoce en los ciudadanos la facultad de solicitar la intervención del Estado mediante sus órganos, en caso de no existir una posible solución pacífica del conflicto, para que este brinde la protección de un derecho que se presume lesionado; a tal derecho la doctrina ha considerado pertinente instituirlo con el nombre de “acción” (Alsina, 1963, pp. 299 – 301).

La acción vista como parte fundamental del proceso, se ha estudiado a través de los años como un mecanismo en el cual el Estado por medio de sus órganos jurisdiccionales, proporciona los instrumentos necesarios para que los ciudadanos gocen de seguridad jurídica haciendo valer sus garantías y por consiguiente puedan ejercer sus derechos de manera efectiva.

Con el paso del tiempo valiosos doctrinarios han propuesto diversas teorías sobre el derecho de acción, lo cual nos da una guía para apoyarnos sobre las posiciones más sobresalientes y dominantes acerca de este tema, lo cual nos permita adoptar una definición clara que sustente nuestro estudio.

Es así que creemos indispensable acoger doctrinas como las de los maestros; Eduardo Juan Couture, Ugo Rocco y Hernando Devis Echandía; por supuesto los mencionados jurisconsultos con el paso del tiempo han tomado parámetros de anteriores teorías desarrolladas por notables doctrinarios como Giuseppe Savigny, con su teoría clásica de “la acción como elemento del derecho material subjetivo y como este derecho en movimiento”, la doctrina de Köhler, “teoría de la acción como facultad del derecho de la personalidad”, la doctrina

expuesta por Muther, desarrollada por Wach y admitida por Kisch de la “teoría de la acción como derecho subjetivo público para obtener la tutela del Estado por sentencia favorable”, la teoría formulada por Giuseppe Chiovenda de la “acción como derecho concreto, autónomo, potestativo y privado” y por último la manifestada por Francesco Carnelutti, en la “teoría del derecho subjetivo procesal, abstracto y público, para el cumplimiento del proceso” (Devis Echandía, 2012, p. 153 - 160).

Iniciándonos con nuestro análisis haremos referencia al tratadista Eduardo Couture quien expone a la acción en los siguientes términos:

Acción es el “poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión” (Couture 1958, p. 57).

A nuestro pensar la definición propuesta por Eduardo Couture, resultaría un tanto errónea e incompleta, dado que la acción no es un simple poder que tienen los sujetos de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales, ya que si es este el caso, se está limitando su naturaleza jurídica, puesto que no se está reconociendo el derecho de libertad que tienen las personas, es decir la acción constituye un derecho subjetivo de carácter individual que al verse afectado se lo activa mediante la interposición de la demanda.

En el segundo fragmento de la definición expuesta por Couture, hace referencia a la satisfacción de la pretensión, con la cual nuevamente discrepamos, porque la acción no persigue una resolución favorable tal como aclara el mencionado autor, lo que realmente busca es decidir acerca de la pretensión interpuesta a través de la demanda por parte del actor.

Por estas razones diremos que la teoría propuesta por Eduardo Couture resulta imprecisa e incompleta, es por esto que creemos necesario revisar otros autores.

Desde otra perspectiva tenemos la definición de acción expuesta por Ugo Rocco de la siguiente manera:

Acción es “el derecho de pretender la intervención del Estado y la prestación de la actividad jurisdiccional, para la declaración de certeza o la realización

coactiva de los intereses (materiales o procesales) tutelados en abstracto por las normas de derecho objetivo” (Rocco, 1983, p. 272).

La teoría formulada por Rocco es bastante clara en cuanto hace mención al Estado como el sujeto pasivo de la acción, por su calidad de ente encargado de administrar justicia y por lo tanto lo convierte en un derecho público, considerando la relación que existe entre el Estado y el sujeto activo de la acción, la cual atañe al demandado en una relación jurídica procesal respecto de la pretensión del actor cuando ha ejercido su derecho subjetivo individual; claro está, hablamos de un derecho subjetivo como un derecho inherente de todos los seres humanos en cuanto a la realización de ciertos actos en los cuales se tenga un interés y la satisfacción del o de los mismos intereses por medio de la norma.

Es así que el maestro Ugo Rocco justifica su teoría diciendo que en relación a las partes en un proceso, el sujeto pasivo de la acción es el Estado, que por su calidad de persona jurídica actúa mediante sus órganos, los cuales están conformados por personas físicas como los jueces y tribunales que acogen las causas, esta es asimilada como una obligación de derecho público, y por contra partida respecto de los ciudadanos, termina siendo un derecho subjetivo público individual, por el mismo derecho que gozan los ciudadanos de presentar una acción. Tal ejecución de esta actividad por parte del Estado tiene por objeto la consecución obligatoria del fiel cumplimiento de los intereses materiales consagrados en un derecho positivo (Devis Echandía, 2012, p. 160, 161).

En cuanto a la resolución sobre una acción, la teoría formulada por el profesor alemán Theodor Muther mira a la acción como un “derecho concreto cuyo objeto es obtener una sentencia favorable” (Devis Echandía, 2012, p. 157), pues esta no es del todo acertada; Rocco concordando con Chiovenda, desvincula que la acción tenga un efecto necesariamente favorable respecto de la pretensión del sujeto activo, en base claro está, a un supuesto derecho vulnerado, ya que, no obstante mediante sentencia el juez rechace la presencia de un derecho lesionado, desechando de esta manera la pretensión del actor,

la acción ha sido ejercida y desarrollada plenamente, por lo tanto podemos estar ante un caso de una acción infundada (Devis Echandía, 2012, p. 161).

La acción no siempre será favorable por el solo hecho de interponerla, pues el juez deberá observar y analizar un sinnúmero de elementos que primeramente harán que la acción sea considerada debidamente propuesta como por ejemplo el hecho de proponer la acción en el tiempo y con los requisitos formales que la ley establece, o si son los sujetos procesales son los correctos y en su caso si la legitimación activa es la adecuada, pues posteriormente se pueden observar otros elementos de fondo y de forma lo cual facilitarán al juez para emitir una resolución que mediante una debida motivación se podrá saber si la acción es favorable o no. Por lo tanto el derecho de acción está enfocado a lograr una respuesta por parte de la autoridad competente respecto de su petición sin importar cuál sea la decisión.

Nuevamente de manera muy acertada Rocco habla de un derecho de acción como un derecho abstracto y por ser un derecho público, posee elementos indeterminados que por medio de la demanda se los puede determinar de tal manera que la pretensión pasa de abstracta a concreta (Devis Echandía, 2012, p. 161).

Ciertamente el derecho de acción es un derecho abstracto dado que lo que se solicita mediante la interposición de la acción, es que el órgano correspondiente conozca sobre el asunto y se brinde el respectivo procedimiento a la petición interpuesta por el actor, a través de la demanda. Algo curioso y en lo cual goza de gran certeza el mencionado autor es que el derecho de acción como un derecho abstracto mantiene elementos indeterminados que por medio de la petición se los puede determinar, haciendo que la pretensión que en un momento dado era abstracta culmina siendo concreta, por el hecho de que como explicamos en líneas pasadas la demanda se presenta con el afán de que los órganos jurisdiccionales atiendan la petición y del mismo modo respondan con el debido procedimiento, pero el objetivo por parte del actor es buscar esa resolución favorable mediante su pretensión que intenta satisfacer un derecho, lo cual lo hace concreto de acuerdo con su contenido.

En este punto cabe mencionar que la teoría propuesta por Ugo Rocco es bastante acertada pero no goza de todos los elementos que posee el derecho de acción, brindándole un carácter muy general y amplio, dejando ciertos vacíos que son indispensables para la absoluta comprensión en el ámbito procesal.

Es así que por último haremos énfasis en la definición del doctrinario Hernando Devis Echandía, la cual a nuestro parecer es la más correcta, debido que abarca la verdadera naturaleza de la acción como institución procesal, pues responde a todas las características y elementos que la misma ofrece. Para efectos de nuestro análisis debemos así mismo observar varios criterios propuestos por el actor de modo detallado.

Para Devis Echandía acción “es una actividad jurídica por naturaleza, puesto que origina relaciones jurídicas, derechos y obligaciones, cargas y facultades” (Devis Echandía, 2012, p. 166).

El jurista Devis Echandía considera a la acción como derecho subjetivo y brevemente explica que no es un poder o una simple facultad que tienen todos y cada uno de los individuos inherente al derecho de libertad, sino que es la obligación que tiene el Estado por medio del juez de brindar el servicio de jurisdicción al demandante, pues en cuanto al derecho material será observado en el proceso (Devis Echandía, 2012, p. 166).

“Es un derecho autónomo, público, individual y abstracto” (Devis Echandía, 2012, p. 166), se considera de esta manera ya que se mantiene incluido entre los derechos de primera generación o derechos civiles, los cuales tienen una particularidad en cuanto a garantías del individuo frente al Estado que es quien debe evitar interferir en el goce de estos derechos de origen constitucional. El derecho de acción está a priori a la demanda y al proceso, mas no coexisten en un mismo punto de partida pues es de donde estos nacen a partir del instante “en que se tiene el interés en la composición de un litigio o en la declaración de un pretendido derecho material o en el cumplimiento de una formalidad mediante un proceso de jurisdicción voluntaria” (Devis Echandía, 2012, p. 166).

Tomando en cuenta los párrafos anteriores podemos acotar que ciertamente el derecho de acción existe anterior al proceso y los ciudadanos pueden activar el mismo acudiendo al órgano competente, es por esto que es un derecho subjetivo público; ahora que el interés material será observado después, por estar enfocado en el demandado, según sea la composición del litigio y llevando el mismo esquema. Podemos decir que la acción es un derecho autónomo por el hecho que esta es distinta e independiente de la pretensión que es con la cual el actor busca satisfacer lo reclamado y por ello se convierte en un derecho individual; por último el mencionado autor hace alusión que es un derecho abstracto que como ya aclaramos en párrafos anteriores lo que se busca al interponer la acción es que el órgano jurisdiccional actúe, dando paso al proceso.

Siguiendo con la explicación propuesta por Devis Echandía, este afirma que los “sujetos de la acción son únicamente el actor (sujeto activo) y el Estado a quien se dirige a través del juez, que es el órgano mediante el cual actúa (sujeto pasivo)” (Devis Echandía, 2012, p. 166). El demandado es sujeto pasivo de la pretensión la cual está enfocada a él, no lo es de la acción. Con el interés de no inmiscuirnos en un error es preciso señalar que no constituye un derecho contra el Estado ya que no existe una contraposición de intereses entre el Estado y el actor más bien hace una petición al Estado. Es así que “la obligación del Estado es de proveer, por conducto del juez, y es impuesta por la ley o *ex lege*, y no por el actor o demandante; pero este la hace efectiva en el caso concreto. Solo en este sentido el Estado es sujeto pasivo de la acción” (Devis Echandía, 2012, p. 166).

“Su fin es proteger primordialmente el interés del público en general en la tutela del orden jurídico y en la paz y armonía sociales, solo secundariamente tutela el interés privado del actor” (Devis Echandía, 2012, p. 167). En cuanto el Estado es el responsable de responder por el orden social por medio de la administración de justicia.

“Su objeto es iniciar un proceso y mediante el obtener la sentencia que lo resuelva (inhibitoria o de fondo, favorable o no, condenatoria o absolutoria)” (Devis Echandía, 2012, p. 167). La sentencia que resuelva el proceso puede

ser favorable o no, de fondo o merito según exista o no un derecho subjetivo, pero esto no tiene ninguna relación con el fin de la acción (Devis Echandía, 2012, p. 167).

Es así que Devis Echandía propone la siguiente definición de acción:

“Acción es el derecho público, cívico, subjetivo, abstracto y autónomo, que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto mediante una sentencia, a través de un proceso” (Devis Echandía, 2012, p. 169).

De lo expuesto por los tratadistas ya citados, creemos que el derecho de acción ha quedado lo suficientemente claro, entonces, podemos decir que la acción por su naturaleza es una actividad jurídica procesal, que como derecho subjetivo requiere de la jurisdicción por parte Estado para concretar su función, de la misma manera es un derecho autónomo, público, individual y abstracto cuya sustancia se encuentra enmarcado en las garantías constitucionales en cautela de un posible derecho lesionado a partir de un auto o sentencia que da inicio a un nuevo proceso independiente del anterior.

Una vez que hemos recopilado opiniones y teorías de notables doctrinarios, abarcando de forma sustancial al derecho de acción, por la importancia que posee en nuestro tema central es imprescindible llegar a establecer directamente el ámbito procesal constitucional en el que se desenvuelve en nuestro sistema jurídico. Nuestra Carta Magna no brinda una definición concreta sobre el derecho de acción y siendo esta la norma de mayor jerarquía en nuestro ordenamiento jurídico es importante hacer énfasis a esta. Para lo cual el artículo 86 nos abre paso a las denominadas garantías jurisdiccionales ofreciendo un panorama de lo que es la acción; prescribe lo siguiente:

“Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.
2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las

siguientes normas de procedimiento:

- a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.
  - b) Serán hábiles todos los días y horas.
  - c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.
  - d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.
  - e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.
3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, pp. 73, 74).

En el mencionado artículo se puede observar claramente un derecho público subjetivo, a causa de tener interés en iniciar la composición de un litigio, se brinda a cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad la posibilidad de acudir al órgano correspondiente, ejerciendo el derecho abstracto ya que dicho órgano será el encargado de administrar justicia en vista de la petición formulada y conocerá sobre el asunto en cuestión, para que este brinde el respectivo procedimiento a la petición interpuesta, tal y como se lo aclara en el numeral dos y tres del mismo artículo;



logrando perpetuar el objeto y fin de la acción el cual es dar vida a un proceso para que este sea conocido y culminando con una sentencia.

De esta forma el artículo 86 de la Constitución nos abre paso hacia el derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales y recibir una respuesta de estos, otorgándonos seguridad jurídica en caso de sentir una afectación a los derechos fundamentales.

## **2.3 El recurso**

### **2.3.1 Definición general**

Para abarcar esta institución procesal, al igual que el derecho de acción, nos veremos en la obligación de tomar ideas y teorías de diversos doctrinarios con el afán de no caer en confusión o en un posible error de términos, concluyendo con una definición correcta y su verdadera naturaleza jurídica.

El recurso en el proceso se considera como un medio de impugnación que les corresponde a los sujetos que integran la relación procesal, es a ellos a quien les incumbe el control de la actuación del juez cuando este no se adapta a las normas previstas para el caso correspondiente (Alsina, 1961, p. 183, 184).

Dejando en claro que la impugnación sea considerada como el genérico y el recurso la especie, este constituye un remedio hacia el acto que proveniente del juez, el cual puede afectar a una de las partes dejándola en indefensión, de esta forma se produce un interés para tachar dicho acto proveniente del juez.

Es decir que el interés para recurrir contra las resoluciones del juez está en todas las personas que forman parte del proceso, en el cual mediante una providencia absorben un perjuicio, en razón de que el recurso es un medio para obtener la enmienda de los errores cometidos por el juez hacia el recurrente (Devis Echandía, 2012, p. 504).

El error antes mencionado según su contenido puede ser *in judicando* o *in procedendo*, siendo el primero un error de juicio o dicho de otra manera de fondo el cual sea causado por la inobservancia del juez hacia la norma sustancial; tal como lo catalogaba Alsina en líneas anteriores por no obedecer

a la ley o por aplicarla de una manera equivocada. En otro aspecto el error *in procedendo* corresponde a un error de procedimiento, haciendo que el proceso disminuya ciertas garantías de las partes en el desarrollo del juicio.

Con esto no se puede confundir con que los errores provenientes de las partes litigantes tengan lugar a recurso, pues son estos errores los que conducen a que el juez incida en error (Devis Echandía, 2012, p. 504).

Otra cuestión fundamental que debemos dejar afianzar es que el recurso no se puede disponer de oficio, pues es un derecho que tienen las partes de recurrir ante el mismo juez o un superior para que la sentencia pueda tornarse justa.

Entonces según lo acotado el derecho de recurrir se traduce en un acto rigurosamente procesal, pues “se trata de un derecho subjetivo de quienes intervienen en el proceso a cualquier título y condición para que se corrijan errores del juez, que le causen gravamen o perjuicio” (Devis Echandía, 2012, p. 504).

De lo anterior nace una aspiración de justicia en el momento de que una resolución no se ajuste a la norma, de tal modo que el principio de inmutabilidad de la sentencia y la cosa juzgada se doblegan ante la posibilidad de que lo resuelto resulte injusto, es por eso que ante tal situación Hugo Alsina afirma lo siguiente: “llámese recursos, a los medios que la ley concede a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto” (Alsina, 1961, p. 184, 185).

Con lo acotado nos permitimos establecer cuáles son los efectos de los recursos, lo cual en primer término sería el impedir la cosa juzgada, dándole a la sentencia emitida por el juez o tribunal el efecto suspensivo o devolutivo según la ley expresamente lo disponga; dicho de esta manera, la sentencia no crea ejecutoria y se predispone continuar con el proceso del cual trata sobre la impugnación propuesta, para brindarle el procedimiento correspondiente y dictar una resolución que corrija el error en el que se ha incurrido, caso contrario reafirme la sentencia anterior.

De lo anterior Eduardo Couture manifiesta que:

“Debe comenzarse por colocar en primer término la situación de la sentencia durante el plazo dentro del cual las partes pueden interponer los recursos. Dentro de este plazo, la sentencia es un acto jurídico sometido a condición suspensiva. Si el recurso no fuera interpuesto, la condición no se cumple y el acto se considera puro y simple desde el día de su otorgamiento” (Couture, 2010, p. 279).

Igualmente Devis Echandía lo expone diciendo:

El efecto inicial del recurso interpuesto oportunamente y en debida forma es el de impedir la vigencia del acto, y por tanto, su cumplimiento, a menos que la ley autorice proponerlo en efecto devolutivo. (Devis Echandía, 2012, p. 503).

Una vez que tenemos despejados los elementos que constituyen los recursos, podemos entender las definiciones que hemos considerado las correctas para describir a esta institución procesal expuestas por Lino Enrique Palacio y Hernando Devis Echandía, respectivamente.

Lino Enrique Palacio propone una definición muy acertada de recurso diciendo:

“Denomínese recurso al acto procesal en cuya virtud la parte que se considera agraviada por una resolución judicial pide su reforma o anulación, total o parcial, sea al mismo juez o tribunal que la dictó o a un juez o tribunal jerárquicamente superior”(Palacio, 2008, pp. 577, 578).

Por su parte Hernando Devis Echandía propone la siguiente definición:

“Petición formulada por una de las partes principales o secundarias para que el mismo juez que profirió una providencia o su superior la revise, con el fin de corregir los errores de juicio o de procedimiento (in judicando o in procedendo) que en ella se haya cometido” (Devis Echandía, 2012, p. 503).

Lo cual denota en estos tratadistas antes citados que al hablar de recurso estamos ante un derecho subjetivo cuya actuación proviene de las partes

principales o secundarias las mismas que actúan a través del juez para denotar un error en la providencia conferida, causando la suspensión del mismo y su revisión con la característica de continuar el proceso anterior por otra vía procesal.

Mientras que en nuestra legislación en el Código de Procedimiento Civil tenemos en el libro II, título primero, sección decima que habla de los recursos estableciendo muy someramente los recursos permitidos por nuestra legislación como el de apelación, casación y de hecho sin perjuicio del de nulidad y de la misma forma explicando cada uno de ellos tras varios artículos. Pero no tenemos una definición clara y concreta que nos permita establecer claramente a la institución jurídica.

#### 2.4 Diferencia sustancial de acción y recurso

En el presente punto haremos un análisis sistematizado de las diferencias que poseen las instituciones estudiadas en este capítulo, como lo son la acción y el recurso en el ámbito del Derecho procesal, dicho análisis nos será de apoyo para reconocer posteriormente la naturaleza jurídica, procedencia, objeto, legitimación, elementos, características, admisibilidad y efectos de la acción extraordinaria de protección en la legislación ecuatoriana, estableciendo si esta tiene el carácter de acción o recurso.

Para empezar con este análisis, diremos que el objeto de la acción por ser un derecho público subjetivo y abstracto busca la intervención del Estado a través de sus órganos, para la obtención de una resolución en base a una pretensión propuesta, por creer que existe una afectación por medio de un acto del juez. El recurso, por ser un medio procesal de impugnación que establece la ley, persigue que se modifique o revoque la resolución por afectar elementos del proceso, por error del juez que incurre en la decisión.

En cuanto a los sujetos que constituyen la relación jurídica, sosteniendo que tanto en la acción como en el recurso el sujeto activo es el demandante como resultado de sufrir una afectación a causa de una resolución emitida por un órgano jurisdiccional, pero el sujeto pasivo constituye una variante en cuanto a

la acción y al recurso, ya que en la primera el sujeto pasivo sería el Estado porque es a este a quien está dirigida la acción por haber desconocido o vulnerado derechos mediante la resolución, mientras que en el segundo caso el sujeto pasivo culmina siendo el mismo a quien se presentó la demanda inicial es decir el demandado porque la resolución constituye como ya lo anotamos anteriormente un error de proceso o de juicio que si bien es producido por el juez versa sobre la materia del antepuesto proceso y es por este error que la resolución vulnera derechos y contra ella se plantea el recurso.

La acción plantea el proponer un nuevo proceso por ser un derecho autónomo y abstracto al que los ciudadanos pueden tener acceso al órgano jurisdiccional en vista de una afectación, este denota la posibilidad de plantearlo sin que este se mantenga inmiscuido en el proceso anterior, dado que va en contra de la sentencia que ha violado los derechos del sujeto activo y es contra esta resolución que será manejada la pretensión pues al dar vida a un proceso ya que no hay proceso sin acción; en cambio el recurso es parte de un proceso anterior el cual se ha desarrollado plenamente en su ámbito procesal hasta llegar a la decisión del juez o tribunal que de creer que existe una afectación mediante error *in judicando o in procedendo* se lo plantea en razón de corregir tal error es decir, que en caso de observar la afectación retoma el proceso tratado anteriormente y lo vuelve a reabrir, tachando la actuación del juez por ser equivocada según el sujeto procesal que plantea dicha institución.

Es por esto que el doctrinario Hernando dice que “el recurso es un acto del proceso y con ellos se descarta la pertinencia de hablar recurso cuando se trata de un nuevo proceso” (, 2012, p. 504).

Coincidiendo con lo manifestado Eduardo Couture añade:

“el recurso quiere decir, literalmente, regreso al punto de partida. Es un recorrer, correr de nuevo el camino ya hecho. Jurídicamente la palabra denota tanto el recorrido que se hace nuevamente mediante otra

instancia, como en medio de impugnación por virtud de la cual se recorre el proceso” (Couture, 1958, p. 278).

Otra diferencia recogida en nuestro estudio es el carácter de la resolución previa a la acción, que se torna con un efecto devolutivo dejando paso para que exista continuidad en la resolución interpuesta por el juez, en otras palabras la sentencia o auto sigue su curso y no se suspende hasta que exista una nueva decisión por parte de la autoridad competente para conocer la acción que declare si es favorable o no; para lo cual el recurso puede ser tanto en un carácter suspensivo como devolutivo según se desarrolle la litis.

## CAPITULO III

### **3 La acción extraordinaria de protección en el ordenamiento jurídico ecuatoriano**

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano desde el 20 de octubre del 2008, fecha en el cual entró en vigencia la Constitución de la República del Ecuador, se incorporó la garantía jurisdiccional, denominada acción extraordinaria de protección, con la cual se ofrece el acceso a la justicia para la protección de derechos.

#### **3.1 Naturaleza jurídica**

Para empezar con el análisis procesal constitucional de la acción extraordinaria de protección, será oportuno hablar de su naturaleza jurídica, la cual no se establece en ninguna de las normas por lo que recurriremos a la jurisprudencia de la Corte Constitucional que expone lo siguiente:

“(...) la naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección, considerándola como un mecanismo de acceso a la justicia y medio idóneo para la constitucionalización del derecho ordinario, enfatizando en su carácter excepcional, con miras a evitar un uso indiscriminado injustificado por parte de la ciudadanía.- la acción extraordinaria de protección es una garantía jurisdiccional que forma parte de aquellas que “protegen los derechos humanos en el ámbito judicial ordinario” contra posibles acciones u omisiones en que puede incurrir los jueces ordinarios. En este sentido no se trata de un instancia sobrepuesta a las ya existentes y tampoco tiene como propósito deslegitimar la actuación de juezas y jueces, si no por lo contrario, se trata de un mecanismo subsidiario que complementa y refuerza (...)” (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N° 004-09-SEP-CC, 2009).

Respecto de la mencionada sentencia, la Corte Constitucional enfatiza el sentido abstracto de la acción extraordinaria de protección, en cuanto constituye un medio de acceso a la administración de justicia y para la constitucionalización del derecho ordinario, además asimila el hecho de

proporcionar el carácter de extraordinaria por ser interpuesta una vez que se ha emitido una sentencia o auto definitivo por parte de jueces, agotando todos los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término que la ley dispone, pero este medio de acceso a la justicia se da con la única finalidad de reconocer los derechos fundamentales que han sido vulnerados por acciones u omisiones de los jueces ordinarios.

En la parte final de referencia se habla sobre la subsidiariedad de la acción, lo que constituye una pieza esencial para determinar la naturaleza jurídica de esta garantía jurisdiccional, puesto que para plantear la acción se debe haber agotado las instancias anteriores o haber propuesto los recursos necesarios para la resolución del conflicto. El doctor Rafael Oyarte afirma que las acciones pueden interponerse “cuando no existen otras formas obvias de impugnación del acto o cuando estos se han agotado” (Oyarte, 2006, p. 171).

En este sentido otra de las jurisprudencias de la Corte Constitucional reconoce la subsidiariedad de la acción de forma específica diciendo:

“(...) Cuando la Corte Constitucional conozca de una acción extraordinaria de protección debe examinarse existían o no otros mecanismos de defensa judicial aplicables al caso, debe evaluarse los hechos en qué se basa la demanda y el alcance de derechos o garantías constitucionales violados si resultan debidamente incluidos todos los aspectos relevantes para la protección inmediata, eficaz y completa del derecho o garantía constitucional violado en el aspecto probatorio y el de decisión del mecanismo alternativo de defensa, pues de no ser así cualquier aspecto del derecho constitucional del actor no puede ser dictaminado por la Corte Constitucional a través de los procedimientos previstos para la protección, puesto que cualquier otra garantía que se reconozca carecería de sentido si no existe la posibilidad de ejercerla (...)” (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N°010-09 CC, 2009).



### 3.2 Objeto

Para sustentar nuestro análisis sobre el tema que nos ocupa, es factible mencionar los artículos en los que el legislador ha incorporado a la acción extraordinaria de protección inserta en la Constitución de la República del Ecuador en el Título III (garantías constitucionales), Capítulo III (garantías jurisdiccionales), Sección 7ª, artículo 94 que dispone:

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 79).

Así como la Ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional en su artículo 58 dispone lo siguiente:

“La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución”(LOGJCC, 2009, p. 43).

Nuestra Norma Fundamental y la Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional en los artículos mencionados básicamente hacen alusión al objeto de la acción extraordinaria de protección, que es brindar amparo a los derechos reconocidos en la Constitución incluido el debido proceso en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia emitidos por jueces y tribunales de la justicia ordinaria (Bustamante, 2013, pp. 546, 547).

Luis Cueva Carrión añade que esta acción reprime la posibilidad de ser excluido del acceso a la justicia, garantizando los derechos de los ciudadanos y en su caso disponiendo la reparación integral (Cueva, 2012, p. 61).

En este sentido la Corte Constitucional se pronuncia de la siguiente forma:

“(...) el objeto de la acción extraordinaria de protección es, por lo tanto, el aseguramiento y efectividad de los derechos y garantías fundamentales, evitando un perjuicio irremediable al incurrir el accionar de los jueces en una violación de las normas fundamentales, sea por acción u omisión en una sentencia, auto o resolución, en ejercicio de su actividad jurisdiccional (...)” (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N° 004-09-SEP-CC, 2009).

El carácter extraordinario hace que esta acción tenga el objeto de reparar, remediar, subsanar, compensar o resarcir el daño cometido por violaciones a los derechos fundamentales de los ciudadanos por medio de sentencias o autos definitivos cuando se han agotado los procedimientos ordinarios y extraordinarios.

A diferencia del artículo 94 el artículo 437 de la Constitución de la República de Ecuador y el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional añade un derecho fundamental en específico el cual es el debido proceso, que es un derecho y una garantía a la vez, por cuanto es un principio jurídico procesal que brinda seguridad jurídica dentro de un proceso para que este sea respetado y llevado por el camino que más se ate a la ley.

Acertadamente Agustín Grijalva se refiere al debido proceso en el campo constitucional de la siguiente forma:

“El debido proceso es por sí mismo un derecho, pero a su vez es también una garantía de todos los demás derechos constitucionales y legales. Principios constitucionales integradores del debido proceso, tales como los principios de legalidad, los derechos de defensa, al juez natural, a actuar pruebas o de contradicción tiene no sólo un valor propio o autónomo, si no además un valor instrumental en relación a todos los demás derechos. En otras palabras, estos otros derechos, constitucionales y legales, sólo pueden ser adecuadamente ejercidos y defendidos en el marco del debido proceso. En consecuencia, para que

un proceso judicial sea constitucionalmente válido, el juez ordinario y las partes procesales deben conducirlo en el marco del debido proceso” (Grijalva, 2012, p. 273).

### **3.3 Legitimación e interés para accionar**

Para poder intervenir en el proceso el sujeto debe tener derecho y capacidad procesal que son otorgados mediante la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Cueva, 2012, p. 61).

#### **3.3.1 Legitimación activa**

Al hablar de legitimación activa, nuestra Norma Fundamental dispone en su artículo 439 que “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 280), y de forma muy similar el artículo 437 dice que “Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 279).

En este sentido, la Norma Suprema dispone que puede ser presentada la acción por cualquier ciudadano en forma individual o colectiva, pero no establece claramente el hecho de que la legitimación activa tiene sustento cuando se posee ciertos elementos que determinan si es susceptible de interponer la acción.

Esto también se encuentra plasmado en el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que prescribe lo siguiente: “La acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que han o hayan debido ser parte en un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial” (LOGJCC, 2009, p. 43).

Pues dicho artículo en su redacción dispone otros elementos que no se muestra en los artículos establecidos en la Constitución, los cuales son: que la acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que **han sido** parte en un proceso por sí mismas

o por medio de procurador judicial y la segunda es que la acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que **hayan debido ser** parte en un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial; de todas formas las dos disposiciones denotan que el interés que debe demostrar el actor es el de haber sufrido una afectación a un derecho constitucional mediante una resolución, es decir poseer el derecho para estar dentro del proceso, pero en el segundo caso habla de terceras personas a las cuales aun teniendo legitimidad se excluyó o debieron ser parte del proceso. Agustín Grijalva respecto de esto menciona:

“La posibilidad de accionar a terceros que han sido indebidamente afectados por y excluidos de un proceso judicial en el cual por su interés o derechos tenía legitimidad procesal. En todo caso el tercero excluido debe ser titular de un derecho constitucional violado, pues éste es en todos los casos el objeto de la acción según el artículo 58. También se admite en el artículo 59 que comparezca, a nombre de estas personas un procurador judicial” (Grijalva, 2012, p. 278).

### **3.3.2 Legitimación pasiva**

Ahora respecto de la legitimación pasiva podemos apoyarnos en los artículos 94 y 437 de la Constitución y en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que sostienen que la acción se presenta por violaciones a derechos mediante una sentencia, auto definitivo o resoluciones con fuerza de sentencia, es así que no se la propone contra un sujeto pasivo o un demandado determinado sino contra tales resoluciones (Cueva, 2012, p. 144).

Además el artículo 61 en su numeral 4, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone que:

“La demanda deberá contener:

4. Señalamiento de la judicatura, sala o tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional” (LOGJCC, 2009, p. 43).

Esta disposición indica precisamente que se establezca el sujeto procesal que dictó la resolución objeto de la acción. En este aspecto Luis Cueva Carrión acertadamente dice que “en este sentido ellos tienen una especie de legitimación pasiva, porque son los que violan los derechos reconocidos en la Constitución al dictar autos y sentencias definitivos”(Cueva, 2012, p. 144).

### **3.3.3 Sujetos destinatarios**

Existen dos clases de sujetos destinatarios; 1) El sujeto destinatario inicial y; 2) el sujeto destinatario definitivo, que admiten, conocen y resuelven la demanda.

Con la intención de dilucidar el tema precisamos que estos sujetos destinatarios no constituyen el sujeto pasivo de la acción extraordinaria de protección.

#### **3.3.3.1 Sujeto destinatario inicial**

Los artículos pertinentes para conocer el sujeto destinatario inicial son el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y los tres primeros incisos del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional los cuales los vamos a transcribir respectivamente:

Artículo 62.

“La acción extraordinaria será presentada ante la judicatura, sala o tribunal que dictó la decisión definitiva; éste ordenará notificar a la otra parte y remitir el expediente completo a la Corte Constitucional en un término máximo de cinco días” (LOGJCC, 2009, p. 43).

Artículo 35.

”La acción extraordinaria de protección será presentada de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el presente Reglamento.

Cuando la acción extraordinaria de protección se presente en la

judicatura, sala o tribunal que expidió la decisión judicial impugnada, deberá hacérselo para ante la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional, es el único órgano competente para admitir, conocer y resolver la acción extraordinaria de protección, en consecuencia, la judicatura, sala o tribunal se limitará a receptar la demanda y la remitirá con el expediente, sin más trámite, dentro del término previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, debiendo observar lo dispuesto en el artículo 36 del presente Reglamento. En caso de incumplimiento de esta disposición, la Corte Constitucional pondrá en conocimiento del Consejo de la Judicatura el hecho, para la sanción disciplinaria correspondiente” (LOGJCC, 2009, p. 114).

Las normas mencionadas hacen alusión a lo que el legislador describe que el sujeto destinatario inicial el cual será la judicatura, sala o tribunal que dictó la resolución definitiva, en otras palabras aquellos órganos jurisdiccionales que en el ejercicio de su función conocieron el proceso previo y en relación a este emitieron una resolución.

### **3.3.3.2 Sujeto destinatario definitivo**

Así mismo el sujeto destinatario definitivo está plasmado en los artículos 94 de la Constitución, en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y los tres primeros incisos del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional que básicamente disponen que el órgano competente ante el cual se interpondrá la acción será la Corte Constitucional, es decir por la Sala de Admisión quien admitirá o negará la procedencia de la acción y el Pleno de la Corte Constitucional quien resolverá sobre la misma.

En definitiva constituye el juez u órgano competente para conocer, tramitar y resolver la acción la cual como se dijo es la Corte Constitucional, pues Juan Montaña Pinto dice que esto tiene gran sentido en cuanto es un mecanismo excepcional que garantiza la supremacía de la Constitución cuando existen acciones u omisiones de los jueces (Montaña, 2011 p. 134).

### 3.4 Término para proponer

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional prevé en su artículo 60 el tiempo máximo en el cual deberá presentarse la acción extraordinaria de protección, señalando dos situaciones; tanto para aquellos quienes fueron parte del proceso “será de veinte días contados desde la notificación de la decisión judicial a la que se imputa la violación del derecho constitucional” (LOGJCC, 2009, p. 43), como para quienes debieron haber sido parte en el proceso el término será de veinte días que correrán “desde que tuvieron conocimiento de la providencia” (LOGJCC, 2009, p. 43).

### 3.5 Requisitos

Luis Cueva Carrión dice que los requisitos formales de esta acción extraordinaria son “los que materializan y la hacen viable ante la administración de justicia constitucional; la instrumentalizan y le confieren corporeidad procesal” (Cueva, 2012, p. 151), así mismo señala que:

“La demanda debe reunir determinados requisitos tanto para su procedencia como para el éxito mismo de la acción; además, hacer constar los requisitos, con claridad y precisión, ayudará a los miembros de la Corte Constitucional en el conocimiento y resolución de la demanda” (Cueva, 2012, p. 152).

Tal y como señala el artículo 34 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional estos requisitos están insertos en los artículos 61 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los mismo que vamos a observar y analizar a continuación de la forma más detallada posible.

- a) La presentación de la demanda ante el sujeto destinatario inicial. La pretensión por parte del actor será el punto de partida o el inicio a la acción extraordinaria de protección, la cual será planteada mediante una demanda que debe ser presentada ante el sujeto destinatario inicial como ya se lo explicó en líneas anteriores, por lo tanto no cabe incurrir en una repetición innecesaria, simplemente creemos importante ubicar la norma en la cual se encuentra inserto lo enunciado; el artículo 62 de

la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dice:

“La acción extraordinaria será presentada ante la judicatura, sala o tribunal que dictó la decisión definitiva; éste ordenará notificar a la otra parte y remitir el expediente completo a la Corte Constitucional en un término máximo de cinco días”(LOGJCC, 2009, p. 43).

En breves palabras el primer requisito es presentar la demanda ante la judicatura, sala o tribunal que emitió la decisión final, pues estos serán según el caso específico el juez de primera instancia, la Corte Provincial de Justicia o la Corte Nacional.

- b) “La calidad en la que comparece la persona accionante” (LOGJCC, 2009, p. 43). Según el artículo 59 de esta ley, esta calidad puede ser: “1) haber sido efectivamente parte en un proceso judicial; 2) haber tenido que ser, sin haberlo sido efectivamente, parte en un proceso judicial” (LOGJCC, 2009, p. 43). En el segundo caso se puede notar que se brinda la posibilidad de accionar de terceros que han sido indebidamente afectados y que han sido excluidos de un proceso judicial en el cual tenían legitimidad procesal.

Si se trata de cualquier persona o grupo de personas por si mismas se lo hará con los generales de ley y si se trata de presentarla por medio de procuración judicial se deberá señalar claramente el representado y el representante además de los documentos habilitantes que demuestren la procuración judicial.

- c) “Constancia de que la sentencia o auto está ejecutoriada” (LOGJCC, 2009, p. 43). Esto tiene concordancia con lo que dice el artículo 437 de la Constitución, en tal caso dicho requisito tiene real fundamento en cuanto si está pendiente un recurso legal en contra de la sentencia o auto, o si el término que está previsto para interponer un recurso no está vencido, no se podría interponer la acción extraordinaria de protección por no haberse perfeccionado la violación al derecho constitucional.



Para esto hay que demostrar mediante la presentación de la razón del Secretario de la Judicatura a la que corresponde.

- d) “Demostración de haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, salvo que sean ineficaces o inadecuados o que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado” (LOGJCC, 2009, p. 43). Aquí podemos observar la subsidiariedad de la acción, ya que el proceso previo a la acción debe haberse agotado en su totalidad para que constituya efectivamente la violación del derecho.

Respecto de este requisito nos parece imprescindible mencionar el análisis propuesto por Agustín Grijalva textualmente:

“sólo una vez que el titular del derecho violado ha agotado todas las posibilidades procesales ante estos jueces, puede la violación del derecho llegar a conocimiento de la Corte Constitucional, que es un órgano jurisdiccional especializado. Que los recursos sean eficaces y adecuados implica estos tengan la capacidad de evitar o resarcir la violación del derecho constitucional. Así, por ejemplo, mediante la casación se puede corregir la interpretación de la ley para que sea conforme a la Constitución y a los derechos que consagra. Mediante la nulidad se puede dejar sin efecto jurídico la decisión judicial o el proceso violatorio del derecho constitucional (Grijalva, 2012, p. 279).

- e) “Señalamiento de la judicatura, sala o tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional” (LOGJCC, 2009, p. 43). Es así que procede contra resoluciones provenientes de una autoridad judicial.
- f) “Identificación precisa del derecho constitucional violado en la decisión judicial” (LOGJCC, 2009, p. 43). Es necesario recordar en este punto de que se va a tratar solo contra violaciones a un derecho constitucional, y es absolutamente preciso que se proporcione la justificación clara de cómo estos derechos establecidos en la Constitución han sido vulnerados.

Respecto de este requisito por la importancia que merece por ser pieza fundamental de la acción extraordinaria de protección debemos aclararlo con una sentencia de la Corte Constitucional que expone lo siguiente:

“Considerando la formula elaborada por la CIDH, es necesario manifestar que la Corte Constitucional, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no hace las veces de un Tribunal de Alzada que examina supuestos errores de hecho o de derecho que puedan haber cometido los jueces ordinarios dentro de los límites de su competencia; por el contrario, la Corte interviene siempre que se verifiquen indicios de violaciones a derechos reconocidos por la Constitución de la República, sin que pueda, por lo tanto, establecer en sus fallos si las decisiones adoptadas por los jueces en instancias anteriores fueron o no equivocadas o injustas, es decir, pronunciarse sobre valoraciones probatorias o las consideraciones legales en litigio(Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N° 004-09-SEP-CC).Es decir que la Corte Constitucional resolverá exclusivamente en base a la violación al derecho constitucional violado por medio de la resolución, mas no lo actuado en el proceso anterior.

- g) “Si la violación ocurrió durante el proceso, la indicación del momento en que se alegó la violación ante la jueza o juez que conoce la causa” (LOGJCC, 2009, p. 43). Es indispensable que sea oportuno y formal la alegación de derecho constitucional vulnerado, ante el propio juez de la causa mas no al momento que se interpone la acción extraordinaria de protección como fin para proteger la naturaleza de la misma (Grijalva, 2011, pp. 279-281).

### **3.6 Admisibilidad**

El artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional nos explica la admisibilidad de la acción extraordinaria de protección, la cual nos dispone que:

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

La sala de admisión en el término de diez días deberá verificar...”  
(LOGJCC, 2009, p. 43, 44).

Es así que la acción será presentada ante la misma autoridad judicial que conoció sobre el tema, para que este notifique a la otra parte y enviar el expediente en un término de 5 días, con lo que la Sala de Admisión de la Corte Constitucional deberá decidir sobre la admisibilidad de la acción en un término de diez días verificando una vez que ha recibido el expediente completo lo siguiente:

“1. Que exista un argumento claro sobre el derecho violado y la relación directa e inmediata, por acción u omisión de la autoridad judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso” (LOGJCC, 2009, p. 44). Se requiere de una interpretación y argumentación constitucional, como ya se expresó anteriormente no es suficiente con la simple enunciación de derecho que se cree ha sido violado, sino la explicación clara del porque existe una violación de tal derecho o derechos y la forma en la que ha incurrido la autoridad judicial en acción u omisión.

“2. Que el recurrente justifique argumentadamente, la relevancia constitucional del problema jurídico y de la pretensión” (LOGJCC, 2009, p. 44). Es así que no basta con que la decisión del juez o tribunal vulneren derechos subjetivos del recurrente sino que esa violación debe configurarse con trascendencia constitucional objetiva.

“3. Que el fundamento de la acción no se agote solamente en la consideración de lo injusto o equivocado de la sentencia” (LOGJCC, 2009, p. 44). Esto nos quiere decir que la acción debe fundamentarse basado en el derecho positivo para dar legitimación a la decisión del juez y no caer en lo meramente razonable o equitativo.

“4. Que el fundamento de la acción no se sustente en la falta de aplicación o errónea aplicación de la ley” (LOGJCC, 2009, p. 44). La acción extraordinaria

de protección se fundamenta en la violación de un derecho constitucional más no en la inadecuada aplicación o interpretación de la ley.

“5. Que el fundamento de la acción no se refiera a la apreciación de la prueba por parte de la jueza o juez” (LOGJCC, 2009, p. 44). La acción extraordinaria de protección no será admitida en caso de que el juez viole reglas legales y constitucionales en la valoración de la prueba.

“6. Que la acción se haya presentado dentro del término establecido en el artículo 60 de esta ley” (LOGJCC, 2009, p. 44). El artículo 60 menciona un término de 20 días contados a partir de la fecha de notificación de la sentencia o auto definitivo, pues esto resguarda la seguridad jurídica y la cosa juzgada.

“7. Que la acción no se plantee contra decisiones del Tribunal Contencioso Electoral durante procesos electorales” (LOGJCC, 2009, p. 44). Esto se fundamenta básicamente en la protección al proceso democrático en tiempos electorales.

“8. Que el admitir un recurso extraordinario de protección permita solventar una violación grave de derechos, establecer precedentes judiciales, corregir la inobservancia de precedentes establecidos por la Corte Constitucional y sentenciar sobre asuntos de relevancia y trascendencia nacional” (LOGJCC, 2009, p. 44). En esta condición de admisibilidad Agustín Grijalva hace una crítica dividiéndola en tres partes, en cuanto a la primera parte menciona que es innecesariamente reiterativa, ya que ya fue incluida en el número dos del artículo 62, en relación a los precedentes dice que la exigencia de establecer precedentes no puede ser absoluta ya que en un caso nuevo no se posee precedentes y en la última parte en el tema de que el asunto sea de relevancia y trascendencia nacional es una condición vaga y amplia por que el juez podrá rechazar acciones que este considere que no tiene importancia nacional. (Grijalva, 2011, pp. 281-284).

### **3.7 Efectos**

En relación a los efectos de la acción extraordinaria de protección podemos observar que el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone expresamente lo siguiente: “La Corte Constitucional determinará si en la sentencia se han violado derechos

constitucionales del accionante y si declara la violación, ordenará la reparación integral al afectado” (LOGJCC, 2009, p. 44).

Con lo cual nos apremia una interrogante la cual es ¿Qué quiso expresar el constituyente con las palabras reparación integral? En el artículo 18 *ibídem* se aclara la definición de reparación integral de la siguiente manera:

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

La reparación por el daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso. La reparación por el daño inmaterial comprenderá la compensación, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia. La reparación se realizará en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida” (LOGJCC, 2009, p. 44).

El artículo anterior menciona claramente lo que constituye reparación integral para efectos de la violación de un derecho habiendo sufrido un daño material o inmaterial.

Por lo que podemos decir, que la acción extraordinaria de protección es una garantía jurisdiccional, con un carácter constitucional y presentada de modo excepcional en función de la protección a los derechos reconocidos en la Constitución, pues esta para su admisión requiere de varios requisitos contemplados en nuestro ordenamiento jurídico lo cual será necesario para posterior análisis por parte la Corte Constitucional la misma que en caso de observar que la pretensión es válida dispondrá la reparación integral del daño.

## CAPITULO IV

### **4 Problemática eventual de la redacción constitucional en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y posibles soluciones**

#### **4.1 La acción extraordinaria de protección según el constituyente**

En el año 2007 se dieron episodios en la dirección política, económica y jurídica que marcaron la historia de nuestro país; uno de los sucesos, fue la destitución de 57 diputados del anterior Congreso Nacional y la consulta popular llevada a cabo el 15 de abril de 2007 en la cual se aprueba la creación de la Asamblea Constituyente con el fin primordial de brindar estudio y redacción a la nueva Constitución que se pretendía crear.

El 30 de septiembre de 2007, el Tribunal Supremo Electoral dio paso a las elecciones en las cuales se elegirían a los 130 asambleístas constituyentes que se instalaron en noviembre del mismo año.

Entre otros acontecimientos se presenta el proyecto de la que sería la nueva Constitución, para ser aprobada por el pleno de la Asamblea Constituyente que daría origen a una nueva Constitución, que sería implementada con un carácter de garantista de los derechos y de respeto a las personas, en busca del buen vivir.

Según el acta número diez, del día 30 de diciembre de 2007 una vez instalado el Pleno para dar origen al proceso, mediante votación de los 130 asambleístas se crean diez mesas constituyentes, las mismas que conocerán el articulado de la nueva Constitución divididos por temas; pues la mesa ocho sería la encargada de abarcar lo referente a “justicia y lucha contra la corrupción. Estaría conformada por los siguientes asambleístas: Mauro Andino, Rosa Elena de la Torre, Vicente Masaquiza, Fernando Vega, Santiago Correa, Gabriel Rivera, Gina Godoy, Marco Martínez, Rafael Estévez, Catalina Ayala, Vicente Taiano, Mae Montaña, César García” (Asamblea Nacional, 2007, p. 64).

Posterior a la votación y aprobación de las mesas constituyentes, en la mesa

ocho se desarrollan los informes tanto de la minoría como de la mayoría y sus respectivos debates, acogiendo el texto de las garantías constitucionales y en su subdivisión las garantías jurisdiccionales que se dividen en: medidas cautelares, la acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección. Por ser el tema que nos ocupa la acción extraordinaria de protección, desarrollaremos y haremos el análisis del proceso constituyente que se llevó a cabo para la creación de esta nueva institución jurídica dentro del plano normativo, siendo insertada en el artículo 94 y 437 de nuestra Constitución vigente.

Por lo tanto la acción extraordinaria de protección en el proceso constituyente tiene lugar por primera vez en debate, según el acta 076 de la Asamblea Constituyente en el sumario del 4 de julio de 2008, "presentado por la mesa constituyente No. 8 de justicia y lucha contra la corrupción, para el primer debate de los textos constitucionales referente a: justicia ordinaria, servicios notariales y registral y garantías constitucionales" (Asamblea Nacional, 2008, Índice); para la defensa de derechos establecidos en la Constitución o la vulneración al debido proceso por medio de resolución judicial; pues resaltan la importancia de implementarlo en la Constitución del 2008 ya que hasta esa fecha no existía en el ordenamiento jurídico ecuatoriano una institución que garantice aquellos derechos vulnerados por actos de los jueces (Asamblea Nacional, 2008, p. 10, 13, 27).

Posterior al informe de la minoría tenemos el informe de la mayoría, que se conoce según las actas 084 y 086 los días 13 y 15 de julio de 2008, referente a garantías jurisdiccionales donde se puede apreciar la intervención de varios asambleístas constituyentes sobre la acción extraordinaria de protección, para que con fecha 17 de julio de 2008 según el acta 089, se someta a votación acerca de los textos constitucionales los cuales vamos a analizar posteriormente (Asamblea Nacional, 2008, p. 123, 124, 126, 127, 139, 140).

La Asamblea Constituyente, finalizó el día jueves 24 de 2008. El texto constitucional fue aprobado por 94 miembros. Con fecha 25 de julio de 2008 el



Tribunal Supremo Electoral confirmó la convocatoria a referéndum para la aprobación del proyecto, que se llevaría a cabo el día 28 de septiembre del mismo año, en el cual según los resultados del 16 de octubre del mismo año publicados por el Tribunal Supremo Electoral, la elección popular habría favorecido hacia la opción aprobatoria de la nueva Constitución que regiría desde el 20 de octubre de 2008, día en el cual se publica en el Registro Oficial compuesta de 444 artículos, divididos en 9 títulos que a su vez se subdivide en capítulos; también se pueden encontrar disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y una disposición final.

## **4.2 Problemas eventuales**

### **4.2.1 Limitantes al derecho de acción**

La acción extraordinaria de protección es un mecanismo jurisdiccional excepcional que se interpone, luego de agotados los recursos ordinarios y extraordinarios, para la protección de aquellos derechos reconocidos en la Constitución, cuando han sido afectados por una acción u omisión proveniente de una autoridad judicial, mediante sentencias o en autos definitivos. Esta garantía jurisdiccional, es incorporada en nuestro ordenamiento jurídico con el fin de brindar especial protección a los derechos, pero puede acarrear varios problemas si no se la utiliza debidamente.

Como ya lo hemos acotado anteriormente, en los artículos 94 y 437 de la Carta Magna se establece a la acción extraordinaria de protección como una acción y un recurso a la vez. Pues si esta es abordada como una acción y un recurso al mismo tiempo, basándonos conforme a la doctrina analizada en capítulos anteriores esta dejaría duda de sus requisitos, su forma de interposición, cuales son los sujetos de la relación jurídica procesal, sus efectos y su aplicación.

Las posibles contradicciones a las cuales se encomienda nuestro estudio son:

- a) Al ser observada exclusivamente como un recurso esta podría ser interpuesta en base al proceso que se ha desenvuelto anteriormente, pues la naturaleza jurídica del recurso y su objeto es ser interpuesto en base al

proceso y que se enmienden errores *in procedendo o in judicando* es decir que se observen los errores de procedimiento o en su caso que sean errores de mala aplicación de la norma, es así que el recurso busca que se corrijan aquellos errores que se han conferido mediante una resolución, pero siguiendo el lineamiento del proceso que se ha llevado a cabo.

Lo anterior contrapone a la característica que posee el derecho de acción pues su objeto es iniciar un nuevo proceso por ser un derecho autónomo que expresa la posibilidad de plantearlo sin que este se mantenga inmiscuido en el proceso anterior, dado que va en contra de la sentencia que ha violado los derechos del sujeto activo y es contra esta resolución que será manejada la pretensión.

Esto mantiene concordancia con los artículos constitucionales 94 y 437 que se desprenden de la siguiente manera.

Artículo 94.

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 79).

Artículo 437.

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

1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados.
2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por

acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.”(Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 279).

En los artículos mencionados se expone que su procedencia será contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, lo que demuestra que es sobre esta presunción que se interpondrá la garantía y su petición que estará dirigida contra la decisión violatoria de derechos, mas no en contra de actos que afecten al demandante en el proceso anterior. Entonces podemos decir que si se presenta como un recurso, sería en base a los errores cometidos por el juez ordinario, sin que estos necesariamente puedan ser derechos constitucionales violados y por lo tanto afecten la esencia de la acción extraordinaria de protección.

En base a este problema se pueden interponer acciones indebidas y llenar a la Corte Constitucional de acciones que busquen dilatar los procesos o que simplemente se las interponga de manera incorrecta por confusión de términos.

- b) El efecto que produce la presentación de la demanda por parte del actor en la acción, es de carácter devolutivo; mientras en el recurso puede ser tanto devolutivo como suspensivo. La acción extraordinaria de protección respecto de la resolución anterior es de carácter devolutivo tal como prescribe el inciso cuarto del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que textualmente dice que“ la admisión de la acción no suspende los efectos del auto o sentencia objeto de acción”(LOGJCC, 2009, p. 44).

Es importante definir correctamente si la acción extraordinaria de protección es una acción o un recurso, dado que son dos instituciones que no gozan de las mismas características, desenvolviéndose indistintamente en el proceso una de la otra, pues esto crea incertidumbre en la mente de los ciudadanos, al no estar realmente convencidos de la calidad de las normas que se emiten en el Ecuador por la inconsistencias en las mismas.

#### **4.2.2 Mal precedente del proceso constituyente**

En las actas antes mencionadas provenientes del proceso constituyente para la aprobación de la nueva Constitución, se desprenden varios presupuestos por parte de la Asamblea Constituyente, es así que se puede observar los informes tanto de la minoría como de los informes de la mayoría y de la misma manera los debates y opiniones surtidas por asambleístas tanto del oficialismo como contrarios a el, con lo cual abarcan en varias ocasiones el tema de la acción extraordinaria de protección con el objeto de enmendar los errores que están adscritos al proyecto de reforma y brindarle apoyo jurídico a la norma.

Al respecto se dice que la acción extraordinaria de protección no debió ser incorporado a la Norma Suprema, por atentar contra la seguridad jurídica; aducen que este puede ser mal utilizado por parte de los profesionales del derecho, logrando hacer de este un medio para dilatar los procesos, y retardar la aplicación de la justicia, provocando inseguridad jurídica y la acumulación de casos en la Corte Constitucional, con el mayor temor que se convierta en como ellos lo llaman una “cuarta instancia”. Por lo que a manera de buscar una posible solución, se propone en este informe la reforma a la ley de casación, donde se añada una causal de admisibilidad para aquellos errores en los que se incurran en el proceso, además se dice que el llamado recurso crea una contradicción porque posee un efecto devolutivo en cuanto no lograría detener los resultados de la violación a los derechos (Asamblea Nacional, 2008, p. 10, 13, 27, 42, 43).

El asambleísta Rafael Esteves y el asambleísta Tito Nilton Mendoza argumentan lo anterior diciendo expresamente:

Asambleísta Rafael Esteves:

“Me vienen con aquel cuento del recurso extraordinario de amparo contra sentencias ejecutoriadas que lo conoce la Sala Constitucional, no lo puedo aceptar eso como abogado, no lo puedo aceptar. Por encima de la Corte Suprema, no existe nadie que le revise sus fallos, y si queremos que se revisen sus fallos- y termino - por dos motivos: Violación de normas reguladoras del debido proceso, y violación a los derechos humanos, sabe ¿qué es lo que

había que hacer? sencillo, se reforma la Ley Orgánica, o la Codificación de la Ley de Casación” (Asamblea Nacional, 2008, p. 59, 60).

Asambleísta Tito Nilton Mendoza

“El recurso extraordinario de protección es una cuarta instancia ¿Y por qué tienen que ir todas las sentencias, perdónenme, a la Corte Constitucional? ¿Es que acaso la Corte Constitucional va a revisar todos los fallos judiciales que se dicten en el país?” (Asamblea Nacional, 2008, p. 154).

Respecto a las dos opiniones de los asambleístas mencionados, diremos que son totalmente equívocas, puesto que la acción extraordinaria de protección no es una cuarta instancia, por lo que no constituye un recurso que es como seguramente estos asambleístas la conciben en su totalidad, dado que constituye la apertura o el inicio de un nuevo proceso mas no es la continuidad del anterior que se ha conocido y va a ser resuelto en base a lo actuado, aun así tomando en cuenta que la casación en realidad si constituye un recurso, no es una tercera instancia y no debe ser tomado como tal, peor aun la acción extraordinaria de protección. El Asambleísta Rafael Esteves dice que es inadmisibile la revisión de las resoluciones emitidas por parte de la Corte Suprema ahora Corte Nacional; esto contradice a la Constitución vigente, debido que el artículo 11 numeral 9 dice que el deber mas alto del Estado será respetar y hacer respetar los derechos de los ciudadanos, además de constituir una violación en el artículo 76, al principio de poder acceder a una sentencia justa, es decir al debido proceso consagrado en el artículo 76 de la Norma Suprema, además de atentar a la naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección dado que esta es una acción de carácter extraordinaria que el objeto es reparar o subsanar, la afectación por violaciones a los derechos fundamentales de los ciudadanos por medio de sentencias o autos definitivos cuando se han agotado los procedimientos ordinarios y extraordinarios; y esto tiene sentido porque los jueces tanto ordinarios como extraordinarios pueden equivocarse en sus resoluciones y afectar derechos reconocidos en la Constitución, lo cual es inadmisibile desde toda perspectiva, mas aun cuando tenemos una Constitución tan garantista de derechos.

El Asambleísta Tito Nilton Mendoza al afirmar que todos los fallos judiciales serán revisados por la Corte Constitucional está en un gran error, puesto que nuevamente a nuestra forma de pensar, el asambleísta mira a la acción extraordinaria de protección como un recurso, sin tomar en cuenta que la admisibilidad de la acción extraordinaria de protección esta limitada a conocer asuntos en los cuales se haya causado una violación a uno o varios derechos reconocidos en la Constitución por medio de una sentencia, auto definitivo o resoluciones con fuerza de sentencia, lo cual será observado por la sala de admisiones de la Corte Constitucional.

Desde otra perspectiva existen opiniones por parte de algunos asambleístas que sin duda conllevan un conocimiento jurídico bastante acertado, aún así sus intervenciones no han sido lo suficientemente profundas para dilucidar el tema en la fase de debate de la Asamblea Constituyente, como lo veremos a continuación en las palabras del asambleísta Mauro Andino:

“Finalmente se incluye el recurso extraordinario de amparo que persigue precautelar derechos humanos protegidos en la constitución, que se han vulnerado por acción u omisión en sentencias o autos definitivos. Procedimiento que debería ser rígido, a fin de evitar precisamente, lo que hoy se está diciendo que, posiblemente, se trata de crear una cuarta instancia. Ya lo dijo Gabriel, no existe ni tercera y cuarta instancia, simplemente, lo que queremos es garantizar los derechos de los seres humanos que sean vulnerados por acción u omisión en sentencias o autos definitivos.” (Asamblea Nacional, 2008, p. 167).

Así como el asambleísta Cesar Rodríguez, quien se dedicó en su debate a exponer conceptos básicos sobre los efectos de los recursos de carácter suspensivo y devolutivo, sin que esto permita abarcar un aporte sustancial hacia un ordenamiento jurídico coherente.

Las principales inquietudes que se plantean en los debates del constituyente, se denota la preocupación porque la acción extraordinaria de protección sea un mecanismo que retarde los procesos judiciales y congestione la administración

de justicia, lo cual puede suceder si no se adopta a la acción extraordinaria de protección debidamente, ya que la sala de admisiones de la Corte Constitucional lo que debe hacer es aceptar aquellas acciones que se apeguen a la ley y cumplan con los requisitos que esta prescribe, pues caso contrario debe rechazar dichas acciones y hacer conciencia en los profesionales del derecho para que no se propongan acciones infundadas, y de ser este el caso, aun cuando se propongan un sinnúmero de demandas, no se puede sacrificar la justicia a través del abandono de causas dejando en la indefensión los derechos de los ciudadanos, creando inseguridad jurídica.

Al contrario de lo dicho, la Asambleísta Catalina Ayala en el debate llevado a cabo según el acta 086 del 15 de julio de 2008 dice:

“Y por último, en recurso extraordinario de protección, por favor, no hagamos los procesos más largos de lo que ya son, que la gente espera justicia, pero no una justicia que le va a llegar después de 20 años. Estoy segura que lloverán estos recursos extraordinarios de protección, diciendo que se han violado los derechos humanos, el debido proceso, etcétera, cuando lo que buscarán es el retardo en la ejecución de la sentencia, y peor aún, se va encima de sentencias ejecutoriadas. Esto crea inseguridad jurídica y lo que necesitamos en este país es seguridad jurídica para atraer inversión es lo único que nos va a generar empleo, no esperemos vivir del Estado, generemos empleo, porque la gente aquí en Ecuador lo que quiere es trabajar y necesitamos de trabajo” (Asamblea Nacional, 2008, p. 211).

Por otro lado existen opiniones de asambleístas que se contraponen a los anteriormente citados y brindan criterios mucho más acertados sobre la acción extraordinaria de protección como el asambleísta Santiago Correa que según el acta número 086, afirma que la acción extraordinaria de protección desempeña dos finalidades esenciales como corregir “errores judiciales graves que vulneran los derechos humanos y unificarán jurisprudencia” (Asamblea Nacional, 2008, p. 231), es por esta razón que el asambleísta menciona que mediante esta acción se garantiza la seguridad jurídica, puesto que esta en armonía a la reparación por daños a los derechos humanos ocasionados por el

juez mediante la sentencia, y que es la Corte Constitucional el órgano encargado de hacer valer tales derechos. Así mismo habla sobre el mal uso de la acción acusada por otros asambleístas lo cual niega rotundamente diciendo que se establecerán requisitos formales para que esta acción pueda ser interpuesta y sea aplicable (Asamblea Nacional, 2008, p. 231).

Así mismo la asambleísta Tania Hermida según el acta 086, acertadamente habla de la acción extraordinaria de protección como una acción apartada del proceso que se ha desenvuelto en el juicio anterior diciendo que “su fin no es conocer nuevamente los aspectos del juicio, sino el hecho de que en él se haya violado derechos fundamentales, en particular, el derecho al debido proceso” (Asamblea Nacional, 2008, p. 237) por este motivo específico, es que la asambleísta no mira a la acción como una cuarta instancia; además defiende el hecho de que pueda existir mala utilización de la acción y se convierta en abusiva, defendiendo justificadamente su posición exponiendo: “en ningún caso ese peligro justifica dejar violaciones de derechos humanos en indefensión (...) ante lo que derecho se conoce como el precautelamiento de un bien superior, que es el derecho a la revisión de un fallo” (Asamblea Nacional, 2008, p. 238).

Como hemos podido observar, la acción extraordinaria de protección fue analizada y discutida mediante debates en repetidas ocasiones por parte del constituyente, lamentablemente mediante la revisión de las actas que reflejan lo actuado por los asambleístas deja mucho que desear, y si bien algunos de ellos han mantenido un enfoque jurídico, no han profundizado acerca de conceptos básicos sobre el derecho de acción y el de recurrir, menos aun se ha aclarado la definición de la acción extraordinaria de protección, naturaleza jurídica, objeto y demás cuestiones en sentido meramente doctrinario; en su lugar simplemente se denoto someramente la defensa a los derechos fundamentales que de por si conlleva dicha acción.

Para finalizar con este análisis respecto del proceso llevado a cabo para la creación de la acción extraordinaria de protección; creemos que el constituyente no utilizo una correcta técnica que proponga un debate firme y



convinciente, lo cual haga que esta acción brinde seguridad jurídica a sus ciudadanos y que la norma constitucional sea la adecuada para el buen manejo de la misma.

Por esta razón, es imprescindible cuestionar el precedente principal, el cual es que exista una contradicción conceptual dentro de una norma constitucional; para los ecuatorianos nos es inadmisibles, ya que se demuestra la ligereza de cómo son redactadas las normas, la falta de revisión e interés en el que ha incurrido la Asamblea Constituyente, tomando el tema de la redacción constitucional como un tema trivial, siendo la Carta Magna la norma principal dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

### **4.3 Soluciones**

El problema estudiado en el presente trabajo se desenvuelve en cuanto a la redacción inmersa en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto existe una contradicción dentro de los mismos enunciados, estableciendo a la acción extraordinaria de protección como una acción y como un recurso, quedando en evidencia la confusión de las instituciones procesales. Esto hasta cierto punto se traduce en una cuestionable discrecionalidad del constituyente y del legislador, dando lugar a mantener errores conceptuales en nuestra Carta Fundamental.

Por lo tanto al llegar a comprender que existe una contradicción dentro de la Norma Fundamental, la Corte Constitucional en el ejercicio de sus funciones podría emitir un pronunciamiento a través, de un ejercicio interpretativo para llegar a dilucidar el problema que acarrea dicho artículo o en su caso emitir una jurisprudencia vinculante.

#### **4.3.1 Interpretación constitucional**

Con la innegable necesidad de respetar aquellos derechos inherentes al ser humano y mantener la supremacía de la Constitución, en el Ecuador se crea el máximo órgano de control e interpretación constitucional y administración de justicia, llamado Corte Constitucional, tal y como lo describe el artículo 429 de la Carta Fundamental. Dicha disposición constitucional tiene apoyo conforme

con el principio de supremacía de la Constitución haciendo énfasis que la Constitución está por sobre todo el ordenamiento jurídico prescrito en los artículos 424 y 425, y en el principio de fuerza vinculante, ya que todas las instituciones y autoridades están sujetas a la Norma suprema según el artículo 426 de la misma Carta Magna. Es así que la Corte Constitucional se encuentra en la necesidad de brindar aplicación directa e inmediata a aquellos derechos y garantías reconocidos por la Constitución así como la interpretación que mas favorezca a su efectiva vigencia, como lo establece el artículo 11 numeral 3 y 5 de la Norma Fundamental.

#### **4.3.1.1 Sentencia interpretativa**

Según lo analizado anteriormente, en el ejercicio de sus atribuciones, la Corte Constitucional en un caso específico de acción extraordinaria de protección, en la cual se observe de las partes la confusión de términos en las instituciones procesales, debería emitir por medio de sentencia los alcances y distinción entre acción y el recurso, pues la interpretación se da con el fin de dar coherencia a la norma extrayendo su esencia para que esta sea aplicada apropiadamente, y de esta manera se obtendría una resolución justa que no permita que las partes caigan en indefensión de sus derechos y garantías.

Aun cuando sus efectos sean inter partes serviría de apoyo a nuevos procesos.

#### **4.3.1.2 Jurisprudencia vinculante**

En virtud de lo que dispone el título IX, capítulo III; el numeral 6 del artículo 436 de la Constitución de la República del Ecuador, una de las atribuciones de la Corte Constitucional será de “Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 278), facultando a la Corte Constitucional a revisar asuntos acerca de acciones jurisdiccionales en las cuales se afecte derechos reconocidos en la constitución.

Entonces la Corte Constitucional podrá emitir una resolución a través de una sentencia vinculante, con el fin de dilucidar aquellas cuestiones que no estén claras dentro de los procesos constitucionales, como puede ser el caso de la acción extraordinaria de protección, aclarando si esta constituye una acción o un recurso, aplicando la interpretación de la Constitución y de esta forma aquella jurisprudencia vinculante la cual tendrá el carácter erga omnes sirviendo de fuente y precedente constitucional para futuros casos tal y como lo establece la Corte Constitucional en su jurisprudencia vinculante 001-10-JPO-CC, diciendo textualmente:

“Tres son los efectos esenciales que trae consigo el Estado Constitucional, y que en un alto grado, su eficacia descansa en las labores que deben desempeñar las Salas de Selección y Revisión de la Corte Constitucional:

- a) El reconocimiento de la constitución como norma vinculante, valores, principios y reglas constitucionales;
- b) El tránsito del juez mecánico aplicador de reglas a un juez garante de la democracia constitucional y de los contenidos psicológicos previstos en la Constitución; y,
- c) La existencia de garantías jurisdiccionales vinculantes, adecuadas, y eficaces para la protección de todos derechos constitucionales.” (Corte Constitucional, 2009, p. 4)

(...) “La jurisprudencia vinculante desarrollada en esta sentencia constituye precedente constitucional y tiene efectos erga omnes” (Corte Constitucional, Sentencia N° 001-10-PJO-CC, 2009).

#### **4.3.2 Enmienda constitucional**

La enmienda constitucional podría constituir una de posibles soluciones a la problemática planteada, puesto que se lograría corregir aquellos errores insertos en los artículos constitucionales que causen confusión e incertidumbre hacia la persona, que por medio de una garantía jurisdiccional como lo es la acción extraordinaria de protección busque la manera de hacer efectivos

aquellos derechos reconocidos en la Constitución sin perjuicio de que este no actúe con la eficacia procesal a la que esta sometido.

La enmienda de la Constitución se encuentra descrito en la Constitución de la República del Ecuador en el título noveno, sección primera, capítulo tercero, artículo 441, el cual lo vamos a transcribir textualmente para su posterior análisis:

“La enmienda de uno o varios artículos de la Constitución que no altere su estructura fundamental, o el carácter y elementos constitutivos del Estado, que no establezca restricciones a los derechos y garantías, o que no modifique el procedimiento de reforma de la Constitución, se realizará:

1. Mediante referéndum solicitado por la Presidenta o Presidente de la República, o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el ocho por ciento de las personas inscritas en el registro electoral.
2. Por iniciativa de un número no inferior a la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional. El proyecto se tramitará en dos debates; el segundo debate se realizará de modo impostergable en los treinta días siguientes al año de realizado el primero. La reforma sólo se aprobará si obtiene el respaldo de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Nacional.”(Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 247)

En relación al texto constitucional diremos que la enmienda de uno o varios artículos previstos en la Constitución, está sujeta a ciertas condiciones a las cuales no se puede dejar de obedecer, por lo tanto no puede modificar de forma sustancial los artículos previstos en la Carta Magna ni sustituirlos, así como no debe alterar su estructura fundamental o el carácter y los elementos constitutivos de Estado, lo cual se encuentra descrito en el título primero, capítulos uno y dos de la Norma Suprema, además que no establezca restricciones a los derechos y garantías, es decir, modificar el artículo de origen constitucional ocasionando un menoscabo a uno o mas derechos y garantías o que permita acceder a ellos; básicamente lo que estaría permitido en una

enmienda constitucional sería el aclarar, dilucidar, adicionar, añadir o substituir el contenido del o los artículos para que este sea interpretado y aplicado de manera correcta en sentido garantista.

La enmienda constitucional puede efectuarse por medio de la iniciativa de referéndum solicitado por el Presidente de la República o por la ciudadanía; o por la iniciativa de la tercera parte de la Asamblea Nacional, con dos debates en los cuales el segundo se realizará en el año siguiente para lo cual será aprobada si obtiene las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Nacional.

Con esto el órgano que regule el procedimiento respecto de la enmienda será la Corte Constitucional, como lo establece el artículo 443 de la Constitución que dispone textualmente: “La Corte Constitucional calificará cual de los procedimientos previstos en este capítulo corresponde en cada caso.” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 248).

La enmienda planteada en líneas anteriores tiene como finalidad la corrección del artículo 94 sustituyendo la palabra recurso por acción; y al artículo 437 la palabra recurrente por accionante.

Es así que el artículo 94 de la Carta Magna que prescribe textualmente:

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 79).

En su sentido correcto debería ser:

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión

derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. La acción procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.

El artículo 437 de la Constitución vigente dispone textualmente:

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

1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados.
2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución” (Constitución de la República del Ecuador. 2008, p. 279).

A nuestro criterio debería contener:

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

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

Los cambios efectuados responden básicamente al artículo 94 en la segunda parte donde se refiere a su procedencia el término recurso por acción; y en el

artículo 437 en parte donde se refiere a su admisión el termino recurso por acción y el numeral dos, donde se establece el término recurrente por accionante.

De esta manera se puede apreciar que los artículos constitucionales llevan armonía con el espíritu de la acción extraordinaria de protección, sin lugar a que esta pueda ser objeto de confusión, teniendo en cuenta que no se ha cambiado la esencia del artículo, ni se ha menoscabado los derechos ni garantías establecidos en la constitución, por el contrario se ha fortalecido la naturaleza de la acción extraordinaria logrando una redacción coherente que proporcione seguridad jurídica a los ciudadanos.

## Conclusiones

A lo largo de este trabajo, la cuestión central de nuestro estudio fue reconocer a la acción extraordinaria de protección, examinándola bajo el manto del derecho procesal constitucional, estableciendo si ésta configura una acción o un recurso, por lo tanto se han desarrollado conceptos, revisado doctrinas y en base a la investigación se ha recogido el proceso constituyente que ayudó a la formación de esta garantía jurisdiccional; en base a este estudio hemos esclarecido las diferentes instituciones procesales que nos han permitido determinar esta interrogante. Con lo dicho concluimos lo siguiente:

- Esta incógnita tiene fundamento principalmente en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador y sin menoscabar la importancia de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, según su artículo 62 numerales 2 y 8 que prescriben a la acción extraordinaria de protección como un recurso y una acción al mismo tiempo, lo cual deja la posibilidad de confusión e incertidumbre en nuestro ordenamiento jurídico.
- La acción extraordinaria de protección, es una garantía jurisdiccional que se ha implementado en el Ecuador, con la profunda convicción de que exista un reconocimiento a los derechos constitucionales, garantizando a las personas su efectivo goce, a través de normas que permitan la aplicación de los derechos; es por esta razón que debería ser tomada con la mayor de las responsabilidades y aquellas personas que crean tener legitimidad activa deben aplicarla en busca de la protección a sus derechos sin perseguir el menoscabo de los derechos ajenos.
- Según el análisis aportado en el presente trabajo se puede concluir que la acción extraordinaria de protección es una acción y no un recurso por mantener los elementos que la caracterizan, diciendo que:
  - a) Al considerar la doctrina, concluimos que la acción extraordinaria de protección es una herramienta con la cual el sujeto afectado, es decir el demandante, acude ante el órgano competente para que se reconozca un derecho violado mediante resolución judicial, es decir



en el aspecto de la legitimación pasiva de la acción la tiene el Estado, pues se presenta por violaciones de derechos a través una sentencia, auto definitivo o resoluciones con fuerza de sentencia, es así que no se la propone contra un sujeto pasivo o un demandado determinado sino contra tales resoluciones. Entones al considerar la legitimidad e intención de las partes procesales, tenemos que, tanto en la acción como en el recurso, el sujeto activo será el mismo que fue en un principio cuando se presentó de primera instancia la demanda, pero la intención será variada; ya que en el caso de la acción la protección no busca que se resuelva sobre lo que trabó la litis en el proceso anterior, si no la reparación del daño causado por medio de la resolución, al vulnerar el derecho constitucional; lo cual en el recurso la pretensión que conlleva la intención será la misma que se contemplo desde un principio es decir se resuelva sobre el proceso principal; en cuanto al sujeto pasivo de la acción podemos decir que será el Estado a través del órgano de administración de justicia que faculta la ley para que conozca sobre el asunto como lo es la Corte Constitucional; en cambio el sujeto pasivo del recurso es la contraparte porque es quien se presume ha violado el derecho de la otra persona.

- b) Además tenemos el hecho de que la acción es un derecho abstracto que brinda a los ciudadanos una herramienta para acudir a los órganos jurisdiccionales en busca de justicia, de ser un recurso no existe esa apertura de acudir hacia el órgano correspondiente dado que ya se está dentro del proceso, por lo que resulta innecesario concebirla de esa manera.
- c) La acción extraordinaria de protección se la interpone con la pretensión de que mediante sentencia se reconozca la violación de uno o varios derechos reconocidos en la Constitución, por medio de una sentencia, auto definitivo o resolución con fuerza de sentencia, mas no mantiene que se resuelva sobre la pretensión o el proceso anterior a la acción.

Pues de lo anterior, nace que el momento en que se presenta una acción extraordinaria de protección, a través de la demanda no constituye una nueva instancia, pero si se da vida a un nuevo proceso, al que el juez se limita a resolver sobre la resolución anterior, observando exclusivamente la violación del derecho constitucional vulnerado mediante la sentencia, auto definitivo o resolución con fuerza de sentencia; lo contrario del recurso ya que la pretensión del actor es la misma con la cual inicio la composición del litigio y es por esto que el juez debe resolver en base a lo actuado, es decir que el juez al observar que se vulneró un derecho constitucional o el debido proceso actuaría según lo que ha sucedido dentro del proceso.

- Concluiremos además que en base a la investigación realizada a lo largo de este trabajo, hemos podido observar la mala técnica legislativa que se dio en la creación de esta garantía jurisdiccional, a través del proceso constituyente llevado a cabo por la Asamblea Constituyente en el año 2008, cuando se incorporó al ordenamiento jurídico la Constitución vigente; mediante revisión de las actas se pudo observar la ligereza con la que los Asambleístas Constituyentes impusieron sus informes y los llevaron a debate, sin esclarecer cuestiones realmente de fondo en los cuales se analicen jurídicamente el texto, basándose principalmente en doctrina jurídica, lo cual habría resultado importante para no tener los inconvenientes que se han causado respecto de inconsistencias que mantiene la norma, creando una inseguridad jurídica que afecta a los ciudadanos al verse imprevistos de instituciones jurídicas que respalden sus derechos y garantías de forma eficaz, con los principios constitucionales que se establecen en la misma Norma Suprema.

Además del mal precedente de la técnica legislativa, que deja constancia que existen leyes y normas de carácter constitucional que no han sido debidamente fundamentadas, analizadas y debatidas, lo cual demuestra la ligereza con la cual se están llevando a cabo la aprobación

de normas pues es el deber de nuestros gobernantes de tomar responsabilidad acerca de su labor principal como lo es legislar.

## Recomendaciones

La entereza y el afán por canalizar nuestro estudio en el Derecho constitucional y Derecho procesal constitucional nos han llevado a realizar la presente tesis sobre la Garantía Jurisdiccional llamada acción extraordinaria de protección con el fin de brindar un apoyo jurídico y el anhelo de mantener un ordenamiento jurídico ordenado que nos brinde la coherencia normativa a la que los ecuatorianos tenemos derecho, y por ende los beneficiarios en este caso somos todos los que vivimos en la República del Ecuador. Es por este motivo que debemos brindar las siguientes recomendaciones:

1. Lamentablemente en el Ecuador a lo largo de los años se han observado tanto normas que carecen de sentido jurídico, como casos de vulneración de derechos a través de la administración de justicia, que por la mala utilización del derecho, dejan a los ciudadanos desprovistos de una sentencia judicial motivada y justa que respalde sus derechos, por lo que sería recomendable encomendarse al estudio del derecho para lograr transformar la justicia.
2. La Constitución de la República del Ecuador ha sido elaborada en el 2008 por el Constituyente, la cual mantiene aun inconsistencias que demuestran la mala técnica legislativa en la que se emiten leyes de gran importancia para los ciudadanos Esta tesis es la muestra de aquella ligereza con la que se realiza la normativa. Nuestra recomendación está enfocada en que la Función Legislativa adopte los correctos mecanismos para la elaboración de los cuerpos normativos y que esta mantenga debates responsales haciendo honor a su experticia sobre materias jurídicas como legisladores, para que no se cometan este tipo de errores.
3. A lo largo de estos años en los cuales lleva vigente la nueva Constitución se han presentado una gran cantidad de sentencias emitidas por la Corte Constitucional, sin que en ellas se pueda denotar una interpretación por vía incidental, que aunque sea inter partes pueda lograr que se constate un precedente jurisprudencial acerca de este tema.
4. La acción extraordinaria de protección ya tiene años de vigencia en el Ecuador, constituyendo un mecanismo de defensa a los derechos reconocidos en la Constitución, la cual ha sido ejercida con gran acogida por

los ciudadanos y si bien existen criterios doctrinarios muy bien fundamentados, no se ha hecho ningún esfuerzo por hacer una corrección normativa. Es así que la Corte Constitucional en el goce de sus atribuciones debería emitir un resolución interpretativa mediante una sentencia vinculante que permita esclarecer el problema.

5. La enmienda constitucional constituye otra de las posibles soluciones al tema planteado, es por este motivo que nuestra recomendación se basa, en que se debería tomarse en cuenta que nuestra Constitución merece coherencia en su redacción, por lo que sería factible que se considere tal enmienda constitucional a los artículos 94 y 437 de la Carta Magna.

## REFERENCIAS

- Alsina, H. (1961). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. (Tomo 4). (2ª. ed.)*. Buenos Aires, Argentina: Ediar Soc. Anon Editores.
- Asamblea Constituyente. (2007). *Acta 010*. Quito, Ecuador: Asamblea Nacional.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Acta 076*. Quito, Ecuador: Asamblea Nacional.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Acta 084*. Quito, Ecuador: Asamblea Nacional.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Acta 086*. Quito, Ecuador: Asamblea Nacional.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Acta 089*. Quito, Ecuador: Asamblea Nacional.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Acta 096*. Quito, Ecuador: Asamblea Nacional.
- Ávila, R. (2012). *Los derechos y sus Garantías Ensayos Escritos*. Quito, Ecuador: Tribunal Constitucional.
- Ávila, R., Grijalva, A. y Martínez, R. (Eds.). (2008). *Desafíos Constitucionales*. Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Bustamante, C. (2013). *Nueva Justicia Constitucional. (Tomos 1 y 2)*. Quito, Ecuador: Jurídica del Ecuador.
- Couture, E. (2010). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil. (4ª. ed.)*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.

- Couture, E. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (3ª. ed.). Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Constitución de la República del Ecuador*. (2008). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2009). Sentencias de jurisprudencia vinculante N° 001-10-JPO-CC. Quito, Ecuador: Corte Constitucional.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2009). Sentencia N° 004-09-SEP-CC. Quito, Ecuador: Corte Constitucional.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2009). Sentencia N°010-09-CC. Quito, Ecuador: Corte Constitucional.
- Cueva, L. (2010). *Acción Constitucional Extraordinaria de Protección*. Quito, Ecuador: Ediciones Cueva Carrión.
- Devis Echandía, H. (2012). *Teoría General del Proceso*.(Tomo 1). (15ª. ed.).Bogotá, Colombia: Termis.
- Grijalva, A. (2011). *Constitucionalismo en el Ecuador*. Quito, Ecuador: Tribunal Constitucional.
- Grijalva, A. (2012). Acción Extraordinaria de Protección. En Pérez, J. (Cord.). *Viabilidad de las Garantías Jurisdiccionales*. (p. 261-292). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Guerrero, S. (2013). *La Acción Extraordinaria de Protección procede respecto de decisiones judiciales*. Recuperado el 14 de junio de 2013 de [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=701&Itemid=116](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=701&Itemid=116).
- IUS ET VERITAS. (2011). *Derecho Procesal Constitucional*. Perú: Ediciones Legales E.I.R.L.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. (2009). Quito, Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.

- Montaña, J. y Porras, A. (2011). *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*. Quito, Ecuador: Tribunal Constitucional.
- Navas, A. y Navas, F. (2009). *El Estado Constitucional*. Madrid, España: Dickinson, S.L.
- Oyarte, R. (2006). *La Acción de Amparo Constitucional, Jurisprudencia, Dogmática*. Quito, Ecuador: Fondo Editorial Andrade & Asociados.
- Palacio, L. (2008). *Tratado Manual de Derecho Procesal Civil*. (18<sup>a</sup>. ed.). Buenos Aires, Argentina: Lexis Nexis.
- Rocco, U. (1969). *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Velázquez, S. (2010). *Manual de Derecho Procesal Constitucional Ecuatoriano*. Guayaquil, Ecuador: Edino.