



**Título del trabajo:**

“Procedimiento común de las garantías jurisdiccionales”

**Línea de investigación:**

Gestión de Relaciones Jurídicas

**Modalidad de titulación**

Examen Complexivo

**Programa de Maestría:**

Maestría en Derecho Procesal

**Grado académico**

“Magister en Derecho Procesal”

**Nombre del autor**

Abg. Edwin Armando Tierra Gusqui, Mgtr.

**Nombre del tutor**

Abg. Johnny De La Pared Darquea, Mgtr.

**Samboorondón, Ecuador**

**2020**



ANEXO N°16  
DIVISIÓN DE POSGRADO

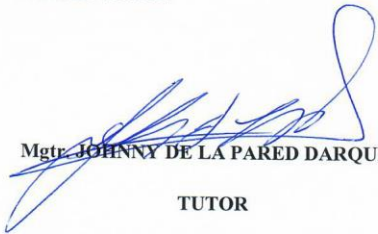
## **CERTIFICACION DE REVISIÓN FINAL**

QUE EL PRESENTE PROYECTO DE DESARROLLO O ESTUDIO DE CASO  
TITULADO:

“PROCEDIMIENTO COMÚN DE LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES”

ACOGIÓ E INCORPORÓ TODAS LAS OBSERVACIONES REALIZADAS POR LOS  
MIEMBROS DEL TRIBUNAL ASIGNADO Y CUMPLE CON LA CALIDAD EXIGIDA  
PARA UN TRABAJO DE TITULACIÓN DE POSTGRADO, POR LO QUE SE  
AUTORIZA A: EDWIN ARMANDO TIERRA GUSQUI, QUE PROCEDA A SU  
PRESENTACION.

Samborondón, 05 de marzo del 2020



Mgtr. JOHNNY DE LA PARED DARQUEA

TUTOR



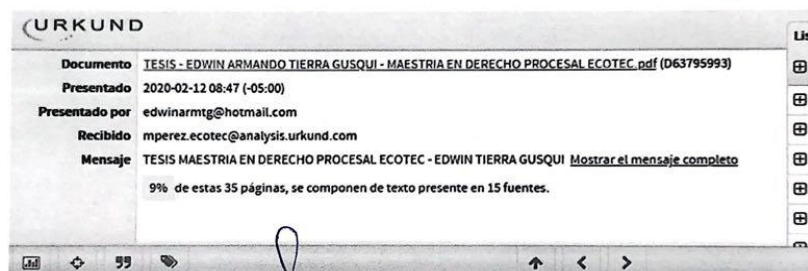
**ANEXO N°13**  
**DIVISIÓN DE POSGRADO**  
**PROCESO DE TITULACIÓN**  
**CERTIFICADO DEL PORCENTAJE DE COINCIDENCIAS**

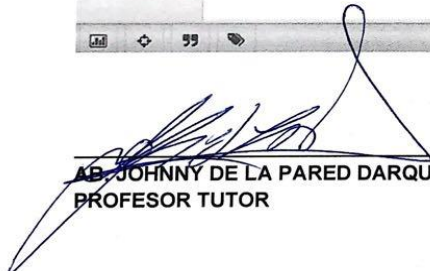
Habiendo sido nombrado **Ab. JOHNNY DE LA PARED DARQUEA, Mgtr.**, tutor del trabajo de titulación **"PROCEDIMIENTO COMÚN DE LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES"**, elaborado por **EDWIN ARMANDO TIERRA GUSQUI**, con mi respectiva supervisión como requerimiento parcial para la obtención del título de **MASTER EN DERECHO PROCESAL**.

Se informa que el mismo ha resultado tener un porcentaje de coincidencias   (9 %)   mismo que se puede verificar en el siguiente link:

<https://secure.urkund.com/old/view/61878937-191529-178531#FY5BDglxCEXvMmtiCgVavlpXYSZqZqEbl8a7+5rw0vL54fPdXp/tfNEWoi1hiKoD/1DR7MA s6QdM0VqUWFMxbTCAvIMG6w1IYORYHKu7WCzQA3uijX4SLNFJsZxiA/9gPpIP3IVIRVvYC2uxolj NJcYlvVGLDIO6mnBIXzKhvcRDPMWnkj9C0KIrbl/j+T4ex3577/ft3E5tVpRGjhnmbfj9/g==>

Adicional se adjunta print de pantalla de dicho resultado.



  
**AB. JOHNNY DE LA PARED DARQUEA, MGTR.**  
**PROFESOR TUTOR**



## **DEDICATORIA**

A Dios, por sus bendiciones de cada día, a mi esposa Karla Freire Jiménez; y, a mi amado hijo Edwin Caleb Tierra Freire, que me acompañan en cada paso esta maestría, y quienes son la inspiración constante para mi superación diaria.

Abg. Edwin Armando Tierra Gusqui, Msc.



## AGRADECIMIENTO

Mi gratitud a Dios, por sus misericordias diarias en mi vida y la oportunidad que me brinda de poder crecer en el ámbito académico.

A, mis señores padres Luis Alfredo Tierra y Hortencia Gusqui, por sus consejos, cuidado y oraciones diarias, que son de fortaleza espiritual y motivación constante.

A, mis amados abuelos Segundo Tierra (+), Luz América, Abelito y Consuelo, que son fuente de inspiración y amor constante.

A, mi tío Alberto Tierra, quien fue el motivador para que ingrese a estudiar esta maravillosa carrera jurídica, así como a mis primos (as) Ericka y Wendy (+), Joselyne, Ingrid, Mateo, Erick, Pamela, Tatiana, Cristel, Jesika y Dayana, quienes son pequeños hermanos (as) que Dios me permite guiar.

A, mis demás familiares, a quienes agradezco cada palabra de aliento, motivación y ánimo, en momentos de difíciles en mi vida, a quienes **DEDICO** cada éxito que pueda conseguir en mi vida. Pero sobre todo mi gratitud eterna por ser parte de mí.

A, los amigos incondicionales de clases: Wilson Chancay, Chris Fuentes, Carlos López y Wilner Valencia, con quienes se disfrutó cada clase en esta maestría.

Para finalizar, al docente Abg. Johnny De La Pared Darquea, Mgtr., quien me ha guiado en la presente investigación, con el objetivo de cumplir con los requisitos formales de esta honorable Universidad.

Abg. Edwin Armando Tierra Gusqui, Msc.

## • RESUMEN

El presente documento académico, iniciaremos en el primer capítulo con el estudio de las normas jurídicas aplicables al procedimiento común para el proceso de las acciones de garantías jurisdiccionales, donde conocerá cada instituto del derecho constitucional procesal. Además, se abordará de manera permanente los pronunciamientos que ha realizado la Corte Constitucional, para desarrollar el alcance de las normas jurídicas inherentes al proceso informal constitucional.

En el segundo capítulo se estudiará de manera profunda, el contenido, alcance y aplicabilidad, de los principios constitucionales y convencionales, que se encuentran inmersos dentro del procedimiento común de las garantías jurisdiccionales, con la finalidad de otorgar a los lectores una visión más amplia de la importancia que tiene su estudio en nuestro actual Estado Constitucional.

Por último, se terminará analizando casos de trascendencia nacional, donde los operadores de justicia inaplicaron las normas del procedimiento informal constitucional, lo que conllevó un mayor riesgo de vulneración de derechos de los justiciables. Por lo que, al finalizar la investigación, se expondrá de manera clara la importancia que tiene el estudio de las nuevas fuentes del derecho, como son la doctrina, jurisprudencia y la aplicación de los principios constitucionales e internacionales de derechos humanos, como instrumentos que coadyuban a demostrar, la vulneración o no de un derecho fundamental.

Palabras claves: Derecho Procesal Constitucional, Derecho Constitucional Procesal, Procedimiento Común, Principios, Corte Constitucional.

## • ABSTRACT

The present academic document, we will begin in the first chapter with the study of the legal norms applicable to the common procedure for the process of the actions of jurisdictional guarantees, where each institute of the constitutional procedural law will know. In addition, the pronouncements made by the Constitutional Court will be permanently addressed to develop the scope of the legal norms inherent in the informal constitutional process.

In the second chapter, the content, scope and applicability of the constitutional and conventional principles, which are immersed in the common procedure of jurisdictional guarantees, will be studied in depth, in order to give readers a broader vision of the importance of its study in our current Constitutional State.

Finally, it will end by analyzing cases of national significance, where the justice operators misapplied the rules of the constitutional informal procedure, which entailed a greater risk of violation of the rights of the parties. Therefore, at the end of the investigation, the importance of studying the new sources of law, such as doctrine, jurisprudence and the application of constitutional and international human rights principles, as instruments that contribute to prove, the violation or not of a fundamental right.

**Keywords:** Constitutional Procedural Law, Constitutional Procedural Law, Common Procedure, Principles, Constitutional Court.

## • INDICE

### CONTENIDO

|                                                                           |    |
|---------------------------------------------------------------------------|----|
| □ RESUMEN .....                                                           | 6  |
| □ ABSTRACT.....                                                           | 7  |
| □ INTRODUCCIÓN .....                                                      | 10 |
| □ OBJETIVO GENERAL.....                                                   | 11 |
| □ OBJETIVOS ESPECÍFICOS .....                                             | 11 |
| □ PREGUNTA CIENTÍFICA.....                                                | 11 |
| □ METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN. ....                                   | 12 |
| □ REVISIÓN DE LA LITERATURA .....                                         | 12 |
| CAPITULO I PROCEDIMIENTO INFORMAL CONSTITUCIONAL .....                    | 13 |
| 1.1 Legitimación.....                                                     | 16 |
| 1.1.2 Legitimación en la causa y en el proceso. ....                      | 16 |
| 1.1.3 Legitimación procesal activa. ....                                  | 17 |
| 1.1.4 Legitimación pasiva.....                                            | 20 |
| 1.2 Competencia. ....                                                     | 20 |
| 1. 3 Cuestiones Procesales.....                                           | 23 |
| 1.3.1 Procedimiento común y requisitos formales de la petición.....       | 23 |
| 1.3.2 Presentación, sorteo y calificación. ....                           | 27 |
| 1.3.3 citación al accionado .....                                         | 28 |
| 1.3.4 Audiencia pública.....                                              | 29 |
| 1.3.5 Práctica de prueba.....                                             | 32 |
| 1.3.5.1 Práctica de prueba dispuesta por el juzgador. ....                | 32 |
| 1.3.5.2 Práctica de prueba realizada por las partes.....                  | 33 |
| 1.3.6 Terminación del proceso. ....                                       | 33 |
| CAPITULO II PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES .....                             | 35 |
| 2.1. Principios elementales del derecho procesal constitucional.....      | 36 |
| 2.1.1 Principio de titularidad. ....                                      | 37 |
| 2.1.1 Principio de aplicación directa e inmediata de la constitución..... | 38 |
| 2.1.3 Principio de no restricción normativa.....                          | 40 |
| 2.1.4 Principio pro homine .....                                          | 41 |

|                                                                        |    |
|------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.1.5 Principio de cláusula abierta.....                               | 42 |
| 2.2. Principios básicos del Derecho Constitucional Procesal.....       | 43 |
| 2.2.1 Principio de separación de poderes. ....                         | 43 |
| 2.2.2 Principio de supremacía constitucional. ....                     | 45 |
| 2.2.3. Principio dispositivo o instancia de parte. ....                | 47 |
| 2.2.4 Principio de prosecución. ....                                   | 48 |
| 2.2.5 Principio de definitividad .....                                 | 49 |
| 2.2.6 El iura novit curia .....                                        | 50 |
| 2.2.7 La regla stare decisis .....                                     | 51 |
| 2.3. Principios constitucionales relativos a la Función Judicial. .... | 53 |
| 2.3.1. Unidad jurisdiccional.....                                      | 53 |
| 2.3.2 El principio de independencia. ....                              | 54 |
| 2.3.3 El principio de imparcialidad. ....                              | 57 |
| CAPITULO III ANÁLISIS DE UN CASO PRÁCTICO .....                        | 58 |
| 3.1 Antecedentes del caso.....                                         | 58 |
| 3.2 Análisis de los resultados caso concreto: .....                    | 60 |
| <input type="checkbox"/> CONCLUSIONES:.....                            | 63 |
| <input type="checkbox"/> RECOMENDACIONES.....                          | 65 |
| <input type="checkbox"/> REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS. ....              | 67 |
| <input type="checkbox"/> ANEXOS .....                                  | 71 |

## • INTRODUCCIÓN

En el presente documento académico se pretenderá explicar, la nueva disciplina jurídica denominada “Derecho Procesal Constitucional”; como el conjunto de principios y preceptos que regulan el proceso constitucional; es decir, se ocupan de los engranajes adjetivos e instrumentales que hacen viables y que tutelan las garantías constitucionales (Gil Rendón, 2012).

El Derecho Procesal Constitucional, es la rama del derecho público, que se encarga del estudio de las vías procesales que permiten la protección de la supremacía constitucional y de los derechos contenidos en la Constitución. Es decir, constituyen al proceso constitucional en el conjunto de reglas y principios comunes, desde el cual se puede proyectar procedimientos constitucionales correspondientes a las garantías jurisdiccionales y por los órganos destinados a preservar la supremacía de la Carta Magna.

En este sentido y tomando como rama estudio el derecho procesal constitucional, se debe precisar, que el objeto de estudio de la investigación es el denominado *procedimiento común de las garantías jurisdiccionales*, y que la finalidad será obtener el conocimiento de las normas jurídicas que regulan los procesos y procedimientos constitucionales. Así también, se analizará los principios aplicables al proceso constitucional, donde además se deberá valorar si las normas aplicables al procedimiento común son eficaces para la protección de los derechos; y, se concluirá con el estudio, análisis y comentarios, de casos específicos donde los operadores de justicia, al inobservar el precepto constitucional del procedimiento informal, vulneran derechos fundamentales de los justiciables.

Para cumplir con fines de la investigación, y con los estándares de exigencia académica, se ha realizado un trabajo de investigación desde una perspectiva teórica, jurídica y comparada, para explicar la eficacia de la aplicación de los principios constitucionales y convencionales, en el procedimiento común que se aplica en la sustanciación de las garantías jurisdiccionales en el Ecuador, y que

busca como finalidad la maximización de la protección de los derechos fundamentales de las personas.

- **OBJETIVO GENERAL.**

El objetivo de realizar la presente investigación es poder: Explicar desde una perspectiva teórica y jurídica, la eficacia del uso de los principios constitucionales y convencionales, en el procedimiento común que se aplica en la sustanciación de las garantías jurisdiccionales en el Ecuador.

- **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

Conocer el contenido teórico, jurídico y comparado de los derechos y principios, que forman parte del procedimiento común aplicable a las garantías jurisdiccionales y, que pueden ser especificados en los siguientes numerales:

1. Estudiar el procedimiento común y los principios aplicables al mismo.
2. Determinar si el procedimiento en el Ecuador aplicable a aplicables a las garantías jurisdiccionales es adecuado para la protección de los derechos fundamentales; y,
3. Analizar casos específicos donde se han vulnerado la aplicación del procedimiento común, por inobservancia de principios constitucionales y otros derechos conexos de los justiciables.

- **PREGUNTA CIENTÍFICA**

La pregunta científica que se pretenderá responder en el documento académico es: “La aplicación de los principios constitucionales y convencionales, en el procedimiento común aplicables a la tramitación de las garantías

jurisdiccionales en Ecuador, es una herramienta adecuada y eficaz, para garantizar la protección de los derechos fundamentales”

- **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.**

El presente documento de investigación se ha utilizado en método descriptivo, por cuanto se ha desarrollado un análisis crítico del ordenamiento jurídico, jurisprudencia y doctrina, inherentes al tema de investigación. También se ha utilizado el método bibliográfico, el cual consiste en la búsqueda de literatura relevante al derecho constitucional procesal, que sirven para explicar de manera el instituto en estudio.

- **REVISIÓN DE LA LITERATURA**

Revisada la literatura nacional pertinente al tema de investigación, se precisa que el presente documento académico, se sustenta en las obras literarias, de los profesores: Hernán Salgado Pesantez, David Gordillo Guzmán, Xavier Zavala Baquerizo, Rafael Oyarte, Ismael Quintana, Angélica Porras, entre otros, cuyos aportes dogmáticos han sido de gran importancia para la culminación de esta investigación.

Además, se ha procedido a realizar un estudio de la literatura internacional, donde se ha encontrado un fuerte desarrollo dogmático en las obras de los profesores: Héctor Fix-Zamudio, Raymundo Gil Rendón, Eduardo Coauture, entre otros, cuyas visiones en esta disciplina constitucional, han sido de vital importancia, para sentar conceptualizaciones sólidas en el trabajo investigativo.

Una mención especial, me permito realizar a las obras literarias publicadas por la Corte Constitucional, y que se encuentran detalladas en las citas bibliográficas del presente documento, por su gran aporte dogmático que se encuentran en sus sentencias y que han servido para profundizar los institutos que

forman parte en el proceso común de las garantías jurisdiccionales. Por lo que, a continuación, se desarrolla el contenido de investigación, con relación al tema propuesto.

## **CAPITULO I**

### **PROCEDIMIENTO INFORMAL CONSTITUCIONAL**

En el mundo del derecho constitucional, y particularmente en el constitucionalismo moderno, se viene dilucidando desde hace ya tiempo una cuestión que ha dejado en mayor medida una impronta: el procesalismo constitucional, cuyo objetivo que se busca como paradigma, es la defensa de la Constitución y, con ello, la protección de los derechos humanos.

En este estudio del derecho constitucional procesal, nos parece pertinente hacer referencia al pensamiento del profesor Héctor Fix-Zamudio, en la que examina el estudio de la presente ciencia jurídica desde dos enfoques: La primera: El Derecho Procesal Constitucional; y, La Segunda: El Derecho Constitucional Procesal, dándonos las siguientes reflexiones:

“El derecho procesal constitucional tiene como objeto esencial el análisis de las garantías constitucionales en sentido actual, es decir, los instrumentos predominantemente procesales que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder. De manera distinta, el que se puede calificar como “derecho constitucional procesal” examina las instituciones procesales desde el ángulo y las perspectivas del derecho constitucional, debido a que las Constituciones contemporáneas, especialmente las surgidas en esta segunda postguerra, han elevado en jerarquía de normas fundamentales a varias instituciones de carácter procesal, y si bien es verdad que interiormente, algunas de ellas ya figuraban en las cartas constitucionales clásicas, lo eran en forma aislada, en tanto que en la actualidad existe la conciencia de otorgar rango constitucional a las categorías procesales de mayor importancia. Como las dos disciplinas que hemos mencionado tienen por objeto el examen sistemático, pero de distintas perspectivas, de instituciones procesales que se entrecruzan de manera constante, deben considerarse como estudios de frontera y de confluencia que

requieren de una constante colaboración de los cultivadores de las mismas.” (Falcón, 2008)

En esta distinción, si bien no cambia la naturaleza del derecho procesal, pero permite observar el mismo desde dos ángulos distintos, y precisar que el enfoque que se otorgará al presente documento académico es el denominado Derecho Constitucional Procesal, por cuanto el estudio y análisis versa sobre instituciones procesales que conforman el procedimiento común aplicable a las garantías jurisdiccionales en el Ecuador.

Como se ha expresado, el tema de investigación es el *procedimiento común de las garantías jurisdiccionales*. En ese ánimo, se considera pertinente, antes de entrar en el desarrollo de las instituciones relacionadas en el proceso informal constitucional, adentrarnos a lo que la literatura del derecho procesal ha entendido por procedimiento y proceso. Estos conceptos, aunque tienen mucha relación, uno respecto del otro, encierran cuestiones distintas y la teoría general del proceso los desarrolla con gran acierto y nos explica con suma contundencia sus significados. Así pues, veamos algunas conceptualizaciones que nos trae la doctrina:

El profesor Jaime Guasp, nos hace una distinción entre proceso y procedimiento, al decirnos que:

“En todo proceso hay, pues, un procedimiento. Pero uno y otro concepto no se identifican. Existen procedimientos no procesales; así, por aludir a las funciones de los restantes poderes del estatales, procedimientos legislativos y procedimientos administrativos. Por otra parte, en el proceso -dentro del ámbito del Poder Judicial, agregaríamos nosotros- el procedimiento sólo es la forma extrínseca de manifestarse la figura, no su verdadera e íntima sustancia.” (Guasp, 1998, pág. 33)

Sobre este pensamiento, tenemos el aporte realizado por el profesor Cipriano Gómez Lara, quien nos da una excelente disertación en relación con el proceso y procedimiento, como temas de relieve para la ciencia procesal, y al efecto nos comenta que:

“Los términos proceso y procedimiento se emplean con frecuencia, incluso por procesalistas eminentes, como sinónimos o intercambiables. Conviene, sin embargo, evitar la confusión entre ellos, porque si bien todo proceso requiere para su desarrollo un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso [...] El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento [que puede manifestarse fuera del campo procesal, cual sucede con el orden administrativo o en el legislativo] se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí, por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo.” (Gómez Lara, 1990, pág. 290)

De estas premisas nace la pertinencia del estudio del procedimiento común que, a partir de la Constitución del 2008, se le otorga un carácter fundamental y cuyo objetivo es garantizar el efectivo acceso a la administración de justicia, para que exista una eficaz protección de los derechos. Por cuanto, el grado de satisfacción y aplicación de un derecho depende, en gran medida, de la implementación de **PROCESOS** y **PROCEDIMIENTOS** que, indudablemente, deben observar la eficacia de la normativa constitucional y legal que regula cada caso, sin perjuicio de aplicar también determinados principios doctrinarios y procesales que coadyuben a demostrar, de más amplia manera, la vulneración o no de un derecho fundamental.

Con mucho acierto, los doctrinarios suelen culpar al legislador cuando este, en ejercicio de una de sus principales funciones -la de proponer leyes y generarlas-, incurre en el error de malentender el texto constitucional. No obstante, es menester estudiar el alcance del tratamiento de la figura constitucional, que es objeto de investigación, toda vez que el procedimiento común aplicable a las garantías jurisdiccionales posee fuente constitucional directa, además que es la propia Carta Fundamental la que regula, de forma general, los aspectos relativos a legitimación, competencia y procedimiento, y que luego fueron desarrollados en la ley.

En este sentido de pensamiento, se iniciará el estudio del procedimiento común, bajo los siguientes razonamientos doctrinarios, jurídicos y analíticos:

## **1.1 Legitimación.**

Los artículos 86 de la Constitución y 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señalan las reglas de aplicación general para las garantías de derecho en Ecuador. Tomando en cuenta este panorama normativo, se ha pretendido esbozar un esquema que, brevemente, ponga en evidencia las características que describen la legitimación procesal dentro del régimen de garantías de derechos propio de la justicia constitucional ecuatoriano, Así tenemos las siguientes:

### **1.1.2 Legitimación en la causa y en el proceso.**

La legitimación procesal debe ser analizada, fundamentalmente, desde sus dos grandes puntos de vista: la legitimación activa, que determina quién tiene el derecho de accionar, y la legitimación pasiva, esto es, quien debe ser el contradictor a las pretensiones del demandante. La primera a su vez, establece el caso de la legitimación en la causa y la segunda la legitimación en el proceso. (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017, pág. 89)

El Derecho Procesal suele distinguir entre los conceptos de legitimación en la causa y en el proceso. Determinando que: La legitimación en la causa es la condición particular y concreta de las partes que se deriva de su vinculación con el litigio objeto del proceso de que se trate. (Ovalle Favella, 2011). Tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, puede formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda o la imputación, por ser el sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial pretendida, que debe ser objeto de la decisión del juez. (Devis Echandía, 1993, pág. 326).

La legitimación en el proceso es, en cambio, la aptitud o idoneidad para actuar en un proceso, en el ejercicio de un derecho propio o en representación de

otro. Es decir, la legitimación en el proceso comprende tanto a la capacidad procesal, como a la aptitud que tienen las personas que actúan en representación de otros, ya sea por carencia de capacidad procesal o por una representación voluntaria. (Couture, 1976, pág. 380)

Para concluir nos parece idóneo mencionar las expresiones del profesor Quintana Ismael, quien refiere que la legitimación en el proceso incluye la capacidad de ser parte y la capacidad procesal como aptitudes intrínsecas y generales de las personas, la legitimación en la causa se resume en una autorización entregada por la ley a una persona para ser parte de un proceso por su vínculo específico en el conflicto. Por ello, no basta que la personería reúna capacidad procesal para comparecer y actuar en el proceso, sino que, es indispensable que acredite su relación con el litigio, es decir, su legitimación en la causa. (Quintana, 2016, pág. 106)

### **1.1.3 Legitimación procesal activa.**

La Constitución del 2008, como hemos visto, reconoce legitimación en la causa para cualquier persona, grupo de personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.<sup>1</sup> Precepto que se desarrolla en la Ley<sup>2</sup>, donde se habilita a cualquier persona, colectivo, comunidades, pueblo o nacionalidad a proponer cualquier garantía, aceptando que lo hagan por sí misma o mediante apoderado o representante, siempre que esas personas sean o colectivos sean los afectados o víctimas.

Quien está legitimado puede ser parte en un proceso. Por eso se habla de legitimación activa y de legitimación pasiva, es decir, quien puede accionar o iniciar un proceso y quien puede ser accionado en un proceso, esto es, contra quien se plantea el juicio. Respecto de la legitimación activa, se distingue la legitimación en

---

<sup>1</sup> Artículo 86 numeral 1 de la Constitución del Ecuador.

<sup>2</sup> Artículo 9 de la LOGJYCC.

la causa o *ad causam*, que corresponde a quien puede hacer valer sus derechos en un proceso, y la legitimación *ad procesum*, es decir, quien puede comparecer a juicio, lo que denominados personería. (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017, pág. 92)

Criterios que se confirman por la Corte Constitucional al señalar que, la legitimación *ad causam* corresponde al titular del derecho invocado en el proceso, independientemente que se logre demostrar su existencia o su violación dentro del proceso<sup>3</sup>, lo que sería materia de la sentencia. Y, la legitimación *ad procesum* a quienes, en efecto, puede ejercitar el derecho de acción ante los órganos jurisdiccionales, como es el caso del representante legal o del procurador judicial, quienes acuden a los tribunales no en procura de sus derechos e intereses, sino los de su representado<sup>4</sup>.

En la actualidad, la amplitud de las acciones de defensa constitucional hace referencia a la legitimación activa con la que cuentan, pues cualquier persona o grupo de personas, inclusive el Defensor del Pueblo, están legitimados para proponer una garantía de derechos fundamentales, sobre estas afirmaciones creemos pertinente realizar las siguientes precisiones:

En el Ecuador no es novedosa la estrecha relación entre la figura del **DEFENSOR DEL PUEBLO** y la protección de los derechos humanos mediante su gestión, más aún cuando la Constitución lo habilita a proponer de oficio o a petición de parte, las acciones detalladas en el numeral 1 del Art. 215 de la Constitución, lo que se reproduce, expresamente en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para proponer acciones en defensa de derechos.<sup>5</sup> Por otro lado, la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, permite

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 378-16-SEP-CC, publicada en la Edición Especial No. 852 del Registro Oficial de 24 de enero de 2017, tomo XI

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 025-12SEP-CC, publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 714 de 31 de mayo de 2012.

<sup>5</sup> Artículo 9 letra b LOGYCC.

únicamente que este órgano actúe de oficio en los casos previstos en el literal a del Art. 2 de la referida ley. (Quintana, 2016).

En el caso de las **INSTITUCIONES PÚBLICAS**, referente al régimen de legitimación activa, en nuestro ordenamiento jurídico se precisa que, si se encuentran habilitados para proponer acciones constitucionales en su defensa, conforme lo indica el artículo 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Criterio que es aceptado por la Corte Constitucional, al señalar que:

“Ricahrd Espinoza Guzmán, en mi calidad de ministro de Relaciones Laborales, amparado en lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, así como en el artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 15 de noviembre de 2010 a las 17:53, dentro de la acción de protección No. 778-2010.”<sup>6</sup>

También la Magistratura ha permitido que sea un apoderado el que comparezca en representación de la persona jurídica pública, al expresar que:

“Mediante oficio recibido el 11 de febrero de 2011 a las 15:01, el secretario relator de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia remite a la Corte Constitucional la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor ingeniero comercial Mario Antonio Badillo Gordón, gerente regional de la Corporación Nacional de Electricidad S.A., EMELSAD y apoderado especial del gerente general de la Corporación Nacional de Electricidad (CENEL), en contra de la sentencia de 04 de noviembre de 2010 a las 15:45, emitida por los señores jueces de mayoría...”<sup>7</sup>

Con lo expuesto, se aprecia de manera clara que el máximo órgano de administración de justicia constitucional se ha pronunciado favorablemente sobre

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 012-13-SEP-CC, dictada en el caso No. 0253-11EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 4 de 30 de mayo del 2013.

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 005-13-SEP-CC, dictada en el caso No. 0317-11-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 933 de 15 de abril de 2013.

la legitimación amplia, que tienen nuestra Constitución vigente desde 2008, la que doctrina las califica como legitimación abierta.

#### **1.1.4 Legitimación pasiva.**

La Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional han establecido, al mencionar los objetos de cada garantía, de manera taxativamente, hace referencia las personas contra las cuales procede la proposición de una garantía jurisdiccional, así por ejemplo podemos mencionar el siguiente criterio de la Corte Constitucional, al referirse sobre la acción de protección:

“En definitiva, la Constitución entrega a los ciudadanos dos tipos de acciones para la tutela de los derechos, que no sean la libertad y la información: a) La acción de protección para tutelar derechos vulnerados por actos u omisiones de autoridad pública no judicial, por políticas públicas o particulares cuando provoquen daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por concesión o delegación o si el afectado se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”<sup>8</sup>

Con lo que, se puede concluir que, para conocer quién es el legitimado pasivo, dentro de los procesos de garantías jurisdiccionales, se es necesario conocer el objeto de protección de cada garantía y por ende saber la autoridad que emitió el acto u omisión, que atentaría con la vulneración de un derecho fundamental.

#### **1.2 Competencia.**

Existen garantías que son directamente conocidas por la Corte Constitucional, como la acción extraordinaria de protección, la acción extraordinaria de protección en contra de las decisiones de autoridades indígenas, la acción de incumplimiento y la acción por incumplimiento, las otras en cambio, son resueltas por la jurisdicción ordinaria, como ocurre en la medida cautelar, la

---

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 013-09-SEP-CC, dictada en el caso No. 0232-09-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 638 de 21 de julio de 2009.

acción de protección, habeas corpus, habeas data, acción de acceso a la información pública, por lo que, la doctrina ha referido que las acciones jurisdiccionales conocidas por la Corte Constitucional, son *aquellas denominadas extraordinarias* y las acciones conocidas por los demás jueces, son denominadas *acciones jurisdiccionales ordinarias*.

El constituyente, dentro del Art. 86 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, estableció la competencia en razón del territorio, pues es competente el juez “del lugar donde se origina el acto o la omisión o donde se producen los efectos”, lo que es ratificado en el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que, además de reproducir la norma constitucional, añade la garantía debe ser conocida por los jueces de “primera instancia”, lo que ha conducido a asegurar que esta Ley fija competencia en razón de la materia. (Quintana, 2016).

En esta línea de ideas, tanto en la Constitución como en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no se hace mención expresa al tipo de juez que, por la materia, sería competente para el conocimiento de la garantía, sino que hace referencia a cualquier juez, siempre que sea de primera instancia. Criterio que considero acertado, en virtud que la única manera de garantizar un verdadero acceso a la administración de justicia, en los días no laborables, es teniendo la posibilidad de acudir a los órganos jurisdiccionales que se encuentren de turno en horarios extraordinarios, como es aquellas Unidades Judiciales que tienen competencia en delitos y contravenciones flagrantes.

En relación con la competencia de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y Distritales Fiscales, carecen de competencia para conocer garantías jurisdiccionales, toda vez que son juzgadores de instancia única y no de primera instancia. Distinta es la situación de los Tribunales Penales, por cuanto al no ser órganos de única instancia, en virtud que sus decisiones, si son susceptibles de recurso de apelación, ante la respectiva Corte Provincial, con lo que,

si tienen competencia para conocer, sustanciar y resolver, las garantías puestas en su conocimiento.

Un importante criterio ha otorgado la Corte Constitucional, al determinar que todo juez que conoce una garantía constitucional se aleja de forma temporal de sus funciones ordinarias y se convierte en un juez constitucional, al decir que:

“la Corte Constitucional, tal como lo ha dicho en ocasiones anteriores, determina que los servidores públicos, en este caso particular, juezas y jueces del país, cuando conocen garantías jurisdiccionales se alejan temporalmente de sus funciones originarias y reciben la denominación de juezas y jueces constitucionales, hecho que deviene en que el órgano encargado de sancionar, garantizando el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa, por deficiencias en la sustanciación de las causas, sea la Corte Constitucional”<sup>9</sup>

En relación con el instituto denominado **FUERO** no se aplica en materia procesal constitucional. Por cuanto, el fuero no se extiende a la justicia constitucional, pues este instituto, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial<sup>10</sup>, se aplican en los casos expresamente señalados en él y dentro de ellos no se incluyen los procesos constitucionales.

Sobre la **INHIBICIÓN y EXCUSA** en materia de garantías, se debe precisar que por regla general el juez constitucional no puede inhibirse de su tarea por ninguna razón.<sup>11</sup> Este señalamiento pretende que no existan dilaciones en esta naturaleza de procesos, que alargarían aún más la eventual vulneración de un derecho. En relación con la **EXCUSA**, únicamente se encuentran reguladas las causales para los jueces de la Corte Constitucional<sup>12</sup>, más no se encuentran reguladas las causales para los jueces constitucionales ordinarios, por lo que, se

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 080-14-SEP-CC, dictada en el caso No. 1483-12-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 275 de 25 de junio de 2014.

<sup>10</sup> Arts. 169, 186, 192, 194 y 208 del COFJ

<sup>11</sup> Art. 7 de la LOGJYCC.

<sup>12</sup> Art. 175 de la LOGJYCC.

aplicaría como norma supletoria las causales previstas en el Código Orgánico General de Procesos<sup>13</sup>.

Finalmente, podemos concluir que todos las juezas y jueces, son competentes para conocer las garantías jurisdiccionales, en respeto de las reglas previstas para los casos específicos y por la naturaleza de la garantía. Con lo que, el Constituyente al redactar la Constitución del 2008, trato de garantizar un óptimo acceso a la administración de justicia, al determinar que los procesos constitucionales sean verdaderos vías de protección de un derecho fundamental.

### **1. 3 Cuestiones Procesales.**

#### **1.3.1 Procedimiento común y requisitos formales de la petición.**

Nuestra Constitución del 2008, en su artículo 86, en concordancia con el artículo 8 de la LOGJYCC., determinan una serie disposiciones comunes aplicables a las garantías jurisdiccionales, destacando su carácter informal, contenido que ha sido desarrollado de manera más amplia por la Corte Constitucional, al establecer que:

“La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 86, establece una serie de disposiciones comunes atinentes a las garantías jurisdiccionales, destacando su carácter informal; en tal virtud, se establece una legitimación activa abierta para poder ejercitarlas. La competencia de los jueces para conocer estas acciones se encuentra limitada únicamente por el lugar en el que se origina el acto o la omisión, o donde se producen sus efectos, y como el procedimiento es “sencillo, rápido y eficaz”, nace la obligación del juzgador de convocar inmediatamente a audiencia. En definitiva, se establece, bajo el amparo de un “recurso directo y eficaz”, que la sustanciación de las garantías jurisdiccionales responda al principio de tutela judicial efectiva.”<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Arts. 22 y 23 COGEP

<sup>14</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 102-13-SEP-CC, dictada en el caso No. 0380-10-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 005 de 27 de diciembre de 2013.

En virtud de lo determinado por la Magistratura, denotan indudablemente el cambio del paradigma constitucional, el cual se encuentra más acorde con el nuevo Estado Constitucional de derechos, que es una superación a nuestra Constitución de 1998, éste último, caracterizado por contener una serie de prohibiciones y limitaciones, y que por su formalismo y restricciones a las garantías jurisdiccionales, limitaban la protección de los derechos fundamentales de los justiciables.

A pesar, del aspecto informal de las *disposiciones comunes* aplicables a las garantías jurisdiccionales, en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se determinan aspectos formales que se deben cumplir en la presentación de la demanda.

En virtud, que el accionante debe hacer constar, con la petición, sus nombres y apellidos y, si no fuere la misma persona, de la afectada<sup>15</sup>, pues la misma ley habilita a terceros a proponer garantías en nombre y representación del afectado o víctima, pudiendo esta última comparecer al proceso en cualquier momento<sup>16</sup>. Es importante la individualización de la persona que propone la acción, por los efectos de la sentencia que se emita dentro del proceso.

Conocer la identidad de la persona, entidad u órgano demandado<sup>17</sup>, y el lugar donde se le ha de notificar a él accionado, deviene de un derecho que se encuentra dentro de las garantías del debido proceso, el *derecho a la defensa*. La Corte Constitucional ha señalado que a este derecho se lo define como el valor elemental en el que se sustenta el debido proceso, pues constituye una de sus más importantes garantías básicas, es decir, se trata del principio jurídico constitucional, procesal o sustantivo, mediante el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas para asegurar un resultado justo y equitativo dentro de un proceso, además de la oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez. (Ruíz

---

<sup>15</sup> Art. 10 No. 1 LOGJYCC.

<sup>16</sup> Arts. 9 letra a y 11 LOGJYCC

<sup>17</sup> Art. 10 numeral 2 LOGJYCC.

guzmán, Alfredo; Aguirre Castro, Pamela; Avila Benavidez, Dayana, 2015, pág. 92)

También el accionado está en la obligación de describir el acto o la omisión que viola el derecho o que produce el daño<sup>18</sup>, haciendo, de lo posible, una relación circunstanciada de los hechos, aunque no están obligados a citar la norma o la jurisprudencia que sirva de fundamento para la acción. Este aspecto no puede ser incumplido por el legitimado activo, pues, indefectiblemente, debe describir lo que impugna o, en todo caso, hacer un relato de los hechos que permitan al juez, en posterior, evidenciar si existe o no violación a derechos.

El accionante, debe, además, acreditar que no ha planteado otra acción contra el mismo acto u omisión, contra la misma persona y con la misma pretensión<sup>19</sup>, lo que obedece al *carácter de irrepetibles de las garantías*, y que impide su sometimiento al doble juzgamiento a la misma persona por los mismos hechos o la misma materia. Incluso el Art. 23 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, castiga la proposición abusiva de garantía de derechos y entrega la facultad a los jueces, de sancionar a quien, abusando del derecho, presente varias acciones, en forma simultánea o sucesiva, por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y en contra de las mismas personas. (Quintana, 2016, pág. 31)

Finalmente, la petición de considerarse necesario por el accionante podrá tener la solicitud de medidas cautelares conjuntas, las cuales, las que no prejuzgan sobre la violación de derechos ni constituyen prueba en proceso principal, de otorgarse, deben incluirse en el auto de admisión de la garantía.<sup>20</sup>

Es necesario precisar, que entre las características de informalidad que revisten a los procesos de garantías de derechos, están el reconocimiento de que, en

---

<sup>18</sup> Art. 10 numeral 4 LOGJYCC.

<sup>19</sup> Art. 10 numeral 6 LOGJYCC.

<sup>20</sup> Arts. 87 CRE; 10 No. 7 LOGJYCC

aquella materia, son hábiles todos los días y horas, que además toda garantía puede ser propuesta sin formalidades, de manera oral o escrita, sin necesidad de citar normas y sin necesidad de patrocinio de abogados, aunque, de ser necesario, si el accionante lo solicita, el juez puede designarle un defensor, según lo determine el Código Orgánico de la Función Judicial.

Tanto la constitución como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determinan que las sentencias emitidas dentro de procesos constitucionales son de obligatorio cumplimiento<sup>21</sup>, condenando al incumplimiento a la destitución del funcionario remiso del cumplimiento de la sentencia, y en caso de ser un particular, se prevé las eventuales responsabilidades penales y civiles a las que haya lugar.

Criterio que es confirmado por la Corte Constitucional, al destituir a servidores públicos que no fueron accionados en el proceso constitucional, pero que, de una u otro modo, habían incumplido la sentencia, dejando en claro, entonces, que las disposiciones contenidas en sentencias constitucionales deben ser cumplidas por todas las personas, incluso de aquellas que no han sido objeto de la emisión de la decisión:

“en consecuencia no se ha dado efectivo cumplimiento a la Resolución 0184-2002-RA y del auto dictado el 17 de julio del 2008, por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, persistiendo el incumplimiento formal y material, lo cual ha sido coadyubado por los siguientes servidores públicos: [...] quienes con sus actuaciones han generado inseguridad jurídica en la realización y consolidación de la justicia constitucional, a través de sus actos y omisiones, tendientes a impedir la ejecución del fallo constitucional.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 86, numeral 4, en concordancia con el artículo 436, numeral 9 de la Constitución, es competencia de la corte Constitucional conocer y resolver este tipo de acciones y, de ser el caso, sancionar su incumplimiento con la destitución de los servidores públicos.”<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Arts. 86 No. 3 CRE; y, 162 de la LOGJYCC

<sup>22</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 031-10-SIS-CC, dictada en los casos No. 0048-09-IS y No. 0025-10-IS, publicada en Suplemento del Registro Oficial No. 656 de 08 de marzo de 2012.

Por lo que, se puede apreciar de manera clara la importancia de la efectividad de la ejecución de una sentencia o resolución, emitida dentro de un proceso de garantía de derechos, lo que conlleva a obtener una óptima materialización de los derechos fundamentales de los justiciables, siendo que, además, todas las sentencias emitidas en justicia constitucional deben ser remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de la jurisprudencia.

### **1.3.2 Presentación, sorteo y calificación.**

Quien proponga una garantía jurisdiccional, de protección de derechos fundamentales, debe satisfacer a cabalidad las exigencias formales que determina el artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sin embargo, se debe precisar, que la Corte Constitucional, ha determinado que el juez constitucional no puede exigir otros requisitos que los previstos en la referida norma y menciona que:

“En efecto, si los requisitos para la admisión de una demanda de acción de protección, conforme lo dispone los preceptos normativos de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son los establecidos en el artículo 10, no deben extenderse a otros que no sean de forma”<sup>23</sup>

Por lo que, la garantía jurisdiccional, salvo el caso que exista un solo juez en la circunscripción en la que se proponga, debe ser presentada por sorteo en la Sala de Sorteos de la respectiva jurisdicción, tomando en consideración las reglas de competencia, para que sea sorteada entre los jueces de primera instancia que pertenezcan a ella, sorteo que debe realizarse de modo adecuado, preferente e inmediato.

Una vez que la demanda sea presentada y sorteada, esta debe ser calificada en un tiempo no mayor a veinte y cuatro horas. En caso de cumplir con los requisitos

---

<sup>23</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 102-13-SEP-CC, dictada en los casos No. 0403-13-EP, publicada en Suplemento del Registro Oficial No. 161 de 14 de enero de 2014.

previstos en el Art. 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el juez constitucional debe aceptar la demanda a trámite, señalar fecha de audiencia, que no puede ser convocada con un plazo mayor a tres días, contados desde la calificación de la demanda, notificar a los accionados, si lo estima pertinente debe disponer que las partes presenten las pruebas y de estimar procedente, otorgar medidas cautelares.

En el supuesto, que el contenido de la demanda falte requisitos para su calificación a trámite, el juez constitucional debe disponer que se complete la demanda, en el término de tres días. Incluso transcurrido este término, si la demanda está incompleta y del relato de los hechos se desprende que hay vulneración de derechos grave, el juez debe, obligatoriamente, tramitar la acción y subsanar la omisión de los requisitos que estén a su alcance para que proceda la audiencia.<sup>24</sup>

### **1.3.3 Citación al accionado**

Dentro de la providencia de calificación a trámite de la garantía, el juez constitucional debe disponer que se notifique con el contenido de la demanda a las personas que deben comparecer a la audiencia a fin de que contesten, exclusivamente, los puntos que se deducen en la demanda y garantizando, además, el derecho a la defensa. (Quintana, 2016).

La Notificación evita la indefensión de los participantes del proceso constitucional, criterio que es ratificado por la Corte Constitucional, al señalar:

“En este orden, la indefensión es un concepto “mucho más amplio, quizá también más ambiguo o genérico, que la tutela efectiva, pues puede originarse por múltiples causas. Sólo puede prosperar su alegación cuando de alguna forma, generalmente por violación de preceptos procedimentales, se impida al acusado ejercitar oportunamente su defensa, cuando se obstaculiza el derecho de defensa como posibilidad de refutar, rechazar el contenido de la acusación que en su contra se esgrime.

---

<sup>24</sup> Artículo 10 inciso final LOGJYCC.

Las importancias de las notificaciones de las actuaciones procesales, radica en que constituyen la base para que las partes puedan ser escuchadas dentro de un proceso, expongan su inconformidad o realicen las alegaciones que crean pertinentes en cada una de las etapas procesales...”<sup>25</sup>

La Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional contienen normas específicas sobre cómo deben producirse las citaciones con el contenido de la demanda, así como las notificaciones dentro de un proceso que se sustancie una garantía jurisdiccional. Por lo que, se deben evitar las normas que retarden el desarrollo procesal de la justicia constitucional. Por cuanto, el juez constitucional está obligado a hacer uso de los medios más adecuados y eficaces para citar y notificar las actuaciones procesales dentro de una garantía constitucional.

Por último, considero pertinente traer a referencia el criterio, emitido por la Corte Constitucional, que al exponer sobre la notificación dice:

“Si bien la Primea Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia, al momento de comunicar a los interesados la recepción del proceso, no conto con el señalamiento de casilla judicial que permita notificar al Ministerio de Relaciones Laborales, tuvo la obligación de buscar el medio más expedito para hacer conocer sus actuaciones, acorde con lo dispuesto en el artículo 86 numeral 2 literal d de la Constitución de la república, que establece [...]. Estas normas constitucionales y legales establecen reglas comunes para el procedimiento de las garantías jurisdiccionales de derechos constitucionales [...] por tal motivo, es deber primordial que los administradores de justicia encuentren el medio más eficaz para cumplir con tal contenido.”<sup>26</sup>

#### **1.3.4 Audiencia pública.**

Como se expresó en líneas anteriores, en la calificación a trámite de la demanda de garantía, se debe señalar audiencia, de acuerdo con la naturaleza de la

---

<sup>25</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 088-14-SEP-CC, dictada en el caso No. 0811-12-EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 275 de 25 de junio de 2014.

<sup>26</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 012-13-SEP-CC, dictada en el caso No. 0253-11-EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 04 de 30 de mayo de 2013.

acción constitucional, la misma que no puede fijarse en un plazo mayor a tres días desde la fecha de calificación de la demanda.<sup>27</sup> Téngase en cuenta que en materia de garantías son hábiles todos los días feriados y fines de semana, tanto para la presentación como para su tramitación, así lo refirió la Corte Constitucional, al decir que:

“En tal virtud, se desprende que el artículo 86 numeral 2 literal b de la Constitución de la República, se refiere al derecho de toda persona a presentar una acción jurisdiccional cuando exista una presunta vulneración de un derecho constitucional, para lo cual tendrá todos los días y horas, incluyendo los sábados, domingos y feriados. Sin embargo, para garantizar el derecho de recurrir el fallo o sentencias, de acuerdo al artículo 76 numeral 7 literal m ibidem, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece en su artículo 24, inciso primero, que dentro de las garantías jurisdiccionales cuyo conocimiento le corresponde a las juezas y jueces de primera instancia, las “partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito”. Al respecto, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en relación a la consulta de norma dentro del control concreto de constitucionalidad No. 0031-10-CN y acumulados, determinó que:

“cuando la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se refiere a “días hábiles” para presentar un recurso de apelación, lo asimila a TERMINO y no a PLAZO...”.<sup>28</sup>

Por lo que, a través este precedente se aprecia con claridad que la audiencia puede desarrollarse, en cualquier día, bajo la dirección del juez, en el día y hora señalados en el auto de admisión de la demanda, pudiendo el operador de justicia, interrumpir a los intervinientes para solicitar aclaraciones o repreguntar, determinar el objeto de la acción, encauzar el debate e, incluso, prolongar o acortar la duración de la audiencia. Cabe mencionar que la audiencia debe registrarse por cualquier medio que esté al alcance del juez, prefiriéndose grabaciones magnetofónicas.<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup> Art. 13 No. 2 LOGJYCC

<sup>28</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 045-13-SEP-CC, dictada en el caso No. 0499-11-EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 64 de 22 de agosto de 2013.

<sup>29</sup> Art. 8 numeral 2 LOGJYCC.

Se debe precisar, que la no comparecencia del accionado no impide que la audiencia se realice. En cambio, si quien no comparece es el accionante o el afectado, la situación varía ya que la ley considera dicha inasistencia como desistimiento tácito, siempre que la ausencia adolezca de justa causa y si la presencia del ausente es indispensable para demostrar el daño.<sup>30</sup>

La Corte Constitucional, ha expresado que el desistimiento tácito se constituye en una presunción de abandono de la acción propuesta y que dicha presunción, en el Ecuador, proviene de la inasistencia a la audiencia por parte del peticionario, siempre que se cumplan los siguientes requisitos legales:

“el desistimiento se caracteriza por la voluntad expresa del actor de desistir o abandonar el proceso. No obstante, existen excepciones impuestas por el legislador que permiten un desistimiento tácito en el que no exista una manifestación expresa del afectado, sino únicamente una presunción de abandono de la acción fundada en presupuestos específicos. Así, en el caso ecuatoriano, el legislador, con el propósito de restringir las dilaciones indebidas y garantizar la tutela judicial efectiva dentro de los procesos de garantías jurisdiccionales, han incluido el desistimiento tácito como consecuencia de la incomparecencia del afectado a la audiencia pública de una garantía jurisdiccional, pero siempre que concurran los presupuestos establecidos de modo expreso en la Ley de la materia”<sup>31</sup>

Instalada la audiencia, inicia con la intervención del accionante o afectado, quien dentro de veinte minutos deberá demostrar, en lo posible, el daño y los fundamentos de la acción, salvo los casos de la inversión de la prueba. Posteriormente interviene el accionado por el mismo tiempo, y si el juez los considera, podrán intervenir los terceros interesados o el *amicus curiae* con máximo de 10 minutos. Y, solo terminará cuando el juez forme su criterio del caso.

---

<sup>30</sup> Arts. 14 y 15 numeral 1 LOGJYCC.

<sup>31</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 048-14-SEP-CC, dictada en el caso No. 0787-11-EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 237 de 02 de mayo de 2014.

### 1.3.5 Práctica de prueba.

En justicia constitucional, se deben distinguir los casos de prácticas de pruebas oficiosa y discrecional por parte del juez, de aquellos que la prueba la piden y las practican las partes intervinientes en el proceso, debiendo atender, además, a las normas relativas a la inversión de la carga probatoria y las excepciones de la misma. (Quintana, 2016)

#### 1.3.5.1 Práctica de prueba dispuesta por el juzgador.

La práctica de prueba es, dentro de la sustanciación de una garantía constitucional, una atribución discrecional del juzgador<sup>32</sup>. Ahora, a pesar de que la norma constitucional permite evacuar pruebas en cualquier momento o etapa del proceso, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, únicamente reconoce dos momentos procesales para efectuar esta diligencia: al momento de calificar a trámite la demanda y en la audiencia pública.<sup>33</sup>

Hay criterios que la facultad oficiosa del juez de practicar prueba implica el abandono del principio dispositivo común a todas las materias, por el cual el juez tenía un papel pasivo en la solicitud y producción de la prueba, negándoles la posibilidad de desviarse de los hechos alegados. (Porrás, 2011, págs. 57, 58)

Dentro del **auto de admisión**, es la primera etapa que se permite la práctica de pruebas de forma oficiosa, es decir, al momento de calificar la demanda a trámite, pues es en el auto de admisión donde el juez, de considerarlo necesario, puede disponer que los intervinientes en el proceso presenten todos los elementos probatorios necesarios a fin de verificar, en audiencia, los hechos alegados.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> Artículo 86 numeral 3 CRE

<sup>33</sup> Artículo 16 inciso 2 LOGJYCC.

<sup>34</sup> Art. 13 numeral 4 LOGJYCC.

En el segundo momento, se produce **en audiencia**, cuando a criterio del juez considera necesario, suspender el desarrollo de la audiencia, con el objeto de recabar y practicar pruebas. Si bien el juez dispone la práctica de pruebas en audiencia, debe designar una comisión para recabarlas, lo que, según el legislador no implica vulnerar el debido proceso o delatar injustificadamente la resolución de la causa.

#### **1.3.5.2 Práctica de prueba realizada por las partes.**

La prueba también puede ser practicada por las partes sin necesidad que sea dispuesta por el juzgador.<sup>35</sup> La Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establecen una presunción de verdad en el caso que el accionado sea una entidad pública.<sup>36</sup> En consecuencia, los hechos alegados por el peticionario en su demanda se presumen ciertos si la autoridad pública no demuestra lo contrario o no suministre información que desvirtúe las argumentaciones del accionante.

Estableciéndose que la inversión de la carga probatoria como regla general, solo aplica cuando la entidad demanda es pública. De modo, si se acciona a un particular, en todos los casos, la carga de probar correspondería al accionante. (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017).

#### **1.3.6 Terminación del proceso.**

La Constitución reconoce a la sentencia como forma de terminación de un proceso de garantía jurisdiccional. Sin embargo, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, incluye tres escenarios mediante los cuales puede terminar el proceso: el desistimiento y el allanamiento, que son formas excepcionales de terminar un proceso constitucional, así como la sentencia. (Quintana, 2016)

---

<sup>35</sup> Artículos 10 numeral 8 y 16 LOGJCC

<sup>36</sup> Arts. 86 No. 3 CRE; 16 LOGJCC

**El desistimiento**, tiene dos formas de acción: El desistimiento tácito a través de la inasistencia injustificada a la audiencia, siempre que su presencia fuere indispensable para probar el daño, asunto estudiado en líneas anteriores. Y, tenemos el desistimiento expreso, que lo puede hacer únicamente el afectado y por razones de carácter personal, que, en todo caso, deben ser valorador por el juez constitucional.

**El Allanamiento**, es una posibilidad que permite la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, donde el accionado se allana a los argumentos contenidos en la demanda, siendo que procede el allanamiento en cualquier momento procesal, hasta antes de la sentencia.<sup>37</sup> Y, este puede ser total o parcial.

Si el allanamiento es total, el proceso culmina siempre que exista un acuerdo reparatorio, que se aprueba mediante auto definitivo en la que se declare la violación del derecho y se indica la forma en que se reparará la afectación. En cambio, si el allanamiento es parcial el proceso continúa con su trámite en todo aquello que no hubiere acuerdo, aplicándose, para la parte sujeta al allanamiento, las reglas del acuerdo reparatorio. Del auto definitivo de aprobación del allanamiento y posterior acuerdo reparatorio, no cabe recurso.

**La Sentencia**, es la generalidad de culminaciones de los procesos en garantías jurisdiccionales, y debe ser dictada de manera oral dentro de la audiencia pública, más ello debe ocurrir si solamente el juez constitucional ha formado un criterio solido sobre la violación o no de un derecho fundamental.

Los requisitos que debe contener una sentencia están establecidos de manera taxativa en el Art. 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que son: a) La redacción de los antecedentes en los que se identifique tanto al afectado o accionante como al accionante; b) Los fundamentos

---

<sup>37</sup> Art. 15 numeral 2 inciso 1 LOGJYCC.

de hechos, es decir, la relación de los hechos relevantes para la resolución; c) Explicación de los fundamentos de derecho, lo que implica que el juez debe desarrollar la argumentación jurídica que sustenta su resolución; d) Finalmente, una vez elaborada la argumentación, el juez debe expresar su decisión o resolución del caso.

Cabe precisar, que el juez puede fundamentar su decisión sobre la base de normas o derecho que considere vulnerados, aunque no hayan sido invocados o hayan expresado erróneamente por el accionante, en virtud del principio *iura novit curia*.

## **CAPITULO II**

### **PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES**

Uno de los aspectos fundamentales que constituye la denominada *constitucionalización* del Derecho, es la inclusión de los principios del constitucionalismo y el contenido constitucional en todas las ramas jurídicas (Oyarte, 2016). Los principios constitucionales son una fuente del derecho en una constitución escrita. (Pérez Escobar, Jacobo; Navas Talero, Fernando., 2019).

Señala el profesor Hernán Salgado, la importancia de tener presente que una constitución contiene principios y valores superiores de la sociedad, los cuales giran esencialmente, en torno al ser humano. De ahí que, a criterio del citado autor, la justicia constitucional, en todas partes donde impera la democracia, tiene un papel preponderante y trascendental en la protección de los derechos fundamentales, no solo por medio de normas, sino, mediante principios (Salgado Pesantes, 2004).

En este escenario, podemos decir que el *Principio* es una premisa constitucional básica que regula el funcionamiento coherente y equilibrado de la estructura de una constitución. Generalmente los principios constitucionales se definen como aquellos que se derivan de los valores superiores, en cuanto a su

especificación, que vienen reconocidos en el ámbito de las normas constitucionales. Así que, tomando nota de las características estructurales de los principios, y especialmente de la que responde a su fórmula abierta, se habla con frecuencia de los principios como *mandatos de optimización*. (Gordillo Guzmán, 2015)

Este pensamiento es compartido por el Dr. Rafael Oyarte, quien dice que los principios “son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes” (Oyarte, 2016), es decir, son *mandatos de optimización*, lo que pueden cumplirse en diferente grado, diferenciándose de las reglas, que también son normas pero que “solo pueden ser cumplidas o no”, es decir, se debe actuar conforme ella dispone, “ni más ni menos” (Alexy, 2008).

Estas concepciones son especialmente útiles como herramienta analítica para la protección de los derechos fundamentales, por cuanto los derechos constitucionales no solo se cristalizan mediante garantías que los protegen, sino que, en la práctica procesal constitucional, existen otras herramientas que facilitan dicha tarea, como es la aplicación de los principios.

La Constitución de la República del Ecuador en actual vigencia, recoge los denominados principios de aplicación de los derechos, mientras que la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, consagra aquellos que se relacionan con el tratamiento procesal de las controversias constitucionales. Por lo que, es menester explicar el contenido y alcance de cada uno de ellos, y lo hemos dividido en tres grupos para una mejor comprensión.

### **2.1. Principios elementales del derecho procesal constitucional.**

En el título II de la Constitución y atendiendo a la especial importancia que le asiste a los principios y derechos constitucionales al interior del nuevo paradigma constitucional ecuatoriano, en este acápite, se analizarán los lineamientos que le otorga la doctrina y la jurisprudencia a los principios previstos dentro del Art. 11

de la Carta Magna que señala, que el ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios, y son los que se detallan a continuación:

### **2.1.1 Principio de titularidad.**

En este principio, se conocerá que los derechos se pueden ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes, quienes deben garantizar su cumplimiento. En este principio, en perspectiva del Derecho Procesal Constitucional, se relaciona estrechamente con la legitimación activa dentro de los procesos.

En este orden de razonamiento, se debe precisar que por el tratamiento normativo que se le ha dado a este principio, podemos otorgarle, al menos, dos posturas:

En la primera se puede señalar que este principio se desarrolla en el Art. 86, número 1 de la Constitución al referirse a las normas comunes del procedimiento para el ejercicio de las acciones constitucionales de defensa de derechos o, como las denomino el constituyente, garantías. (Quintana, 2016). Bajo esta postura se sostiene que la referida norma permite que cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo, nacionalidad, están facultadas para proponer cualquier garantía jurisdiccional, sin embargo, dentro de la misma Carta Fundamental, nos encontramos con lo previsto en el Art. 439 en la que existe una restricción al principio en análisis al señalar que las acciones constitucionales pueden ser propuestas solamente por *ciudadanos* en forma individual o colectiva, lo que provocaría que la segunda norma resulte inconstitucional por contravenir el derecho constitucional metapositivo positivado, es decir, al derecho natural que se ha positivado en la Constitución (Bachof, 2008). Sin embargo, es necesario precisar, que el legislador compone este yerro constitucional dentro de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dentro de los Arts. 9 y 11.<sup>38</sup>,

---

<sup>38</sup> Art. 9.- Legitimación activa. - Las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución y esta ley, podrán ser ejercidas: a) Por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos

donde además nos da a entender a quienes se considera personas afectadas y nos define que se debe entender por daño.

En la segunda postura consiste en desconocer la aparente contradicción entre las dos disposiciones, señalando que cada una regula la legitimación activa respecto de acciones constitucionales diferentes. En virtud, que el Art. 86 numeral 1 de la CRE., establece la legitimación activa para la proposición de acciones de defensa constitucional o de protección de derechos. El Art. 439 de la CRE., se refiere, a todas las acciones constitucionales de orden orgánico, es decir, aquellas que se promueven el ejercicio del control de constitucionalidad y que, según el constituyente solamente podrían proponerse por los ciudadanos de forma individual o colectiva (Quintana, 2016). La que además es ampliada en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al habilitar la presentación de demandas de inconstitucionalidad a cualquier persona, en forma individual o colectiva<sup>39</sup>. Con esta interpretación se resguarda el conjunto de cada uno de los preceptos y se evita caer en confusiones. (Escobar Fornos, Introducción al Derecho Procesal Constitucional, 2005)

### **2.1.1 Principio de aplicación directa e inmediata de la constitución**

Las normas constitucionales no son simples enunciados o simples declaraciones de principios, por lo que sus disposiciones deben aplicarse aun cuando el legislador no las haya desarrollado. Este principio se encuentra positivizado en los Arts. 11. 3 y 426 de la CRE.; 142 LOGJYCC.; y, 4 del COFJ., con ello no quiere decir que la vigencia de la Constitución está condicionada a la

---

constitucionales, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado; y, b) Por el Defensor del Pueblo.; y, Art. 11.- Comparecencia de la persona afectada. - Cuando la acción haya sido presentada por interpuesta persona, la jueza o juez deberá notificar a la persona afectada. Esta podrá comparecer en cualquier momento, modificar la demanda, desistir de la acción o deducir los recursos de ley, aunque no haya comparecido antes.

<sup>39</sup> **Art. 77** Legitimación. - La demanda de inconstitucionalidad puede ser propuesta por cualquier persona, individual o colectivamente

voluntad del legislador, pues el desarrollo del texto fundamental es su obligación (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017).

El profesor Hernán Salgado, señala que este principio refiere a que, los derechos humanos, una vez reconocidos por el Estado y positivizados en el texto constitucional, no requieren de otras normas para su efectiva aplicación, o sensu contrario, un juez o autoridad no puede invocar la falta de un ordenamiento jurídico para aplicar este derecho constitucional (Salgado Pesantes, Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana, 2004).

Lo expresado nos exige a comprender a la constitución como un texto solemne y vigente no condicionado al accionar antojadizo del legislador y que: Con el nuevo paradigma constitucional, la Constitución deja de ser un programa político y se convierte en una norma jurídica, directamente aplicable, al tiempo que constituye fuente del resto ordenamiento jurídico, lo que para Kelsen significaba que las Constituciones no son solamente reguladoras de la creación de leyes, sino de su contenido materia.<sup>40</sup>

Por último, este principio hace referencia a que el texto constitucional le otorga a cualquier servidor público y a cualquier juzgador, la potestad de aplicar las normas constitucionales de manera directa y amplia. Criterio que ha sido sostenido por la Corte Constitucional de la manera que se cita:

“Los artículos: 11, numeral 3 y 5; 424 y 426 de la Constitución de la República, establecen los principios de eficacia normativa, aplicación directa e inmediata y de favorabilidad para la vigencia de los derechos y normas de la Constitución, principalmente aquellas referidas a las garantías de los derechos, sin que pueda alegarse inexistencia de normativa secundaria para inaplicar los derechos, justificar su violación o desconocimiento, negar su reconocimiento o desechar las acciones provenientes de su ejercicio”<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> Sentencia No. 001-10-SIN-CC, dictada dentro de los casos acumulados No. 0008-09-IN y No. 0011-09-IN, publicada en el Suplemento de Registro Oficial No. 176 de 21 de abril de 2010.

<sup>41</sup> Sentencia No. 001-10-SIN-CC, dictada dentro de los casos acumulados No. 0008-09-IN y No. 0011-09-IN, publicada en el Suplemento de Registro Oficial No. 176 de 21 de abril de 2010.

Con lo expuesto, se puede concluir que el alcance de este principio ha sido desarrollado de manera amplia, tanto en los cuerpos normativos vigentes en Ecuador, literatura y por la Corte Constitucional, en la que de manera imperativa se ordena la obligación que tienen todas las autoridades administrativas y judiciales, de aplicar de oficio o a petición de parte los derechos y garantías establecidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

### **2.1.3 Principio de no restricción normativa**

Este principio reconoce que ninguna norma jurídica puede restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales, lo cual va de la mano con el principio de aplicación directa de los derechos fundamentales, pues sino se requiere de desarrollo legislativo en materia de derechos fundamentales para fines de su aplicación, mucho menos se podrá restringir su aplicación mediante normas jurídicas infraconstitucionales vigentes (Quintana, 2016).

En esta línea de pensamiento, se encuentra el profesor Ramiro Ávila, quien sostiene postulados neoconstitucionales, al señalar que la prohibición no impide la regulación de los derechos mediante ley, pues las normas de carácter secundario, si es que regulan sobre derechos o garantías, pueden ampliarlos desarrollarlos, ampliar los márgenes de protección y facilitar las condiciones para su aplicación, pero no pueden en cambio, disminuir la protección, restringir el derecho o imponer condiciones que tornen al derecho inaplicable (Ávila Santamaria, 2012).

Sin embargo, consideró que estos criterios son debatibles por cuanto este principio debe ser entendido en su sentido más amplio, sin incurrir en las lecturas aisladas de la Constitución. El principio de no restricción normativa, si bien impide que cualquier norma secundaria imponga restricciones a derechos, no es menos cierto que esa proscripción hace referencia a los límites que no están previstos o autorizados por la propia Constitución, por lo que, no se puede desconocer la posibilidad de que por expresa autorización constitucional, el legislador pueda imponer restricciones mediante ley.

El maestro Hernán Salgado, se encuentra en el mismo razonamiento, al indicar que debe el constituyente, en el propio texto constitucional, fijar dicho marco de aplicación, lo cual significa que el legislador tiene ya trazado, de antemano, el espacio donde actuará la ley (Salgado Pesantes, Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana, 2004). Por ello, la literatura habla de la posibilidad de fijar límites externos a los derechos fundamentales, bajo estrictos parámetros y condiciones que se deben cumplir a fin de poseer justificación constitucional. Por cuanto los límites no deben incurrir en arbitrariedades ya que debe ser razonable, debe respetar el principio de seguridad jurídica desde que debe ser fijado de forma expresa, precisa, cierta y previsible, así como debe fundarse en la protección de un derecho, bien o interés constitucional, y siempre respetando el contenido esencial del derecho (Villaverde Menéndez, 2004).

Por último, los límites a este principio también los encontramos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, donde en su Art. 29 No. 2 dice que: “En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”. Siendo que, en Ecuador las causas de limitación de un derecho fundamental son, precisamente, los derechos de los demás.<sup>42</sup>

#### **2.1.4 Principio pro homine**

Sobre este principio, es preciso mencionar al profesor Rubén Hernández Valle, que señala que el principio *pro homine* implica que el intérprete debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trate de reconocer los derechos protegidos y, de manera contraria, a la norma o

---

<sup>42</sup> Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 5. El derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás.

interpretación más restringida en la hipótesis en que se trata de establecer las restricciones permanentes al ejercicio de los derechos fundamentales o a su suspensión extraordinaria (Hernández Valle, 2005)

### **2.1.5 Principio de cláusula abierta**

Respecto de este tópico se refiere el reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos no excluye los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

En esta corriente de pensamiento, se encuentra el profesor Hernán Salgado quien manifiesta que en el ámbito de los derechos fundamentales se acepta únicamente que el reconocimiento de los derechos se dé con plena amplitud, pues aquello no pueden ser enunciados taxativamente, lo cual conduce a pensar que, en un momento dado, ni la constitución, ni los tratados internacionales sobre derechos humanos contienen todos los valores esenciales de los derechos, por lo que es necesario consagrar que, a más de los derechos reconocidos, pueden existir otros (Salgado Pesantes, Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana, 2004, pág. 94).

En el Ecuador ha sido recurrente el señalamiento que en aplicación del principio de clausula abierta, el juez tiene atribución para “crear” derechos que no están positivizados en norma alguna. Sobre esta postura, el jurista Salim Zaidán, dice que el objeto de este principio no es que el Juez cree derechos, sino que el legislador, conforme evoluciona la sociedad y crecen las exigencias y necesidades de protección, incorpore a los catálogos vigentes de derechos, nuevas prerrogativas (Zaidán, 2012)

Entre estas posturas, se considera pertinente que no es adecuado restringir la aplicación de la cláusula abierta solamente a la labor legislativa, pues sin que se

considere un sesgo, en el ejercicio material del parlamento ecuatoriano, a lo largo de la historia legislativa ha quedado con una deuda grande con los justiciables. Por ello, creemos que cuando el juez resuelve en su caso concreto y en su decisión protege un derecho no positivizado no realiza una labor de “creación” sino que simplemente descubre un derecho que, en virtud de la dignidad humana, que es un elemento inherente a todo individuo y, por tanto previo y superior al Estado y al Derecho, requiere de reconocimiento y protección (Pacheco G., 1990).

## **2.2. Principios básicos del Derecho Constitucional Procesal.**

La importancia entidad de los procesos constitucionales, en tanto instrumentos protectores de la supremacía normativa de la constitución y de la vigencia de los derechos fundamentales, dota a los principios procesales de una gran fuerza normativa que, en este punto, establece una marcada diferencia con los procesos ordinarios en que la trascendencia de su aplicación es de menor grado (Eto Cruz, 2012)

Por ellos es que dentro del sistema nacional de control de la juricidad se encuentra la jurisdicción constitucional, y su desarrollo ha llevado a la creación de una rama jurídica que es la denominada Derecho Procesal Constitucional, la que se sustenta en principios que lo hace único y distinto del resto de procesos pertenecientes a la jurisdicción ordinaria. En el caso ecuatoriano, los artículos 4 y 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, regulan algunos principios procesales en el que se apoya la justicia constitucional, entre otros, los siguientes principios:

### **2.2.1 Principio de separación de poderes.**

Esta técnica, es de origen revolucionario francés y atribuida generalmente a Montesquieu, no solo tiene por simple objeto asignar a diversos órganos la ejecución de competencias distintas, lo que es su finalidad instrumental, sino, en principio evitar la concentración del poder en una sola esfera u órgano del poder público. De este modo, se obtiene que el poder controle al poder de manera

eficiente, pues si este se concentra en una sola mano, no tendrá mayor limitación que la que quiera dar su detentador, por lo que, en definitiva, no tendrá límites en términos objetivos (Oyarte, Derecho Constitucional Tercera Edición, 2019).

Este principio, es propio del constitucionalismo clásico, es perfeccionado, no desconocido, por el constitucionalismo social y por el denominado neoconstitucionalismo (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017). Respecto de este principio la Corte Constitucional en transición realizó un muy llamativo señalamiento al referirse al sistema constitucional establecido en la Constitución de 2008:

“Este nuevo Estado ecuatoriano no es, por supuesto, un Estado de legalidad como el que imperaba en el Ecuador hasta el 20 de octubre del 2008; y por tanto, no puede ser enjuiciado como pretenden los críticos de la nueva Constitución, con las categorías analíticas que explicaban teóricamente al Estado europeo decimonónico. El estudio del Estado constitucional de los derechos, implica la adopción de nuevas metodologías e instrumentos de interpretación y comprensión de la realidad jurídica, que van más allá de la separación de poderes y la consagración formal de los derechos de las personas. El Estado ecuatoriano actual es un estado jurídicamente comprometido con la realización efectiva de los derechos, que se han convertido en instrumentos de materialización del buen vivir que propugna la Constitución”<sup>43</sup>

Sobre el fundamento de este principio, la justicia constitucional debe asignar órganos independientes y autónomos respecto de los órganos controlados. Si el órgano que controla es parte del órgano controlado, es decir, no es independiente, el poder no se ha dividido y no existiría el control efectivo ni respeto a la juricidad. De ahí que la Corte Constitucional ha confirmado el siguiente criterio, respecto del principio de separación de poderes, manifestando que:

---

<sup>43</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 002-08-SI-CC, publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 487 de 12 de diciembre de 2008.

“En este sentido, cabe señalar que el Estado contemporáneo ya no existe la separación absoluta de los llamados “poderes”. El poder público, es decir, el poder del Estado es uno solo y se manifiesta a través de funciones que son confiadas por la Constitución a órganos diferentes, autónomos entre sí, pero integrados en la unidad de propósitos y razones de la organización política dentro de la cual realizan o desempeñan sus respectivas funciones. De aquello se desprende el actual imperativo de colaboración armónica, que no demerita la independencia funcional”<sup>44</sup>

### **2.2.2 Principio de supremacía constitucional.**

El principio de supremacía constitucional establece que la Constitución es la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las disposiciones normativas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones con las disposiciones constitucionales, ya que caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

Si la constitución es condición de validez y unidad del ordenamiento jurídico, como dice KELSEN, si la constitución es fuente primaria y la fuente final de todo el poder público, determinando la organización, estructura y ejercicio de poder del Estado a través de sus instituciones políticas, esta condición debe ser suprema. Y, esta supremacía es garantizada a través de dos mecanismos; la rigidez constitucional y el control de constitucionalidad (Mendoza Escalante, 2000)

Este principio es característico de un Estado constitucional de derechos y justicia, en el cual todos los poderes del Estado y autoridades públicas deben someterse a la Constitución, ya que eso le otorga validez jurídica a las disposiciones normativas que el operador jurídico aplica y es la razón por la cual se legitima su actuación; es más, dentro de un Estado Constitucional, los derechos contenidos en la Constitución cumplen un doble papel, tanto como fundamento y límite de la

---

<sup>44</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 001-12-SIN-CC, dictada en el caso No. 0067-11-IN, publicada en el Suplemento de Registro Oficial No. 670 de 27 de marzo de 2012.

actuación de los poderes públicos. (Ruíz Guzmán, Alfredo; Aguirre Castro, Pamela; Avila Benavides, Dayana, 2016)

En esta línea de pensamiento, respecto del principio de supremacía constitucional, la Corte Constitucional, se ha pronunciado de la siguiente manera:

“Asimismo, esta Corte, reiterando el principio de supremacía constitucional y la fuerza normativa de la Constitución, en fallos anteriores, ha señalado que las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, so pena de carecer eficacia jurídica, conforme lo previsto en el artículo 424 de la Constitución de la República”<sup>45</sup>

En el Ecuador, este principio inspiró el artículo 73 de la Constitución de 1830, pero sin la claridad ni precisión requeridas. En igual forma se repitió en algunas constituciones sucesivas, hasta que, en la Constitución de 1897, por primera vez, en forma categórica, el Art. 132, el principio de supremacía constitucional, que se mantuvo en el resto de las constituciones ecuatorianas. (Quintana, 2016). Actualmente, el artículo 424 de la Constitución consagra el principio de supremacía constitucional, dejando al texto constitucional como cuerpo supremo respecto del resto de normas y actos, con la excepción de aquellos instrumentos internacionales de derechos humanos que contengan derechos más favorables.

Del principio de supremacía constitucional, la fuerza normativa de la Constitución y fallos de la Corte, en los cuales se ha señalado que “las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales”, so pena de carecer de eficacia jurídica, surge la consulta de constitucionalidad, la cual tiene como fin, lograr un pronunciamiento de la Corte Constitucional respecto a si las disposiciones normativas, que el juez o tribunal debe aplicar en la tramitación de las causas sometidas a su conocimiento, son o no contrarias a los preceptos contenidos en la Constitución o tratados internacionales

---

<sup>45</sup> Corte Constitucional Ecuador. Sentencia No. 001-12-SIN-CC, dictada dentro del caso No. 0067-11-IN, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 670 de 27 de marzo de 2012.

de derechos humanos. (Ruíz Guzmán, Alfredo; Aguirre Castro, Pamela; Avila Benavides, Dayana, 2016).

Por último, la supremacía constitucional debe ser entendida desde **dos dimensiones**: la supremacía material y la formal. Entendiéndose como material, la superioridad del contenido de la Constitución su rigidez en cuanto a procedimientos de reforma; y, formal, conforme a los requisitos y procedimientos para que una norma de menor jerarquía se ajuste al texto superior, garantizando la armonía entre toda la normativa vigente.

### **2.2.3. Principio dispositivo o instancia de parte.**

En el caso ecuatoriano, hasta el año 1992, el entonces Tribunal de Garantías Constitucionales podría ejercer control de oficio. Desde la reforma constitucional de ese año (que produjo la Codificación de 1993) hasta la Constitución de 1998, en todos sus niveles el sistema de constitucionalidad se activa previo requerimiento, con la sola excepción de la entonces declaratoria de inaplicabilidad que se podía resolver oficiosamente. (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017).

Sin embargo, con la Constitución de 2008 se establece una variante en materia de control constitucional, donde la jurisdicción constitucional no se puede activar de oficio por el juzgador, pues, como manifiesta el profesor Rafael Oyarte, la jurisdicción constitucional, por regla general, se activa previo requerimiento, es decir, se debe accionar ante la Magistratura, pues esta no actúa de oficio, salvo excepciones (Oyarte Martínez, 2006). Y, estas se encuentran previstas en los numerales 3 y 8 del Art. 436 de la Constitución.

De ahí que todas las garantías, deben ser activadas a instancia de parte, pues no hay manera de que el juez entre a conocerlas ni resolverlas de oficio, asunto que ha señalado por el ex Tribunal Constitucional ecuatoriano, al indicar que el órgano de control constitucional no puede extender su análisis a actos u omisiones no

impugnados de forma expresa por el accionante.<sup>46</sup> Criterio que se encuentra positivizado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, donde se manifiesta que salvo norma expresa en contrario, los procesos se inician por demanda de parte.<sup>47</sup>

Es necesario precisar que en materia de garantías jurisdiccionales no se puede iniciar procesos de oficio, toda vez que la posibilidad de obrar oficiosamente no corresponde a las generalidades de los jueces constitucionales sino solo a la Corte Constitucional y, además en materia de control constitucional y no de garantías.

#### **2.2.4 Principio de prosecución.**

En el estudio de este principio podemos encontrar **dos reglas**:

La primera como lo señala el profesor RAFAEL OYARTE, implica que tradicionalmente, iniciada una acción constitucional no se puede desistir de ella. Sin embargo, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece una excepción: el desistimiento expreso, por razones personales, o tácito por inasistencia del accionante a la audiencia pública sin causa justificada y cuando la presencia del mismo es necesaria.<sup>48</sup>

La segunda, porque le corresponde al juez impulsar, de oficio, los procesos constitucionales hasta llegar a su conclusión, pues una vez aceptada la competencia por parte de aquel, no puede renunciar a la misma, ya que iniciada el proceso debe actuar de oficio y en forma más rápida, por lo que no se puede alegar falta de gestión de las partes para que el procedimiento permanezca paralizado. (Escobar Fornos, Introducción al Derecho Procesal Constitucional, 2005, págs. 37-38)

---

<sup>46</sup> Resolución del ex Tribunal Constitucional No. 0015-2002-TC y No. 0029-2002-TC.

<sup>47</sup> Artículo 4. 4 LOGJYCC.

<sup>48</sup> Artículos 11; 14 inciso final; y, 15. 1 todas de la LOGJYCC.

### 2.2.5 Principio de definitividad

Las decisiones de la Corte Constitucional, en todos los asuntos de su competencia, son definitivas, por lo que, no cabe interponer recurso en contra de ellas.<sup>49</sup> Y, por ende, deben cumplirse, lo que ha sido corroborado por la Corte Constitucional en Transición, que refirió:

“Concretamente, el juez constitucional, mediante las sentencias o autos expide, la aplicación directa e interpreta directamente la Constitución, es decir, la materialización del caso concreto y, por tanto, gozara de intangibilidad. A ello se debe que las sentencias y los autos que emite la Corte Constitucional tengan de definitivos e inapelables, conforme lo dispone el Art. 440 de la Constitución de la República; disposición constitucional que es recogida en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es su Disposición Transitoria Cuarta, que establece que las decisiones judiciales, dictámenes, sentencias ejecutoriadas y demás resoluciones que expida la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, así como los efectos generados por aquellas, tengan validez y carácter definitivos”<sup>50</sup>

En ese orden de ideas, las decisiones de los jueces constitucionales de primera instancia, en materia de garantías jurisdiccionales, y de las Salas de la Corte Provincial de Justicia, en caso que se hayan pronunciado respecto de las primeras en virtud del recurso de apelación, una vez ejecutoriadas sólo pueden ser revisadas por la Corte Constitucional en los casos que se hayan seleccionado las sentencias dentro del plazo legal<sup>51</sup>, luego de lo contrario se tornan inamovibles. (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017)

---

<sup>49</sup> Artículos 440 CRE y 95 LOGJYCC.

<sup>50</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 016-10-SIS-CC, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 299 de 13 de octubre de 2010

<sup>51</sup> Artículos 85. 5 y 436. 6 CRE; 25 LOGJYCC.

Para concluir, este principio tiene su base y fundamento en el principio de racionalidad: No cabe control *ad infinitum*, siempre debe haber una decisión que defina el asunto, de manera definitiva.

#### **2.2.6 El iura novit curia**

Este principio procesal, se encuentra contenido en el numeral 13, del artículo 4, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, etimológicamente se puede decir que significa “Tribunal (curia) el conocimiento (novit) del derecho (iuria).” (García Falconí, 2013). Conceptualmente se traduce “el juez conoce los derechos”. Es decir, es obligación de la jueza o juez, amparándose en el principio *iura novit curia*, aplicar el derecho que corresponda al proceso, pese a que los legitimados no lo hayan invocado o lo hayan realizado erróneamente. (Gordillo Guzmán, 2015, pág. 396)

En virtud del principio *iura novit curia*, el análisis de constitucionalidad o legitimidad corresponde al juez constitucional. Con la petición de inconstitucionalidad o la activación de las garantías constitucionales, el juez constitucional no se somete a lo que las partes le señalan (Oyarte, Debido Proceso, 2016, pág. 15). De este modo la petición, la petición solo da competencia al juez constitucional, el mismo que, sin sobrepasar lo impugnado, al tratarse de un proceso contra un acto u omisión, puede fundamentar su decisión en cualquier precepto constitucional vulnerado, aunque no se invoque expresamente por el peticionario. (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017, pág. 19).

En este sentido de pensamiento, respecto de este principio la Corte Constitucional, manifestó lo siguiente:

“Al respecto, cabe señalar que en aplicación de la regla de interpretación constitucional *iura novit curia* (el juez conoce el derecho) y aplicación directa de la Constitución, el juez constitucional a partir de la activación de una garantía jurisdiccional está facultada para fundamentar su fallo en disposiciones

constitucionales no señaladas por las partes o estimaciones no fundamentadas en derecho.”<sup>52</sup>

Criterio que se mantiene en la Magistratura, al señalar que:

“Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 426 de la Constitución consagra el principio *iura novit curia* (el juez conoce el derecho). Este principio consiste en que el juez constitucional, a partir de la activación de una garantía jurisdiccional, está facultado para fundamentar su fallo en disposiciones constitucionales “aunque las partes no las invoquen expresamente”.

Bajo este principio, la Corte procederá a analizar los hechos descritos en las demandas y probados en la sustanciación de esta acción, respecto de la inaplicación de la amnistía dictada por la Asamblea Constituyente, así como sobre la violación a la garantía del non reformato in peius.”<sup>53</sup>

Para finalizar, queda claro que el *iura novit curia*, es un principio de interpretación que puede ser usado por los jueces de la Corte Constitucional y por cualquier juez constitucional, para fundamentar su fallo en disposiciones constitucionales no invocadas por los justiciables, siempre que las pretensiones de los legitimados hayan sido deducidas sobre la única base de la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos.

#### **2.2.7 La regla *stare decisis***

Por la tradición romanista de nuestro ordenamiento jurídico se asumía que las juezas y los jueces eran meros aplicadores de la ley y que solo podían interpretar las normas cuando estas eran oscuras o ambiguas, siempre bajo ciertas reglas establecidas en el propio ordenamiento jurídico. Es decir, las juezas y jueces se encontraban atados a la ley. Esto causaba el efecto que las sentencias emitidas con anterioridad no causaban obligatoriedad en futuros fallos, se consideraba que las

---

<sup>52</sup> Corte Constitucional. Sentencia No.002-09-SAN-CC, dictadas en el caso No. 0005-08-AN, publicada en el Suplemento de Registro Oficial No. 566 de 8 de abril de 2009.

<sup>53</sup> Corte Constitucional en Transición. Sentencia No.010-09-SEP-CC, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 625 de 2 de julio de 2009.

juezas y jueces eran independientes sin tener que observar decisiones tomadas anterior dentro del sistema judicial. (Blacio Pereira, Lucy Elena; Ayluardo Salcedo, Johnny; Blum Carcelen, Jorge, otros., 2014).

En nuestro país, bajo la adopción de la Constitución del 2008 y declaración del Ecuador como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, se ha comenzado a escribir sobre el cambio de las fuentes del derecho y la importancia de la jurisprudencia. Por lo que, la interpretación y estudio de las sentencias resulta crucial para crear la jurisprudencia, realizándose de manera sistemática a fin de comprender y asimilar el aporte del derecho originado en el sistema judicial.

El profesor Hernán SALGADO, nos dice que la jurisprudencia es el conjunto de fallos dictados en el mismo sentido por los jueces y tribunales relativos a un mismo punto de derecho. (Salgado Pesantes, Introducción al Estudio del Derecho, 2002, pág. 86). En el Ecuador, la jurisprudencia constitucional emana, principalmente, de la Corte Constitucional, por lo que se debe determinar su fuerza vinculante.

En virtud de la regla *stare decisis et quia non movere* se debe, en principio, aceptar lo ya resuelto en el pasado y no alterar lo decidido, todo lo cual confluye en la obligatoriedad del precedente. La regla *stare decisis* hace referencia al carácter vinculante del juez a sus propios precedentes (Oyarte, Debido Proceso, 2016, pág. 473). En esta línea de pensamiento, se encuentra nuestra Corte Constitucional que ha determinado que un precedente, debe ser acogido por los jueces y juezas en casos similares, al decir que:

“Al verte todas estas reflexiones en el contexto de las decisiones jurisdiccionales, las razones que el juez utilice para decidir sobre un supuesto fáctico determinado -conocidas en la doctrina del Derecho Jurisprudencial como *ratio decidendi*-, deberán ser aplicadas por este en un caso posterior con el mismo supuesto...”<sup>54</sup>

---

<sup>54</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 010-14-SEP-CC, de 15 de enero del 2014.

Por último, si un juez, ante supuestos fácticos idénticos, aplica normas diversas o las interpreta de modo disímil, difícilmente podrá ser calificado como un juez imparcial. Pero este sometimiento al *stare decisis* no puede ser irracional, es decir, la invocación de precedentes no puede ser mecánica pues, en virtud de esta regla, el tribunal debe estar de acuerdo con los motivos por los que se dictaron sentencias anteriores, es decir, en su *ratio decidendi*, además de determinar que el caso aparentemente análogo en realidad responda a los precedentes o si no han variado las circunstancias que deben motivar el fallo. (Oyarte, Acción Extraordinaria de Protección, 2017)<sup>55</sup>

### **2.3. Principios constitucionales relativos a la Función Judicial.**

Tradicionalmente el ejercicio de la jurisdicción se asignaba al Poder Judicial, cuestión que ha sufrido notorias y notables modificaciones en el transcurso del tiempo, tanto en Ecuador como en el derecho comparado. De este modo, el poder de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado no solo se asigna a lo que *formalmente* se entiende por Función Judicial, sino que se entrega a órganos ajenos a aquella, como ocurre en Ecuador. (Oyarte, Debido Proceso, 2016).

El ejercicio de la jurisdicción se somete a una serie de principios fundamentales, algunos de los cuales se consagra expresamente en la Constitución ecuatoriana. Entre estos principios se reconocen el de unidad jurisdiccional, el de independencia y el de imparcialidad.

#### **2.3.1. Unidad jurisdiccional.**

La Constitución del 2008 consagra con claridad el principio de **unidad jurisdiccional**, estableciendo que la potestad de administrar justicia solo

---

<sup>55</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. 231-14-SEP-CC, publicada en el tercer suplemento del Registro Oficial No. 423 de 23 de enero del 2015.

corresponde a los órganos de la Función Judicial, con la única salvedad de las potestades jurisdiccionales que la misma Constitución confiere a otros órganos.<sup>56</sup>

La potestad de administrar justicia, también llamada jurisdicción, *consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado*.<sup>57</sup> En este sentido, la jurisdicción tiene elementos formales: las partes (actor y demandado) que traban la litis y el juez que decide. Por otra parte, el contenido de la jurisdicción, por el que se entiende la existencia de un conflicto con relevancia jurídica que es necesario decidir mediante resoluciones susceptibles de adquirir autoridad de cosa juzgada. La función de la jurisdicción consiste en dirimir conflictos y decidir controversias, como lo señala el maestro Eduardo Couture

En este sentido, los únicos órganos que, además de la Función Judicial<sup>58</sup>, pueden ejercer jurisdicción según la constitución son: la justicia indígena,<sup>59</sup> el Tribunal Contencioso Electoral<sup>60</sup>, los Tribunales de conciliación y Arbitraje<sup>61</sup> y la Corte Constitucional<sup>62</sup>.

### **2.3.2 El principio de independencia.**

La consecución de un Poder Judicial independiente es una lucha que no data de la historia reciente, por el contrario, es un anhelo latente de toda sociedad, de hecho, llegar a los estándares que se poseen en la actualidad ha requerido transitar por largos episodios en donde los intereses de unos pocos han querido estar por encima de las mayorías, de todos modos, la consecución de los Estados modernos ha dado lugar a que la protección de los derechos y libertades provengan desde la esfera pública; y, en donde la separación de poderes se configura como la condición principal para su exigibilidad.

---

<sup>56</sup> Artículos 167 y 168 No. 3 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>57</sup> Artículo 150 del Código Orgánico de la Función Judicial.

<sup>58</sup> Artículo 178 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>59</sup> Artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>60</sup> Artículo 220 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>61</sup> Artículo 326 No. 12 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>62</sup> Artículo 429 de la Constitución de la República del Ecuador.

La independencia judicial, piedra angular de la justicia y como tal, base de todo Estado democrático, es un principio capaz de brindar a la sociedad la certeza de que sus derechos se encuentran protegidos, sin embargo, dada su naturaleza, es comprensible entender que la misma en todo momento estará inmersa en el debate público; en ese sentido, el principio de independencia judicial ha constituido el elemento mediante el cual la separación de poderes ha sido posible. (Salazar Herrera, 2018)

En el estudio de este principio, nos resulta importante tener presente lo manifestado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, esto es, *todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotados como están en razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros*<sup>63</sup>, igualdad y dignidad que muchas veces son llevadas a los tribunales de justicia a fin de que un juez o jueces imparciales e independientes decidan sobre la vulneración o no de un derecho.

La Corte IDH ha referido en varios fallos acerca de los estándares sobre la independencia, la cual ha sido entendida como *esencial para el ejercicio de la Función Judicial*, de donde se derivan las siguientes garantías: un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra presiones externas.<sup>64</sup>

El principio de independencia de la función judicial, por su naturaleza, también puede ser observado desde dos dimensiones: la primera atinente al juez propiamente en su entorno a la estabilidad laboral; y, la segunda dimensión objetiva desde la separación de poderes que ya ha sido analizado. (Guerra Coronel, 2018)

---

<sup>63</sup> Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General. “Declaración Universal de Derechos Humanos”, 217 A (III) (10 de diciembre de 1948), artículo 1.

<sup>64</sup> Registro Oficial No. 127 de 20 de noviembre de 2013, Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) vs Ecuador.

Sobre la **dimensión subjetiva** se considera el criterio del más alto tribunal de justicia de Derechos Humanos del Sistema Interamericano, la Corte CIDH, se ha exteriorizado que la garantía de estabilidad del juzgador tiene relación directa con el principio de independencia; ya que:

“Conforme a la jurisprudencia de esta Corte y de la Corte Europea, así como de conformidad con los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura (en adelante “Principios Básicos”), las siguientes garantías se derivan de la independencia judicial: un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra presiones externas”<sup>65</sup>

En este mismo sentido, la Corte Constitucional del Ecuador ha considerado necesario establecer la importancia de la **dimensión subjetiva** del principio de independencia judicial cuando refiere que: “...respecto al carácter subjetivo, ha sostenido que esta guarda relación al derecho que ostentan los jueces a acceder y permanecer en sus cargos en condiciones generales de igualdad, como expresión de su garantía de estabilidad...”<sup>66</sup>, expresión dictada en cuanto al desarrollo del principio de independencia judicial.

Y, por último, en la **dimensión objetiva** del principio de independencia observada desde la jurisprudencia de la Corte IDH tenemos que:

“...estima pertinente precisar que la dimensión objetiva se relaciona con los aspectos esenciales para el Estado de Derecho, tales como el principio de separación de poderes, y el importante rol que cumple la función judicial en una democracia. Por ello, esta dimensión objetiva trasciende la figura del juez e impacta colectivamente en toda la sociedad. Asimismo, existe una relación directa entre la relación dimensión objetiva de la independencia judicial y el derecho de los jueces a acceder y permanecer en sus cargos en condiciones

---

<sup>65</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Reverón Trujillo vs Venezuela, sentencia de 30 de junio de 2009 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas) párrafo 70.

<sup>66</sup> Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 004-17-SCN-CC, caso No. 0186-13-CN; 0061-14-CN; 0001-15-CN acumulados. Pág. 16.

generales de igualdad, como expresión de su garantía de estabilidad...’’<sup>67</sup>

Esto deja constancia que esta dimensión tiene que ver con el principio de separación de poderes, autonomía orgánica y no injerencia externa, conforme se ha analizado ut supra. Sin embargo, también tiene relación directa con la dimensión subjetiva en cuanto a la garantía de estabilidad de los juzgadores.

### 2.3.3 El principio de imparcialidad.

El derecho de ser juzgado por jueces imparciales está reconocido dentro de nuestro ordenamiento jurídico<sup>68</sup>, que tiene íntima relación con el derecho al debido proceso y con los principios de independencia e igualdad, que necesariamente debe ser material ante la ley. Las juezas y jueces deberán resolver siempre las pretensiones de los legitimados, sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes.

El profesor García Falconí J., nos dice que “La imparcialidad se lo entiende, en el sentido de que el juez no debe ser parte en la causa que haya de decidir, esto es jamás debe ser juez de su propio asunto”. (García Falconí J. , 2009)

Doctrinariamente se distinguen dos corrientes de imparcialidad, a saber: a) **Imparcialidad Subjetiva**, que se relaciona a algún tipo de compromiso que la jueza o juez pueda tener con el proceso; y, b) **Imparcialidad objetiva**: aquella referida a la influencia que la estructura del sistema pueda influir negativamente en la actuación del juzgador, sustrayéndole imparcialidad, a tal punto de fallar a favor de uno de los legitimados, sin importar las actuaciones fácticas que obren del proceso

---

<sup>67</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y Otros) vs Ecuador. Sentencia de 28 de agosto de 2013. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas) párrafo 198.

<sup>68</sup> Artículos 76, numeral 7, literal k de la CRE; 9 del COFJ; 5. 19 COIP.

en beneficio del otro legitimado; o tambien, cuando el sistema no ofrece suficientes garantías para desterrar cualquier duda razonable. (Gordillo Guzmán, 2015)

Por lo que, dentro de cualquier Estado democrático se hace indispensable el respeto del principio de imparcialidad, para una correcta administración de justicia, en beneficio de los justiciables. Y, para concluir el estudio este capítulo, se debe precisar que los principios constitucionales son un patrimonio jurídico de la humanidad que las Constituciones deben necesariamente aprovechar, incorporándolos en sus textos y contemplando, como su natural consecuencia, un sistema jurisdiccional que los proteja, a través de un debido y justo proceso.

### **CAPITULO III**

#### **ANÁLISIS DE UN CASO PRÁCTICO**

Sobre la base de los fundamentos teóricos esgrimidos en los capítulos anteriores considero pertinente realizar análisis de un caso que tuvo trascendencia en el ámbito nacional, dentro de la esfera de las acciones de garantías jurisdiccionales, y que sirven para lograr cumplir con el objetivo de la investigación.

#### **3.1 Antecedentes del caso**

Las ciudadanas **CAICEDO ANCHICO MARIA CRISTINA** y **POZO PALACIOS VALERIA GEORGINA**, el día 10 de abril de 2018, a las 19:28, presentaron **ACCIÓN DE PROTECCIÓN**, en contra de: **JULIO CESAR TRUJILLO**, Presidente Del Consejo De Participación Ciudadana y Control Social; Gustavo Jalkn Roben, Presidente Del Consejo De La Judicatura, en aquella data, por la suspensión de los concursos de méritos y oposición, que se realizaba para el ingreso a la Función Judicial, en sus respectivos órganos.

Por sorteo correspondió la competencia al señor JUEZ: Abogado V.J.D.A., de la **UNIDAD JUDICIAL SUR PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN GUAYAQUIL, PROVINCIA DEL GUAYAS**, con el proceso número: **09284-2018-01224**.

El Juez de la causa, con fecha 11 de abril del 2018 a las 08:50, se EXCUSA de conocer la causa, por considerar que adelanto criterio respecto del fondo del asunto, por un comentario realizado el día 06 de abril del 2018, a las 19h51, en la red social Facebook.

Con fecha 11 de abril de 2018, a las 09:59, se RESORTEA la causa, en virtud de la excusa, correspondiéndole la sustanciación al señor Abg. D.G.O.R., en calidad de Juez de la **UNIDAD JUDICIAL SUR PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN GUAYAQUIL, PROVINCIA DEL GUAYAS**.

Sin mediar motivo alguno y por un lapsus calamini, se RESORTEO por segunda ocasión la excusa, correspondiéndole la competencia a la señora Abg. O.S. G.M., que reemplaza a Abogado LOPEZ PADILLA IVAN ISRAEL, ambos Jueces de la misma Unidad.

Conocido del yerro en el sorteo, la Jueza dispuso mediante providencia de fecha 12 de abril del 2018, las 11h57, que se remita el proceso al primer Juez que fue resorteo, posterior a la excusa.

Con fecha 13 de abril del 2018 a las 16:51, el señor Abg. D.G.O.R., en calidad de Juez de la **UNIDAD JUDICIAL SUR PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN GUAYAQUIL, PROVINCIA DEL GUAYAS**, niega la excusa y dispone que el proceso regrese al despacho de origen.

El lunes 16 de abril del 2018, a las 17h56, el señor abogado V.J.D.A., de la **UNIDAD JUDICIAL SUR PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN**

**GUAYAQUIL, PROVINCIA DEL GUAYAS**, dispone que se remita el proceso a la Corte Provincial de Justicia del Guayas, para que dirima el conflicto de competencia, por cuanto se mantiene en su excusa.

La competencia recayó ante los señores Jueces de la SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DEL GUAYAS, con número de proceso: 09284-2018-01224; y, quienes mediante RESOLUCIÓN de fecha 25 de abril del 2018, las 16h59, se declaran incompetentes para dirimir el conflicto de competencia negativo, por falta de normas jurídicas que orienten el procedimiento y ordenan que regrese el proceso al juez de origen.

Con fecha 13 y 16 de abril del 2018, el juez excusante ratifica su separación de la causa, disponiendo que el proceso se remita inmediatamente ante el juez que negó la excusa, lo que llama la atención es que la Sala aún no se pronunciaba sobre el conflicto de competencia negativo. Consta que el 11 de mayo del 2018, el Juez excusante insiste en los argumentos para separarse del conocimiento de la causa, a pesar del pronunciamiento del Superior.

Sin existir otro pronunciamiento, el señor Juez Abogado V.J.D.A., de la **UNIDAD JUDICIAL SUR PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN GUAYAQUIL, PROVINCIA DEL GUAYAS**, a través de la providencia de fecha 28 de mayo del 2018 a las 11h15, decide convocar a la audiencia pública de acción de protección, para el día 05 DE JUNIO DEL 2018 A LAS 08H30.

La audiencia se instala en el día y hora señalada, donde el Juez de la causa decidió declarar IMPROCEDENTE la demanda; y, la sentencia debidamente notificada por escrito fue notificada el día 21 de junio del 2018, las 10h12, de la cual, no se INTERPUSO recurso alguno y se ejecutorio por el ministerio de la ley.

### **3.2 Análisis de los resultados caso concreto:**

La información que se ha proporcionado en los antecedentes procesales del caso en estudio se ha obtenido del sistema informático SATJE del Consejo de la Judicatura, cuyas impresiones se anexan.

Al iniciar el análisis del caso, tomaremos como premisa que el origen de la dilación en la tramitación de la causa versa sobre la EXCUSA que realiza el primer juez que conoció la proceso. Por lo que, al recordar las líneas anteriores de investigación, se afirmó que únicamente se encuentran reguladas las causales de excusa para los jueces de la Corte Constitucional<sup>69</sup>, más no se encuentran reguladas las causales para los jueces constitucionales ordinarios, por lo que, necesariamente se debía aplicar como norma supletoria las causales previstas en el Código Orgánico General de Procesos<sup>70</sup>.

Hecho que no ocurrió, por cuanto los Jueces Provinciales, en su resolución se DECLARAN no tener competencia para dirimir conflictos de competencia negativa, entre jueces ordinarios de primer nivel en justicia constitucional, lo que bien podría considerarse este escenario como una evidencia manifestación de denegación de justicia, para los justiciables.

Sin embargo, no es lo único aspecto que nos puede llamar la atención en este caso, sino que además se puede conocer la falta de cuidado, negligencia e imprudencia, por parte de los funcionarios de la Unidad Judicial [secretario y servidores del área de Sorteo] quienes proceden a RESORTEAR por dos ocasiones la misma causa, otorgándoles competencia a dos jueces distintos para que se pronuncien sobre la excusa.

También es llamativo como el operador de justicia de primer nivel, continúa sustanciando la causa, a pesar de que se encuentra la competencia ante los jueces Provinciales, quienes debían dirimir el conflicto de competencias.

Considero que en la tramitación del proceso no se respetaron los plazos previstos en la Constitución y en la Ley, tanto para el señalamiento de la audiencia,

---

<sup>69</sup> Art. 175 de la LOGJYCC.

<sup>70</sup> Arts. 22 y 23 COGEP

como para la emisión de la sentencia. Lo que pudo influir que los justiciables, no recurran la sentencia por el desgaste emocional, visto durante todo el proceso constitucional.

- **CONCLUSIONES:**

Culminada la investigación, es pertinente que se emitan las siguientes conclusiones derivadas de las fortalezas y debilidades, encontradas en el procedimiento común, aplicable a las garantías jurisdiccionales y que se describen de la siguiente manera:

1. Luego de la investigación, considera que la ciencia procesal constitucional, se debe estudiar, analizar y explicar, a partir de la relación que existe entre las nuevas fuentes del derecho, donde la aplicación de los principios, precedentes y la literatura, fortalecerán de manera inminente la protección de los derechos de los justiciables.
2. El “derecho procesal constitucional” tiene como objeto esencial el análisis de las garantías constitucionales, mientras que el “derecho constitucional procesal” examina las instituciones procesales, siendo esta última el objeto de la presente investigación.
3. Que, en las Constituciones contemporáneas, la tendencia es otorgar un carácter fundamental al derecho constitucional procesal, es decir, a las normas jurídicas que tienden a regular el proceso de sustanciación de las garantías jurisdiccionales.
4. El conocimiento de los principios jurídicos, son de vital importancia, dentro del nuevo paradigma constitucional ecuatoriano, por cuanto su aplicación no depende que se reconozcan dentro del texto Constitucional, sino que, al encontrarse reconocidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos, son de obligatorio cumplimiento por todas las autoridades.
5. En el nuevo Estado Constitucional ecuatoriano, el precedente constitucional es considerada fuente primaria del derecho, por lo que, el estudio constante

de los pronunciamientos de la Corte Constitucional, servirán como medios idóneos para otorgar una mayor protección de los derechos fundamentales.

6. En la investigación se ha podido constatar que a pesar de haber transcurrido más de diez años, desde la vigencia de la Constitución de Montecristi, los operadores de justicia inobservan constantemente el procedimiento informal, en la tramitación de las garantías jurisdiccionales.
7. En el caso práctico se puede evidenciar que normativamente existen lagunas que no han sido llenadas por el legislador, como es el caso de las causales de excusa y recusación, para jueces constitucionales ordinarios.

## • RECOMENDACIONES

Es indiscutible que el legislador, pretendió establecer un procedimiento sencillo, rápido y eficaz, aplicable al desarrollo de las acciones constitucionales en el Ecuador. Sin embargo, esto no ha significado sinónimo de calidad o eficacia en la sustanciación del proceso constitucional, por lo que, luego de haber realizado la presente investigación, y al haberse detallado las falencias o yerros que se producen en los órganos jurisdiccionales, se considera fundamental realizar las siguientes recomendaciones:

1. Las Universidades son fuente primaria de conocimiento en los Estados, por lo que, en cumplimiento de su *rol* tienen el *deber ineludible* que sus mallas curriculares, bibliotecas y docentes, se encuentren en constante actualización e innovación del conocimiento científico, en la literatura, investigación y estudio de las nuevas teorías de protección de los derechos humanos, para que la sociedad pueda elevar la credibilidad y confianza, en las futuras generaciones de abogados que formen parte del foro y de los órganos de administración de justicia, quienes serán los llamados a otorgar una protección eficaz y real de los derechos fundamentales a los justiciables.
2. En esta línea de sugerencia, y con la finalidad que se continúe con una óptima preparación en los estudiantes de pregrado del área de Derecho de las distintas Universidades, se recomienda que las instituciones académicas, realicen convenios con el Consejo de la Judicatura, para que, los docentes que forman parte de la Escuela de la Función Judicial del Ecuador puedan impartir conversatorios, capacitaciones, seminarios y cursos gratuitos, cuyo objetivo será obtener constante actualización de conocimiento científico en el área de derechos fundamentales.
3. La última sugerencia que se otorga a las Universidades es: Que se *fomente, impulse o motive* a los estudiantes, para que, a través de la guía de sus

docentes o consultorios jurídicos, puedan presentar demandas de garantías jurisdiccionales ante los órganos jurisdiccionales y que de esta manera se conviertan en actores constantes en la protección de los derechos humanos, lo cual coadyuvaría a su crecimiento académico, así como a cumplir con la función social de la abogacía;

4. Se sugiere que los profesionales del derecho que se encuentran en el foro y que además forman parte de la Función Judicial, tengan constante preparación académica y actualización de conocimientos, en materia de derechos fundamentales, a fin de que sus actuaciones cumplan con los fines de la administración de justicia; y,
5. Como sugerencia inmediata, para suplir los yerros constantes que se producen en los órganos jurisdiccionales en la sustanciación de los procesos constitucionales, se recomienda que: El Consejo de la Judicatura, a través del aula virtual de la Escuela de la Función Judicial, realice capacitación continua a todos sus funcionarios, para la actualización de conocimientos sobre el *proceso informal constitucional*, donde se incluya los precedentes otorgados por la Corte Constitucional, con la finalidad de mejorar la prestación de la administración de justicia.

• **REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.**

1. Alexy, R. (2008). Teoría de los Derechos Fundamentales 2da Edición . Madrid, España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
2. Ávila Santamaria, R. (2012). Los Derechos y sus Garantías. Quito, Ecuador: V&M Gráficas .
3. Bachof, O. (2008). ¿Normas Constitucionales Inconstitucionales? Lima, Perú: Palestra Editores.
4. Blacio Pereira, Lucy Elena; Ayluardo Salcedo, Johnny; Blum Carcelen, Jorge, otros. (2014). Ratio Decidendi, Obiter Dicta 1era Edición. Quito, Ecuador: Corte Nacional de Justicia Ecuador.
5. Couture, E. (1976). Vocablo Jurídico. Buenos Aires: Depalma.
6. Devis Echandía, H. (1993). Teoría General del Proceso. Medellín, Colombia.: Biblioteca Jurídica Dike.
7. Escobar Fornos, I. (2005). Introducción al Derecho Procesal Constitucional. México: Porrúa.
8. Escobar Fornos, I. (México). Introducción al Derecho Constitucional. Porrúa.
9. Eto Cruz, G. (2012). El Desarrollo del Derecho Procesal Constitucional a partir de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano. México: Porrúa.
10. Falcón, E. (2008). Derecho Procesal Constitucional, Teoría General, Nacimiento, Desarrollo de la Disciplina, Contenido y Autonomía Científica. En E. Mac-Gregor, & A. Lelo De Larrea, La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio, Tomo I. (pág. 452). México: Marcial Pons.

11. García Falconí, J. (2009). Los Principios Rectores y Disposiciones que deben observar en la administración de justicia en el Ecuador según el Código Orgánico de la Función Judicial. Quito, Ecuador.: Ediciones Rodin.
12. García Falconí, J. (2013). Monografía Jurídica Funciones del Juez en el nuevo ordenamiento jurídico del Ecuador. Riobamba: INDUGRAF.
13. Gil Rendón, R. (2012). El Nuevo Derecho Procesal Constitucional. México D.F.: UBIJUS.
14. Gómez Lara, C. (1990). Teoría General del Proceso, 8ava Edición. México: Harla-UNAM.
15. Gordillo Guzmán, D. (2015). Manual Teórico Práctico de Derecho Constitucional. Quito, Ecuador: Workhouse Procesal.
16. Guasp, J. (1998). Derecho Procesal Civil, Introducción, Parte General y procesos declarativos y de ejecución ordinarios, 4ta Edición. Madrid: Civitas.
17. Guerra Coronel, R. (2018). La Independencia de la Función Judicial: ¿Derecho del Justiciable o prerrogativa del juzgador? Diálogos Judiciales, 73.
18. Hernández Valle, R. (2005). Introducción al Derecho Procesal Constitucional. México: Porrúa.
19. Mendoza Escalante, M. (2000). Los Principios Fundamentales del Derecho Constitucional Peruano. Lima, Perú: Gráfica Bellido.
20. Ovalle Favella, J. (2011). Teoría General del Proceso. 6ta Edición. México: Oxford University Press México.
21. Oyarte Martínez, R. (2006). La Acción de Amparo Constitucional: Jurisprudencia, Dogmática y Doctrina, 2da Edición. Quito, Ecuador: Andrade & Asociados.

22. Oyarte, R. (2016). Debido Proceso. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
23. Oyarte, R. (2017). Acción Extraordinaria de Protección. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
24. Oyarte, R. (2019). Derecho Constitucional Tercera Edición. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
25. Pacheco G., M. (1990). Teoría del Derecho, 4ta Edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
26. Pérez Escobar, Jacobo; Navas Talero, Fernando. (2019). Diálogos Constitucionales Derecho Constitucional Colombiano. Bogotá, Colombia: Telmis S.A.
27. Porras, A. (2011). La Prueba en los Procesos Constitucionales, en Apuntes de Derecho procesal Constitucional, Tomo II. Quito.
28. Quintana, I. (2016). La Acción de Protección. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
29. Ruíz Guzmán, Alfredo; Aguirre Castro, Pamela; Avila Benavides, Dayana. (2016). Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional . Quito, Ecuador: VyM Gráficas.
30. Ruíz guzmán, Alfredo; Aguirre Castro, Pamela; Avila Benavidez, Dayana. (2015). Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional. Quito, Ecuador: V&M Gráficas.
31. Salazar Herrera, J. F. (2018). La Necesidad de la Independencia Judicial dentro de un Estado de Derecho. Diálogos Judiciales , 84.
32. Salgado Pesantes, H. (2002). Introducción al Estudio del Derecho. Quito, Ecuador: Nacional.
33. Salgado Pesantes, H. (2004). Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana. Quito, Ecuador: Corporación Editorial Nacional.

34. Salgado Pesantes, H. (2004). Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana. Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.
35. Villaverde Menéndez, I. (2004). "Los Límites de los Derechos Fundamentales", en Teoría General de los Derechos Fundamentales en la Constitución Española de 1978. Madrid, España: Tecnos.
36. Zaidán, S. (2012). Neoconstitucionalismo, Teoría y Practica en el Ecuador. Quito, Ecuador: Cevallos Editorial Jurídica.

- **ANEXOS**